

Universität Mannheim

Fakultät für Rechtswissenschaft

Vorlesung Insolvenz und Sanierung

X. Eigenverwaltung und Insolvenzplan, Reformvorhaben der EU

Frühjahrssemester 2020

Diese Arbeitsunterlage ist unvollständig ohne den begleitenden mündlichen Vortrag.

Vortrag und Arbeitsunterlage sind urheberrechtlich geschützt.

Rechtsanwalt Prof. Dr. Georg Streit, München

Eigenverwaltung, §§ 270 ff. InsO (I)

- Zum **Schutz der Insolvenzmasse** und der Insolvenzgläubiger verliert der Schuldner mit Eröffnung des Insolvenzverfahrens regelmäßig seine **Verwaltungs- und Verfügungsbefugnis** an den **Insolvenzverwalter, § 80 InsO** (zur Sicherung bereits im Insolvenzeröffnungsverfahren vgl. **§§ 21, 22 InsO**: Übergang der Verwaltungs- und Verfügungsbefugnis ggf. auf den „starken“ vorläufigen Insolvenzverwalter).
- Bei der Eigenverwaltung bleibt der **Geschäftsführer „Herr des Verfahrens“** und ist nicht auf die Zustimmung eines Insolvenzverwalters angewiesen (→ kein „Kontrollverlust“). Anstatt eines Insolvenzverwalters bestellt das Insolvenzgericht einen Sachwalter als Aufsichtsperson.

Eigenverwaltung §§ 270 ff. InsO (II)

Vorteile:

- **Vermeidung von Kostenbeiträgen** bei der Feststellung von Sicherungsgut (§ 282 InsO); nur tatsächliche Verwertungskosten.
- Kostenvorteil auch aufgrund gegenüber Insolvenzverwaltervergütung **geringerer Vergütung des Sachwalters**.
- Nutzung von **Unternehmens- und Branchenkenntnis des Schuldners**.

Risiken:

- Risiken: „**Verschiebung**“ von Massegegenständen, Gläubigerbegünstigungen.
 - ➔ Sinnvoll ist Eigenverwaltung nur bei unzweifelhafter Vertrauenswürdigkeit des schuldnerischen Managements.

Haftung

- Der eigenverwaltende Geschäftsführer haftet analog §§ 60, 61 InsO (BGH, Urt. v. 26.04.2018 – IX ZR 238/17)

Voraussetzungen der Eigenverwaltung

- **Antrag des Schuldners (§ 270 Abs. 2 Nr. 1 InsO) und**
- **keine Nachteile der Anordnung der Eigenverwaltung für die Gläubiger (gem. § 270 Abs. 2 Nr. 2 InsO).**
- **Weitere Voraussetzungen (§ 270 Abs. 3 InsO):**

*„Vor der Entscheidung über den Antrag [auf Anordnung der Eigenverwaltung] ist dem vorläufigen Gläubigerausschuss Gelegenheit zur Äußerung zu geben, wenn dies nicht offensichtlich zu einer nachteiligen Veränderung in der Vermögenslage des Schuldners führt. **Wird der Antrag von einem einstimmigen Beschluss des vorläufigen Gläubigerausschusses unterstützt, so gilt die Anordnung nicht als nachteilig für die Gläubiger.**“*

Anstelle des Insolvenzverwalters: Sachwalter, § 274 InsO

- Der **Schuldner behält seine Verwaltungs- und Verfügungsbefugnis**, soweit Eigenverwaltung angeordnet ist (§ 270 Abs. 1 S. 1 InsO).
- Sicherung der Insolvenzmasse mittels **Überwachung des Schuldners durch den Sachwalter** (Prüfung der wirtschaftlichen Lage und der Geschäftsführung, § 274 Abs. 2 InsO).
- Rechtsstellung des Sachwalters: **Bestellung und Aufsicht** durch das **Insolvenzgericht**, **Haftung** und **Vergütung ähnlich** einem **Insolvenzverwalter**, vgl. § 274 Abs. 1 InsO.
- **Anzeigepflicht des Sachwalters** gegenüber dem Insolvenzgericht und dem Gläubigerausschuss bzw. der Gläubigerversammlung bei Anhaltspunkten von Nachteilen für die Gläubiger aufgrund der Eigenverwaltung.

Kompetenzen von Sachwalter und Schuldner bei Eigenverwaltung (I)

- Der **Schuldner verwaltet und verwertet** die Insolvenzmasse (auch Sicherungsgut, § 282 InsO) selbst, § 270 Abs. 1 S. 1 InsO. Hieraus folgt:
 - **Aufstellung der Verzeichnisse** (Masse-, Gläubiger-, Vermögen-) durch den Schuldner, § 281 Abs. 1 InsO.
 - **Wahlrechtsausübung** bei gegenseitigen Verträgen (§§ 103 bis 128 InsO) durch den Schuldner.
 - **Berichterstattung** im Berichtstermin gegenüber den Gläubigern durch den Schuldner, § 281 Abs. 2 S. 1 InsO (Sachwalter nimmt Stellung, § 281 Abs. 2 S. 2 InsO).
 - **Widerspruchsrecht** des Schuldners **als Eigenverwalter** im **Forderungsprüfungstermin** (Feststellungsverfahren, §§ 178 ff. InsO).
- Das **Schuldnerhandeln** ist am **Zweck des Insolvenzverfahrens** auszurichten (Gläubigerbefriedigung als Leitbild, zumeist Liquidation).

Kompetenzen von Sachwalter und Schuldner bei Eigenverwaltung (II)

- Die Befugnisse des Sachwalters sind gegenüber denjenigen des Insolvenzverwalters deutlich eingeschränkt. Befugnisse sind insbesondere:
 - **Begründung von Masseverbindlichkeiten im vorläufigen Eigenverwaltungsverfahren** nur bei Ermächtigung durch das Insolvenzgericht (BGH, Urt. v. 22.11.2018 – IX ZR 167/18).
 - § 55 Abs. 4 InsO gilt im vorläufigen Eigenverwaltungsverfahren nicht entsprechend (BGH, Urt. v. 22.11.2018 – IX ZR 167/18).
 - **Insolvenzanfechtung** durch den Sachwalter, § 280 InsO.
 - Geltendmachung der Haftung bei **Gesamtschäden** und der persönlichen **Gesellschafterhaftung**, § 280 i.V.m. §§ 92, 93 InsO.
 - **Widerspruchsrecht** im Prüfungstermin, § 283 Abs. 1 S. 1 InsO.
 - Der Schuldner soll nur mit **Zustimmung** des Sachwalters **Verbindlichkeiten außerhalb des gewöhnlichen Geschäftsbetriebs** eingehen, § 275 Abs. 1 S. 1 InsO (bei Verstoß evtl. Aufhebung der Eigenverwaltung).
 - Bei **Verbindlichkeiten** im Rahmen des gewöhnlichen Geschäftsbetriebs hat der Sachwalter ein **Widerspruchsrecht**, § 275 Abs. 1 S. 2 InsO.

Kompetenzen von Sachwalter und Schuldner bei Eigenverwaltung (III)

- Der Sachwalter kann verlangen, dass **Gelder** von ihm entgegenzunehmen und Zahlungen an ihn zu richten sind, § 275 Abs. 2 InsO („Kassenführung“).
- § 276 InsO enthält das **Zustimmungserfordernis** des **Gläubigerausschusses** bei besonders bedeutsamen Rechtshandlungen des Schuldners.
- **Aufsichtsrat, Gesellschafterversammlung** oder entsprechende Organe haben **keinen Einfluss auf die Geschäftsführung** des Schuldners (§ 276a S. 1 InsO).
- **Abberufung und Neubestellung** von Mitgliedern der Geschäftsleitung ist **nur wirksam, wenn der Sachwalter zustimmt** (§ 276a S. 2 InsO).
- Das Insolvenzgericht kann **Zustimmungsvorbehalte** zugunsten des Sachwalters **auf Antrag der Gläubigerversammlung** anordnen, vgl. § 277 InsO.
- Der Sachwalter hat **Prüfungs- und Betretungsrechte**. Insbesondere hat er die Verteilungen von Insolvenzmasse an die Insolvenzgläubiger, die vom Schuldner vorzunehmen sind, zu prüfen, vgl. § 283 Abs. 2 InsO.

Nachträgliche Anordnung und Aufhebung der Eigenverwaltung

- Aufhebung der Anordnung der Eigenverwaltung gem. § 272 InsO erfolgt bei:
 - **Antrag der Gläubigerversammlung** mit der in § 76 Abs. 2 genannten Mehrheit und der Mehrheit der abstimmenden Gläubiger, § 272 Abs. 1 Nr. 1 InsO.
 - **Antrag des Schuldners.**
 - **Antrag** eines Absonderungsberechtigten **oder eines Insolvenzgläubigers**, wenn die Voraussetzungen des § 270 Abs. 2 Nr. 2 InsO weggefallen ist und dem **Antragsteller** durch die Eigenverwaltung **erhebliche Nachteile drohen**, § 272 Abs. 1 Nr. 2 InsO (Glaubhaftmachung, Anhörung des Schuldners, vgl. § 272 Abs. 2 InsO).

Insolvenzplanverfahren, §§ 217 ff. InsO

Ziele des Insolvenzplanverfahrens sind:

- Stärkung der **Gläubigerautonomie**.
- Zusätzliche **Option** der Beteiligten durch Abweichung vom Regelverfahren (vgl. § 217 InsO):
 - Abweichende **Verwertung** der Insolvenzmasse
 - Abweichende **Verteilung** der Insolvenzmasse
 - Abweichende **Haftungsregelungen** für den Schuldner
- **Erhaltung des Rechtsträgers bei juristischen Personen möglich**, falls „Standardverfahren“ der übertragenden Sanierung im Wege eines Asset-Deals nicht gangbar ist, z.B. wegen nicht übertragbarer Gestattungen, Lizenzen, Verträge etc.
- Zu den rechtlichen Anforderungen an einen Insolvenzplan: BGH, Beschl. v. 07.05.2015 – IX ZB 75/14, ZInsO 2015, 1398.

Insolvenzplanverfahren – Vorteile gegenüber Regelverfahren

Vorteile des Insolvenzplanverfahrens:

- **Höhere Quoten** für die Insolvenzgläubiger regelmäßig gegeben.
- **Raschere Zahlung** an die Insolvenzgläubiger möglich, insb. bei Dotierung des Insolvenzplans durch Erwerber und/oder Gesellschafter.

Erhaltung des Rechtsträgers

- Möglichkeit der **weiteren Nutzung vorteilhafter Rechtspositionen**, die im Wege des Asset Deals nicht ohne Zustimmung Dritter übertragbar sind oder neu erlangt werden müssten.
- Weitere **Nutzung vorteilhafter Verträge mit Dritten** möglich: Dritte müssen Verträge mit der Insolvenzschuldnerin weiter erfüllen, pacta sunt servanda, gleichzeitig u.U. Möglichkeit, nachteilige Verträge mit (weiteren) Dritten zu beenden (§ 103 InsO).
- Weitere **Nutzung von Börsenzulassung**, Gestattungen, Lizenz etc. möglich.
- **Anteile am Schuldner** können **wieder werthaltig** werden.
- **Investor** kann Anteile am Schuldner übernehmen (z.B. **Kapitalschnitt**).

Planinitiativrecht, § 218 InsO

- **Vorlageberechtigt** sind der **Schuldner** (nicht dessen Gesellschafter) und der **Insolvenzverwalter** – sowie bei Eigenverwaltung auch der Sachwalter, § 284 InsO (str.).
 - Der Schuldner kann die Vorlage eines **Insolvenzplans** (Entwurf) mit seinem **Eröffnungseigenantrag** verbinden. Dies ermöglicht ihm die Initiative in der Krisensituation, die er mit einem Antrag auf **Eigenverwaltung** (§§ 270 ff. InsO) insbesondere in Form eines Schutzschirmantrags ggf. noch steigern kann.
- Die Gläubigerversammlung kann den **Insolvenzverwalter beauftragen**, einen Insolvenzplan auszuarbeiten, § 218 Abs. 2 InsO.

Plangestaltung, §§ 219 ff. InsO (I)

Der Insolvenzplan gliedert sich in einen **darstellenden** und einen **gestaltenden Teil** sowie Anlagen:

- ➔ **Darstellender Teil, § 220 InsO:** Information der Gläubiger und des Insolvenzgerichts über Planziel und Planverlauf (Beschreibung aller Handlungen, die Grundlage der geplanten Gestaltung der Rechte der Beteiligten sind und durchgeführt wurden bzw. angestrebt werden):
 - **Bestandsaufnahme** bezüglich Vermögens-, Ertrags- und Finanzlage.
 - **Maßnahmen** (Betriebsänderungen, Teilstilllegungen, Entlassungen etc.).
 - Begründete und noch zu begründende **Masseverbindlichkeiten**.
 - **Art der Verwertung und deren Sicherung** (Abweichung von gesetzlichen Bestimmungen? Liquidation, Übertragung, Sanierung des Rechtsträgers)
 - **Vergleichsrechnung** (Gegenüberstellung Insolvenzquoten Regelverfahren/Plan) (zu den Anforderungen BGH, Beschl. v. 26.04.2018 – IX ZB 49/17).

Plangestaltung, §§ 219 ff. InsO (II)

- Der **gestaltende Teil** (§§ 221 ff. InsO) enthält die Änderungen der Rechtsstellung der Beteiligten durch den Insolvenzplan, wobei die Gestaltungsfreiheit durch §§ 222 ff. InsO eingeschränkt ist:
- **Beispiel** für Planregelung zu Quote und Verzicht:
 - „Die Gläubiger der Gruppe 1 (ungesicherte, nicht nachrangige Gläubiger) erhalten auf ihre Insolvenzforderungen eine **Quote von X %**. Die Gläubiger der Gruppe 1 **verzichten hiermit auf ihre, den Abfindungsbetrag übersteigenden Forderungen.**“
- Die **Rechtsstellung** der **absonderungsberechtigten Gläubiger** sowie der **Insolvenzgläubiger** kann geändert werden, ebenso die **Rechtsstellung der Gesellschafter** des insolventen Rechtsträgers (siehe weiter unten).
- Die Festlegung der Rechte der Beteiligten erfolgt in **Gruppen** (Berücksichtigung gleichgelagerter Interessen).

Plangestaltung, §§ 219 ff. InsO (II)

- **Möglichkeit dinglicher Regelungen**, § 228 InsO: Aufnahme der erforderlichen Willenserklärungen in den gestaltenden Teil (auch: Übertragung von Grundstücken, GmbH-Anteilen etc.; Bestimmtheitsgrundsatz!); **Rechtskräftige Planbestätigung** ist **aufschiebende Bedingung** für Wirksamkeit, neben Willenserklärungen erforderliche **weitere Akte** zur Rechtsänderung (z.B. Übergabe, Eintragung) **werden nicht ersetzt**.
- Nicht zulässig ist es (BGH, Beschl. v. 26.04.2018 – IX ZB 49/17):
 - die Auszahlung der Insolvenzquote an Bedingungen zu knüpfen, die nicht eintreten können und daher die Vollstreckungsfähigkeit in Frage stellen,
 - den Insolvenzverwalter zu ermächtigen, nach rechtskräftiger Bestätigung des Insolvenzplans und nach Verfahrensaufhebung eine Anfechtungsklage zu erheben,
 - Einen Treuhänder einzusetzen, der eine Masseforderung zum Zwecke der Nachtragsverteilung zugunsten der Gläubigergesamtheit einzieht.

Bildung von Gläubigergruppen, § 222 InsO

- **Zwingend** ist die Bildung **folgender Gruppen** (§ 222 Abs. 1 InsO) (daneben weitere Gruppen möglich):
 - **Absonderungsberechtigte Gläubiger** (soweit der Insolvenzplan Eingriffe in ihre Rechte vorsieht).
 - **Nicht nachrangige Insolvenzgläubiger.**
 - **Nachrangige Insolvenzgläubiger**, soweit deren Forderungen nicht gemäß § 225 InsO als erlassen gelten (Erlass ist der Regelfall, falls der Insolvenzplan nichts anderes vorsieht).
 - Die am **Schuldner beteiligten Personen** (Gesellschafter/Aktionäre), wenn deren Anteils- oder Mitgliedschaftsrechte in den Plan einbezogen wurden (§ 222 Abs. 1 S. 2 Nr. 4 InsO).
- Daneben ist die **Bildung weiterer Gruppen** mit gleichartigen wirtschaftlichen Interessen **möglich** (sachgerechte Abgrenzung erforderlich). **Arbeitnehmer** sollen eine Gruppe bilden, soweit sie in nicht unerheblichem Umfang Insolvenzgläubiger sind.

Grundsatz der Gleichbehandlung, § 226 InsO

Innerhalb einer Gruppe gilt gem. § 226 Abs. 1 InsO der **Grundsatz der Gleichbehandlung**:

- Abweichung vom Grundsatz der Gleichbehandlung nur bei Zustimmung der Beteiligten.
- **Unzulässigkeit von Sonderabkommen** mit Vorteilsgewährung, vgl. § 226 Abs. 3 InsO.

Weitere Anforderungen an den Planinhalt

- **Mindestquoten** für die Gläubiger sind **nicht vorgeschrieben**.
- **Kein Gleichbehandlungserfordernis *zwischen*** den einzelnen **Gruppen** (vgl. aber zum **Obstruktionsverbot** § 245 Abs. 2 Nr. 3 InsO).
- Grundsätzlich keine Regelungen zu folgenden Beteiligten:
 - **Massegläubiger** mit den **unstreitigen, fälligen Masseansprüchen** sind voll zu befriedigen. Für die **streitigen oder nicht fälligen Masseansprüche** hat der Verwalter **Sicherheit** zu leisten. Für die **nicht fälligen Masseansprüche** kann auch ein **Finanzplan vorgelegt** werden, aus dem sich ergibt, dass ihre Erfüllung gewährleistet ist, vgl. dazu § 258 Abs. 2 InsO.
 - **Aussonderungsberechtigte** (diese „holen“ ihre Vermögensgegenstände aus der Masse, § 47 InsO).

Dingliche Regelungen

- **Möglichkeit dinglicher Regelungen**, § 228 InsO: Aufnahme der erforderlichen Willenserklärungen in den gestaltenden Teil.
- **Kapitalmaßnahmen im Ergebnis auch ohne Zustimmung der Anteilsinhaber möglich**, §§ 225a, 217 S. 2 InsO:
 - **Kapitalschnitt.**
 - **Anteilsübertragung.**
 - **Debt-Equity-Swap.**
- Dadurch **Beteiligung eines Investors** möglich.

Plananlagen

- Wesentlich für die Informationen des Gerichts und der Insolvenzgläubiger sind die **Plananlagen**:
 - **Allgemeiner Teil** (Jahresabschlüsse, Unternehmensinformationen),
 - **Vermögensübersicht, Ergebnis- und Finanzplan** (§ 229 InsO) mit Listen von Vermögensgegenständen, **Verbindlichkeiten**, **Plan-GuV** (jeweils für die Zeit der geplanten Durchführung, Liquiditätsplan).
- Je nach Einzelfall **u.U. ergänzende Regelungen** möglich: Kapitalmaßnahmen, Finanzierungen, Investitionen.

Vorprüfung des Insolvenzplans durch das Insolvenzgericht, §§ 231 ff. InsO

Das Insolvenzgericht prüft Folgendes:

- **Planinitiativrecht**, § 218 InsO.
- **Gliederung und Inhalt** des Plans, §§ 219 ff. InsO.
- Bei Schuldner-Plan: **Erfolgsaussichten** (Befriedigung der Ansprüche aufgrund des gestaltenden Teils? § 231 Abs. 1 Nr. 2 InsO).
 - Bei **Zurückweisung**: **Sofortige Beschwerde** des Vorlegenden möglich, § 231 Abs. 3 InsO.
- Bei **Nichtzurückweisung**: **Stellungnahme des Gläubigerausschusses** und des Schuldners bzw. Insolvenzverwalters gem. § 232 Abs. 2 InsO. Die Frist für die Stellungnahme soll 2 Wochen nicht überschreiten, § 232 Abs. 3 InsO. Ggf. **Aussetzung von Verwertung und Verteilung** gem. § 233 InsO (Ziel: Sicherung der Planungsgrundlagen bis zur Entscheidung über dessen Annahme) auf Antrag von Schuldner oder Insolvenzverwalter.

Annahme und Bestätigung des Insolvenzplans, §§ 235 ff. InsO

- In einer besonderen Gläubigerversammlung (**Erörterungs- und Abstimmungs-termin**) wird innerhalb eines Monats über den Plan abgestimmt, § 235 Abs. 1 InsO. Der Termin kann **gleichzeitig** mit der **Einholung der Stellungnahmen zum vorgelegten Insolvenzplan** gem. § 232 InsO anberaumt werden, § 235 Abs. 1 S. 3 InsO.
- Öffentliche **Bekanntmachung** des Termins, **Ladung** der Gläubiger etc., § 235 Abs. 2, 3 InsO. Sind die **Anteils- und Mitgliedschaftsrechte der am Schuldner beteiligten Personen** in den Plan einbezogen, sind auch diese Personen zur der Gläubigerversammlung zu laden, § 235 Abs. 3 S. 3 ff. InsO.
- **Möglichkeit der Verbindung** des Erörterungs- und Abstimmungstermins mit dem Prüfungstermin (Sinn: Einsparung eines Termins, Abhängigkeit des Stimmrechts von der Forderungsprüfung), § 236 InsO, ggf. gesonderter Abstimmungstermin, § 241 InsO.

Stimmrecht und Abstimmung

- §§ 237, 77 InsO: **Stimmrecht** von Gläubigern mit **angemeldeten** und **nicht bestrittenen** Forderungen, **kein Stimmrecht nachrangiger Gläubiger**, Stimmrecht Absonderungsberechtigter, soweit sie auch Insolvenzgläubiger sind (nur für den Ausfall), daneben Stimmrecht Absonderungsberechtigter bei Eingriff in ihre Rechtsstellung, § 238 InsO.
- Das **Stimmrecht der Anteilsinhaber des Schuldners bestimmt sich allein nach deren Beteiligung am gezeichneten Kapital oder Vermögen** des Schuldners (§ 238a Abs. 1 S. 1 InsO). Stimmrechtsbeschränkungen, Sonder- oder Mehrstimmrechte bleiben außer Betracht (§ 238a Abs. 1 S. 2 InsO).
- **Abstimmung** in den einzelnen **Gruppen** gem. § 243 InsO, dabei **Kopf- und Summenmehrheit** erforderlich, vgl. § 244 InsO. Notwendigkeit der **Zustimmung** mit beiden Mehrheiten (Kopf- und Summenmehrheit) **in allen** gem. § 222 Abs. 1 InsO gebildeten Gruppen. Für die **Anteilsinhaber des Schuldners** tritt – abweichend von den übrigen Beteiligten – an die Stelle der Summe der Ansprüche **die Summe der Beteiligungen**, § 244 Abs. 3 InsO.

Obstruktionsverbot

- Auch wenn die erforderlichen Mehrheiten nicht erreicht worden sind, **gilt die Zustimmung einer Gruppe als erteilt, wenn** (§ 245 Abs. 1 InsO)
 - die Angehörigen dieser Gruppe voraussichtlich nicht schlechter gestellt werden, als sie ohne den Plan stünden, wenn
 - sie **angemessen an dem wirtschaftlichen Wert beteiligt werden**, der auf der Grundlage des Plans den Beteiligten zufließen soll und wenn
 - die Mehrheit der Gruppen zugestimmt hat.
- Eine angemessene Beteiligung liegt vor, wenn (neben weiteren Voraussetzungen) **kein Gläubiger, der ohne einen Plan gleichrangig mit den Gläubigern der Gruppe zu befriedigen wäre, bessergestellt wird als diese Gläubiger** (vgl. § 245 Abs. 2 Nr. 3 InsO).

Mehrheiten und Zustimmung

- **Stimmrechtskauf** (Geld für Vollmacht oder für bestimmtes Abstimmungsverhalten) unzulässig, jedenfalls bei **verdeckter** Vornahme, Versagung Planbestätigung gem. § 250 Nr. 2 InsO, wegen unlauterer Herbeiführung der Annahme des Plans.
- Zulässig dagegen **offener Forderungskauf** („debt trading“). Zweifelhaft bei verdecktem Forderungskauf. Gibt sich der neue Gläubiger nicht zu erkennen, wohnt dem evtl. ein Täuschungsmoment ggü. den übrigen abstimmenden Gläubigern inne.
- Zur Zustimmung des **Schuldners** vgl. § 247 InsO (Fiktion, Widerspruch unbeachtlich, wenn keine Schlechterstellung durch Plan / keine Quoten > 100%).

Gerichtliche Planbestätigung, § 248 InsO (I)

- Nach der Annahme des Insolvenzplans durch die Beteiligten gem. §§ 244 ff. InsO und der Zustimmung des Schuldners bedarf der Plan der **Zustimmung durch das Insolvenzgericht, § 248 Abs. 1 InsO**. Die gerichtliche Bestätigung ist zu versagen, wenn im Plan vorgesehene **Bedingungen** nicht erfüllt sind oder wesentliche **Verfahrensvorschriften** nicht beachtet wurden, §§ 249, 250 InsO.
- Antrag auf **Bestätigungsversagung** gem. § 251 InsO (Minderheitenschutz). Voraussetzungen:
 - **Widerspruch** des antragstellenden Gläubigers im Abstimmungstermin.
 - Voraussichtliche **Schlechterstellung** dieses Gläubigers durch den Plan.
- „**Salvatorische Entschädigungsklausel**“:
 - Ein Antrag auf Bestätigungsversagung ist abzuweisen, wenn der Plan Mittel vorsieht für den Fall, dass ein Beteiligter eine Schlechterstellung nachweist (vgl. § 251 Abs. 3 InsO).
 - Ob der Gläubiger einen Ausgleich aus diesen Mitteln erhält, ist außerhalb des Insolvenzverfahrens zu klären (§ 251 Abs. 3 S. 2 InsO).

Gerichtliche Planbestätigung, § 248 InsO (II)

- Planbestätigung erfolgt durch **Beschluss** des Insolvenzgerichts, § 252 InsO.
- Vorherige **Anhörung** von Insolvenzverwalter, Schuldner und ggf. Gläubigerausschuss.
- **Sofortige Beschwerde** für Schuldner und Insolvenzgläubiger gegen die Bestätigung bzw. Versagung der Bestätigung, § 253 InsO. Ausnahme: „Salvatorische Entschädigungsklausel“, §§ 251 Abs. 3, 253 Abs. 2 Nr. 3 InsO. BGH, Beschl. v. 26.04.2018 – IX ZB 49/17:
*„Ein **wesentlicher Verfahrensverstoß** liegt vor, wenn es sich um einen Mangel handelt, der **Einfluss auf die Annahme des Insolvenzplans gehabt haben kann**. Es muss nicht feststehen, sondern lediglich **ernsthaft in Betracht kommen**, dass der Mangel tatsächlich Einfluss auf die Annahme des Plans hatte.“*
- Erfordernis der **gerichtlichen Bestätigung einer Planberichtigung**, § 248a InsO.

Wirkung der Planbestätigung, §§ 254, 254a, 254b InsO

- Ist ein **Insolvenzplan rechtskräftig bestätigt**, so treten die im gestaltenden Teil festgelegten Wirkungen (**Rechtsänderungen**) für und gegen alle **Beteiligten** ein, § 254 Abs. 1 InsO.
- **Willenserklärungen** im Plan **gelten als abgegeben** (ggf. jedoch noch Registerumschreibungen erforderlich), § 254a Abs. 1 InsO.
- Wenn die **Anteils- und Mitgliedschaftsrechte der am Schuldner beteiligten Personen** in den Plan einbezogen sind (§ 225a InsO), gelten die in den Plan aufgenommenen Beschlüsse der Anteilsinhaber oder sonstigen Willenserklärungen der Beteiligten als in der vorgeschriebenen Form abgegeben.
- **Gesellschaftsrechtlich erforderliche Maßnahmen** (z.B. Ladungen, Bekanntmachungen) gelten als in der vorgeschriebenen Form bewirkt, vgl. § 254a Abs. 2 InsO.
- Die **Haftung von Mitschuldnern und Bürgen** wird durch den Insolvenzplan **nicht geändert** bzw. beseitigt, § 254 Abs. 2 InsO.
- Die Planwirkungen erfassen **auch Insolvenzgläubiger**, die ihre **Forderungen nicht angemeldet** haben und solche Beteiligte, die dem Plan widersprochen haben, vgl. § 254b InsO.

Wiederaufleben, § 255 InsO

- **Wiederauflebensklausel**, § 255 Abs. 1 S. 1 InsO: Sind auf Grund des gestaltenden Teils des Insolvenzplans Forderungen von Insolvenzgläubigern gestundet oder teilweise erlassen worden, so wird die Stundung oder der Erlass für den Gläubiger hinfällig, gegenüber dem der Schuldner mit der Erfüllung des Plans erheblich in Rückstand gerät.
- Ein erheblicher Rückstand ist erst anzunehmen, wenn der Schuldner eine fällige Verbindlichkeit nicht bezahlt hat, obwohl der Gläubiger ihn schriftlich gemahnt und ihm dabei eine mindestens zweiwöchige Nachfrist gesetzt hat (§ 255 Abs. 1 S. 2 InsO).
- Die Wiederauflebensklausel ist disponibel, allerdings kann sie nicht zu Lasten des Schuldners geändert werden (§ 255 Abs. 3 InsO).

Steuerliche Folgen (I)

- **Sanierungsgewinn:** Aufgrund der Verzichte der Gläubiger im gestaltenden Teil des Insolvenzplans auf ihre, die Quote übersteigenden Forderungen, fällt ein **außerordentlicher Ertrag** an.
- Der außerordentliche Ertrag ist **steuerpflichtig, vorbehaltlich**
 - einer **Verrechnung mit Verlustvorträgen**, welcher allerdings die Mindestbesteuerung sowie bei einem Wechsel der Inhaberschaft § 8c KStG entgegen stehen können; und **vorbehaltlich**
 - **eines Erlasses.**
- Die **Steuer ist Masseschuld** und grds. **in voller Höhe zu bezahlen** (nicht bloß Quote).
- **In der Vergangenheit:** Auf Antrag grds. **Erläss** gewährt unter Bezugnahme auf Schreiben des BMF vom 27.03.2003 – IX A 6-S 2140-8/03 („**Sanierungserlass**“).

Steuerliche Folgen (II)

- **Gravierende negative Folgen** der Rechtsprechung des BFH zur Besteuerung von Sanierungsgewinnen:
 - Der BFH hat den **Sanierungserlass** für **rechtswidrig** erklärt (Beschl. v. 28.11.2016 – GrS 1/15, NZI 2017, 163). Die erforderliche **gesetzliche Grundlage fehle**.
- „**Reparaturgesetz**“: Mit Wirkung vom 05.07.2017 in Kraft getreten, auch mit Rückwirkung für Fälle mit Erlasserklärungen, die vor dem 09.02.2017 Wirkung entfalteten (vgl. Teil I dieser Folien). Betriebsvermögensmehrungen oder Betriebseinnahmen aus einem Schuldenerlass zum Zwecke einer unternehmensbezogenen Sanierung (**Sanierungsertrag**) im Sinne des § 3a Abs. 2 EStG (n.F.) unter insbesondere Wegfall der steuerlichen Verlustvorträge bleiben **steuerfrei**.
- Besondere, auf außerhalb des Sanierungserlasses liegende Gründe des Einzelfalls, insbesondere auf **persönliche Billigkeitsgründe** gestützte Billigkeitsmaßnahmen sind weiterhin zulässig (BFH 28.11.2016 – GrS 1/15, NZI 2017, 163 Rn. 145). Die Finanzbehörden **können** Ansprüche aus dem Steuerschuldverhältnis ganz oder zum Teil **erlassen**, **wenn** deren Einziehung nach Lage des einzelnen Falls **unbillig** wäre (§ 227 Halbs. 1 AO).
- **Sanierungspraxis: Enge Abstimmung** mit den Finanzbehörden.

Aufhebung des Insolvenzverfahrens, § 258 InsO

- **Aufhebung des Insolvenzverfahrens** nach Rechtskraft der Planbestätigung durch gesonderten Beschluss, § 258 InsO.
- Zunächst hat der Insolvenzverwalter unstreitige **Masseansprüche** zu **berichtigen** (Sicherheitsleistung bei streitigen Masseansprüchen), anschließend wird das **Insolvenzverfahren** gem. § 258 Abs. 1 InsO **nach Rechtskraft der Planbestätigung aufgehoben**. Für die **nicht fälligen Masseansprüche** kann auch ein **Finanzplan vorgelegt** werden, aus dem sich ergibt, dass ihre Erfüllung gewährleistet ist (vgl. § 258 Abs. 2 InsO).
- Mit der Aufhebung **enden die Ämter** des **Insolvenzverwalters** und der Mitglieder des **Gläubigerausschusses**, das **Verwaltungs- und Verfügungsrecht** fällt an den Schuldner zurück, vgl. § 259 Abs. 1 InsO.
- Die Gläubiger können aus dem rechtskräftig bestätigten Insolvenzplan in Verbindung mit der Eintragung in die Tabelle die **Zwangsvollstreckung** betreiben.

Planüberwachung

- Der Insolvenzplan **kann** vorsehen, dass die **Planerfüllung überwacht** wird, **§ 260 Abs. 1 InsO**. Dies ist Aufgabe des Insolvenzverwalters, dessen Amt neben dem des Gläubigerausschusses zu diesem Zweck fortbesteht, § 261 InsO.
- Bei **Verstößen** gegen die **Planerfüllung Anzeigepflicht** des überwachenden **Insolvenzverwalters** gem. § 262 InsO (dann ggf. neuer Eröffnungsantrag).
- **Aufhebung der Überwachung**, soweit **alle Ansprüche erfüllt** sind **bzw.** seit Aufhebung des Insolvenzverfahrens **3 Jahre verstrichen** sind, ohne dass ein neuer Eröffnungsantrag gestellt wurde, § 268 InsO.
- Zu den **Überwachungskosten** vgl. § 269 InsO (Kostentragung durch den **Schuldner**).

Reformvorhaben der EU: Vorinsolvenzliche Restrukturierung

- 22.11.2016: **Vorschlag der EU-Kommission** (COM(2016) 723 final) für eine EU-Richtlinie über **präventive Restrukturierungsrahmen**, die zweite Chance und Maßnahmen zur Steigerung der Effizienz von Restrukturierungs-, Insolvenz- und Entschuldungsverfahren und zur Änderung der Richtlinie 2012/30/EU:
 - **Gesetzlich geregeltes Verfahren für außerinsolvenzliche Sanierungen.**
 - **EU-weit** in den Grundzügen einheitlich.
- 22.09.2017: **Europäisches Parlament, Rechtsausschuss**: Entwurf eines Berichts über den Vorschlag für eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates über präventive Restrukturierungsrahmen (etc.), 2016/0359(COD). Zahlreiche Änderungsvorschläge.
- 20.06.2019 Erlass der Richtlinie (EU) 2019/1023 über präventive Restrukturierungsrahmen, über Entschuldung und über Tätigkeitsverbote sowie über Maßnahmen zur Steigerung der Effizienz von Restrukturierungs-, Insolvenz- und Entschuldungsverfahren und zur Änderung der Richtlinie (EU) 2017/1132 (Abl. EU L 172/18 v. 26.06.2019). Inkrafttreten der Richtlinie am 16.07.2019. Umsetzungsfrist: 2 Jahre mit der Option auf Verlängerung um ein weiteres Jahr.

Reformvorhaben der EU: Vorinsolvenzliche Restrukturierung

Die EU-Kommission möchte insbesondere **Folgendes erreichen:**

- Stärkere Harmonisierung im Bereich Restrukturierung, Insolvenz, Entschuldung und Tätigkeitsverbote für
 - eine **funktionierende Kapitalmarktunion** und für
 - Widerstandsfähigkeit der europäischen **Volkswirtschaften**, einschließlich Erhaltung und Schaffung von Arbeitsplätzen;
- dem **Aufbau notleidender Kredite vorbeugen**;
- **vermeiden**, dass rentable Unternehmen in Insolvenzverfahren **unnötig zerschlagen und stillgelegt** werden.

Reformvorhaben der EU: Vorinsolvenzliche Restrukturierung

Überblick:

- Restrukturierungsplan.
- Gerichtsferne, Eigenverwaltung.
- Eingangsvoraussetzung: „*Wahrscheinliche Insolvenz*“.
- Pflichten der Unternehmensleitung.
- Moratorium, Ruhen der Insolvenzantragspflicht.
- Umsetzungsfrist für die Richtlinie angelaufen mit Inkrafttreten der Richtlinie am 16.07.2019. Umsetzungsfrist: 2 Jahre mit der Option auf Verlängerung um ein weiteres Jahr.

Reformvorhaben der EU: Vorinsolvenzliche Restrukturierung

Restrukturierungsplan

- **Maßnahmen**, die auf die Restrukturierung des Unternehmens des Schuldners abzielen:
 - **Verbindlichkeiten** ändern: Zusammensetzungen, Bedingungen, Struktur;
 - **Kapitalstruktur** ändern;
 - Vermögenswerte ändern: Auch: Verkauf von Geschäftsbereichen;
 - Operative Maßnahmen;
 - Kombination dieser Elemente.
- **Ggf. Einordnung der Gläubiger in „Klassen“.**
 - **Bei KMU (kleine und mittlere Unternehmen):** Mitgliedstaaten können von der Verpflichtung absehen, Gläubiger in „Klassen“ einzuordnen.
- **Nicht alle** Gläubiger müssen einbezogen werden.
- Nationales Recht kann u.a. **Anteilsinhaber** vom Abstimmungsrecht ausschließen.

Reformvorhaben der EU: Vorinsolvenzliche Restrukturierung

Gerichtsferne, Eigenverwaltung:

- **Gerichtliche Beteiligung** wird auf das **Notwendigste** beschränkt.
- **Solange keine Rechte Dritter berührt sind, kann die Einleitung** formlos erfolgen und setzt **keinen Gerichtsbeschluss** voraus.
- Das Verfahren erfolgt **in Eigenverwaltung** durch den Schuldner.
- Gericht oder Behörde sollen einen **Restrukturierungsbeauftragten** einsetzen können (im englischen Original: „*practitioner in the field of restructuring*“).
 - Die Bestellung soll **nicht in jedem Falle zwingend** sein.

Reformvorhaben der EU: Vorinsolvenzliche Restrukturierung

Eingangsvoraussetzung: „*Wahrscheinliche Insolvenz*“

- „*Likelihood of insolvency*“.
- Der präventive Restrukturierungsrahmen soll **eingreifen, bevor** ein Schuldner nach nationalem Recht **insolvent wird** und ein Insolvenzverfahren beantragen muss.
- Der Restrukturierungsplan soll die **Insolvenz abwenden und die Rentabilität des Unternehmens sichern** können.
- Zweck der Eingangsvoraussetzung: **Missbrauch verhindern.**
- Die **Definition** der Begriffe „*wahrscheinliche Insolvenz*“ und „*Insolvenz*“ wird **nationalem Recht** überlassen.

Reformvorhaben der EU: Vorinsolvenzliche Restrukturierung

Pflichten der Unternehmensleitung bei einer wahrscheinlichen Insolvenz:

- Die Mitgliedstaaten stellen sicher, dass die Unternehmensleitung **bei einer wahrscheinlichen Insolvenz** mindestens Folgendes **gebührend berücksichtigt**:
 - Die Interessen der Gläubiger, Anteilsinhaber und sonstigen Interessenträger;
 - Notwendige Schritte zur Vermeidung einer Insolvenz einleiten;
 - Vorsätzliches oder grob fahrlässiges Verhalten vermeiden, das die Bestandsfähigkeit des Unternehmens gefährdet.
- Nutzung des präventiven Restrukturierungsrahmens als **Pflicht zur Sanierung?**
- Folge: (Verstärkte) Haftungsgefahr für das Organ, wenn nicht alle Sanierungschancen ergriffen und genutzt werden.

Reformvorhaben der EU: Vorinsolvenzliche Restrukturierung

Moratorium, Ruhen der Insolvenzantragspflicht

- **Einzelvollstreckungsmaßnahmen** sollen vorübergehend **ausgesetzt** werden können:
 - Zunächst max. vier, dann einschließlich Verlängerungen max. zwölf Monate.
- **Aufhebung der Aussetzung** möglich.
- Entsteht während der Aussetzung von Einzelvollstreckungsmaßnahmen nach nationalem Recht eine Verpflichtung eines Schuldners, einen **Antrag auf Eröffnung** eines Insolvenzverfahrens zu stellen, das zur Liquidation des Schuldners führen könnte, so ruht diese Verpflichtung für die Dauer der Aussetzung.

Vertragsbeziehungen

- Laufende wesentliche **Liefer- und Leistungsbeziehungen**: Nationales Recht wird **Kündigungsverbot** vorsehen. Mitgliedstaaten können angemessene **Schutzvorkehrungen** bieten.
- **Schutz für neue Finanzierungen.**

Reformvorhaben der EU: Vorinsolvenzliche Restrukturierung

Erweiterung der Handlungsoptionen:

- Vermeidung des „*Makels der Insolvenz*“ für Schuldner.
- Erleichterte Sanierung durch
 - **Erhalt von Werten** (z.B. keine/geringere Beeinträchtigung von Marke und Ruf des Schuldners),
 - **weiterlaufenden Geschäftsbetrieb**,
 - verstärkte Rechtssicherheit bei Neufinanzierungen bzw. Zwischenfinanzierungen.
- Erleichterte **Sanierung der Passivseite** bei Finanzverbindlichkeiten, auch bei „*Akkordstörern*“.
- Falls Sanierung außerhalb der Insolvenz nicht gelingen sollte, bleiben nach wie vor die Möglichkeiten der Sanierung in der Insolvenz vollumfänglich erhalten.
- **Ruhen der Insolvenzantragspflicht** für die Dauer des Sanierungsverfahrens, Möglichkeit des Aufschiebs für Gläubigerinsolvenzanträge (Art. 7).
- Anpassung der **Haftungsvorschriften** nötig (z.B. § 64 GmbHG aufgrund der Anknüpfung an materielle Zahlungsunfähigkeit bzw. Überschuldung).

Reformvorhaben der EU: Vorinsolvenzliche Restrukturierung

Ausblick:

- Die Mitgliedstaaten stellen sicher, dass die Unternehmensleitung **bei einer wahrscheinlichen Insolvenz** mindestens Folgendes **gebührend berücksichtigt**:
 - Die Interessen der Gläubiger, Anteilsinhaber und sonstigen Interessenträger;
 - Notwendige Schritte zur Vermeidung einer Insolvenz einleiten;
 - Vorsätzliches oder grob fahrlässiges Verhalten vermeiden, das die Bestandsfähigkeit des Unternehmens gefährdet.
- Nutzung des präventiven Restrukturierungsrahmens als **Pflicht zur Sanierung?**
- Folge: (Verstärkte) Haftungsgefahr für das Organ, wenn nicht alle Sanierungschancen ergriffen und genutzt werden.

Reformvorhaben der EU: Vorinsolvenzliche Restrukturierung

Mögliche nachteilige Folge:

- Die Richtlinie lässt erheblichen Spielraum bei der Regelung von Detailfragen.
- Umsetzung im nationalen Recht kann daher in manchen Mitgliedstaaten zu hohem Schutzniveau und **in anderen Mitgliedstaaten zu niedrigem Schutzniveau** für Gläubiger bzw. Schuldner führen. Es besteht die Gefahr eines „*race to the bottom*“.
- Stark unterschiedliche Schutzniveaus können einen neuen Anreiz zum Forum Shopping für Schuldner aufgrund eines neuen „**Wettbewerbs der Rechtsordnungen**“ darstellen.
- Forum Shopping steht unter dem Verdacht des Missbrauch des Verfahrens. Es besteht die Gefahr, dass Organe und Gesellschafter die Möglichkeiten insbesondere des Moratoriums missbrauchen.
- **Kredite werden teurer** und schwerer zu erlangen, da eine Restrukturierung der Passivseite auch ohne förmliches Insolvenzverfahren und **gegen den Willen des betroffenen Gläubigers** im Einzelfall möglich ist und ein Moratorium die Verwertung etwaiger Sicherheiten verhindert.
- **Fokussierung auf finanzwirtschaftliche Sanierung** verdeckt und verzögert notwendige operative Sanierung.

Reformvorhaben der EU: Vorinsolvenzliche Restrukturierung

Mögliche Vorteile:

- Der nächste Schritt zu einer **EU-weiten Harmonisierung** des materiellen Insolvenzrechts und Etablierung einer „**rescue culture**“.
 - Ein „**Wettbewerb der Rechtsordnungen**“ kann dazu führen, dass die Rechtsordnungen materiell zusehends vereinheitlicht werden, um unerwünschtes Forum Shopping zu verhindern. Es besteht die Chance eines „**race to the top**“.
 - Erleichterte Verfahrensabwicklung aufgrund relativ einheitlicher Standards.
 - Verringerte Probleme der Anerkennung und Umsetzung.
- Vorteil für den Standort Deutschland: Das deutsche nationale Recht wird nunmehr Vorschriften erhalten, die eine **außerinsolvenzliche Sanierung erheblich erleichtern**.
- Damit entsteht aus deutscher Sicht eine begrüßenswerte Konkurrenzlösung zu bereits etablierten Möglichkeiten anderer Mitgliedstaaten, z.B.
 - sauvegarde (financière) accélérée,
 - procédure de sauvegarde,
 - Scheme of Arrangement.