

05.16

KSI

Krisen-, Sanierungs- und Insolvenzberatung

Wirtschaft Recht Steuern

12. Jahrgang
September/Oktober 2016
Seiten 193–240

www.KSIdigital.de

Herausgeber:

Peter Depré, Rechtsanwalt und Wirtschaftsmediator (cvm), Fachanwalt für Insolvenzrecht

Dr. Lutz Mackebrandt, Unternehmensberater, Präsidiumsmitglied des BDU

Gerald Schwamberger, Wirtschaftsprüfer und Steuerberater, Göttingen

Herausgeberbeirat:

Prof. Dr. Paul J. Groß, Wirtschaftsprüfer, Steuerberater, Köln

WP/StB Prof. Dr. H.-Michael Korth, Präsident des StBV Niedersachsen/Sachsen-Anhalt e.V.

Prof. Dr. Harald Krehl, DATEV eG, Nürnberg

Prof. Dr. Jens Leker, Westfälische Wilhelms-Universität Münster

Prof. Dr. Andreas Pinkwart, Rektor der Handelshochschule Leipzig (HHL)

Dr. Wolfgang Schröder, Rechtsanwalt und Notar, Berlin

Prof. Dr. Wilhelm Uhlenbruck, Richter a.D., Honorarprofessor an der Universität zu Köln

Udo Wittler, Sanierungs- und Krisenberater, Hamm

Strategien Analysen Empfehlungen

Eingriffe von Finanzierern in die Unternehmenssteuerung im Krisenfall [Nina Natalie Witte, 197]

Aktueller Stand von Früherkennungssystemen [Christina Doubek / Prof. Dr. Markus W. Exler / Prof. Dr. Dr. Mario Situm, 204]

Strategisches Krisenmanagement (Teil B) [Prof. Dr. Dirk Drechsler, 211]

Praxisforum Fallstudien Arbeitshilfen

Das vorinsolvenzliche Verfahren [Burkhard Jung, 218]

Aktuelle Insolvenzsrechts- und Bewertungsfragen [Dr. Hans-Jürgen Hillmer, 223]

Nachgefragt: Insolvenzanfechtung: Wie können sich Unternehmen gegen hohe Rückforderungen schützen? [Beantwortet von Jonas Müller, 227]

Ausschluss des Gläubigerbenachteiligungsvorsatzes durch ein Sanierungskonzept [Dr. Hans-Jürgen Hillmer, 229]

Das vorinsolvenzliche Verfahren

Stand der aktuellen Diskussion

Burkhard Jung*

Spätestens seit Anfang 2016 ist das vorinsolvenzliche Verfahren *das* Thema in der Sanierungs- und Restrukturierungsbranche. Unzählige Veranstaltungen, Gesprächskreise, Expertenanhörungen und Diskussionen ranken sich darum. In diesem Zusammenhang wird zum einen zu Recht immer wieder die Frage gestellt, welche Vorgaben denn aus Brüssel kommen und hier in Deutschland zu berücksichtigen sind. Zum anderen geht die Sorge oder Erwartung um, das vorinsolvenzliche Verfahren werde die Branche ähnlich umwälzen, wie es bereits das ESUG vor nunmehr ca. viereinhalb Jahren getan hat. All dies fällt in einen Zeitraum, in dem die Branche unter hoher Unterauslastung leidet, so dass die Diskussion nicht losgelöst von knallharten wirtschaftlichen Interessen der jeweiligen Gruppen gesehen werden kann. In jedem Fall lohnt es sich, nachfolgend einen detaillierten Blick auf den Stand der aktuellen Situation zu werfen.

1. Ausgangslage

Die Diskussion über die Schaffung eines vorinsolvenzlichen Verfahrens ist relativ alt. Bereits vor Einführung des ESUG im Jahre 2012 ist intensiv darüber gesprochen worden, ob in Deutschland ein Verfahren außerhalb der Insolvenzordnung (InsO) nötig ist. Zum damaligen Zeitpunkt hat sich der Gesetzgeber jedoch dagegen entschieden und versucht, die mit dem vorinsolvenzlichen Verfahren gewünschten Sanierungsoptionen im Rahmen der InO abzubilden. Herausgekommen ist u. a. das Schutzschirmverfahren.

Aus deutscher Sicht wäre es insoweit sinnvoll, zunächst einmal die Evaluation des

ESUG nach fünf Jahren (d. h. beginnend im kommenden Jahr) abzuwarten, um die Vor- und Nachteile des Schutzschirmverfahrens auch anhand konkreter praktischer Fälle und in der Diskussion mit den beteiligten Interessengruppen zu erörtern. Diese Zeit steht jedoch gegenwärtig nicht zur Verfügung, da seitens der Europäischen Kommission vor dem Hintergrund der angestrebten Kapitalmarkt-Union Druck in Richtung eines schlanken, flexiblen und vor allen Dingen in den EU-Ländern nahezu identischen Verfahrens gemacht wird.

2. Vorgaben aus Brüssel im Überblick

Dieser vorbeschriebene Druck ist unzweifelhaft aus der Reihe von Veröffentlichungen der EU-Kommission der letzten Jahre zu erkennen; eine Übersicht entsprechender Dokumente und deren Kernforderungen soll daher als Hintergrundinformation die weiteren Hauptabschnitte dieses Artikels untermauern.

2.1 Empfehlung der EU-Kommission für einen neuen Ansatz im Umgang mit unternehmerischem Scheitern und Unternehmensinsolvenzen¹

Die Empfehlung enthält Vorgaben der EU-Kommission zur Schaffung eines Restrukturierungsrahmens, der es Schuldnern in finanziellen Schwierigkeiten ermöglichen soll, ihr Unternehmen mit dem Ziel zu restrukturieren, eine Insolvenz abzuwenden. Der Restrukturierungsrahmen soll es ermöglichen, finanzielle Schwierigkeiten in einer frühen Phase anzugehen – in der die Insolvenz zwar als Risiko am Ende des Weges erscheint, jedoch noch verhindert werden

kann –, damit der Fortbestand des Unternehmens gesichert wird. Dieser Restrukturierungsrahmen soll weder langwierig noch kostenaufwändig, jedoch äußerst flexibel gestaltet werden.

Eine zentrale Frage dabei ist die Einbeziehung des Gerichts: Nach der EU-Empfehlung soll diese Einbeziehung – vermutlich im Hinblick auf die Länder, in denen die Gerichte nicht derart gut funktionieren wie u. a. in Deutschland – auf das erforderliche (gerade notwendige) Maß beschränkt werden. Hierbei soll die Verhältnismäßigkeit

- auf der einen Seite im Hinblick auf Schutzrechte der Gläubiger und anderer Parteien, die vom Restrukturierungsplan betroffen sind,
- auf der anderen Seite aber auch im Hinblick auf das Unternehmen und den Unternehmer selbst

berücksichtigt werden. Grundsätzlich soll dem Schuldner deswegen die Kontrolle über die Vermögenswerte obliegen. Die Bestellung eines Mediators sei daher nicht obligatorisch, sondern auf den Einzelfall beschränkt.

2.2 Aktionsplan für eine Kapitalmarkt-Union²

Ziel des Aktionsplans der EU-Kommission ist es, Behinderungen grenzüberschreitender Investitionen zu beseitigen. Ein Hindernis, das die EU-Kommission hierbei ausgemacht hat, ist das jeweils nationale Insolvenzrecht. Hierdurch werden gerade grenzüberschreitende Investitionen beeinträchtigt und nicht gefördert. Im Ergebnis verfolgt die EU-Kommission das Ziel, EU-weit konvergente Insolvenz- und Restrukturierungsverfahren zu implementieren. Dies soll für mehr Rechtssicherheit für grenzüberschreitende Anleger sorgen und die frühzeitige Sanierung von Unternehmen in finanzieller Notlage ermöglichen.

Darüber hinaus nimmt die EU-Kommission in dem vorgenannten Aktionsplan auch zu ihrer Empfehlung vom 12.3.2014 Stellung,

* Burkhard Jung ist Vorsitzender des BDU-Fachverbands Sanierungs- und Insolvenzberatung und Geschäftsführer der hww Unternehmensberater GmbH in Berlin.

1 Vom 12.3.2014 – C(2014)1500 final.

2 COM(2015)468 final.

indem sie die teilweise Umsetzung der dortigen Grundsätze für nationale Insolvenzverfahren für Unternehmen in Schwierigkeiten in den EU-Mitgliedstaaten bemängelt. Zentraler Baustein des Aktionsplans für eine Kapitalmarkt-Union in Bezug auf das Insolvenzrecht ist jedoch die Erarbeitung eines Legislativentwurfs über Unternehmensinsolvenzen zur Beseitigung der wichtigsten Hindernisse für einen freien Kapitalverkehr, in dem Vorgaben für eine frühe Restrukturierung und zur sog. „Zweiten Chance“ gemacht werden, die auf gut funktionierenden nationalen Regelungen basieren sollen. Die jeweiligen Lösungen sollen also nicht in ihrem Wortlaut, aber in ihrer Wirkung bzw. den mit ihnen verfolgten Zielen miteinander vergleich- und damit berechenbarer sein.

Als zeitliche Vorgabe hat die EU-Kommission das vierte Quartal 2016 gesetzt.

2.3 Inception Impact Assessment vom 3. 3. 2016

Im Rahmen des Inception Impact Assessments wird ein Fahrplan (Road Map) der EU-Kommission bezüglich einer Legislativinitiative, die bereits im o. g. Aktionsplan für eine Kapitalmarkt-Union vorgegeben worden ist, weiter detailliert. Insbesondere geht aus diesem Papier hervor, dass die EU-Kommission eine Ausweitung der angestrebten Harmonisierung über die Bereiche, die bislang in der EU-Empfehlung vom 12. 3. 2014 und dem Aktionsplan vom 30. 9. 2015 genannt wurden, hinausgehend anstrebt. Konkrete weitere Vorgaben zu einem vorinsolvenzlichen Verfahren werden jedoch nicht gemacht.

2.4 Öffentliches Konsultationsverfahren

Für den Zeitraum vom 23. 3. bis 14. 6. 2016 hat die EU-Kommission ein öffentliches Konsultationsverfahren zu einem wirksamen Insolvenzrahmen in der EU eingeleitet. Ziel der Konsultation ist es, die Ermittlung von Sichtweisen der Interessengruppen auf Schlüsselaspekte der Insolvenz insbesondere mit Blick auf allgemeine Prinzipien und Standards zu legen, die gewährleisten könnten, dass nationale Insolvenzrahmen – vor allem in einem grenzüberschreitenden Kontext – gut funktionieren. Darüber hinaus sollte herausgearbeitet werden, welche Aspekte im Rahmen

der gesetzgeberischen Initiative zusätzlich berücksichtigt werden sollten. Die Ergebnisse sollten in den bereits o. g. Legislativvorschlag einfließen. Leider liegt zum gegenwärtigen Zeitpunkt ein öffentlich zugängliches Ergebnis der Konsultation noch nicht vor, jedoch zeigt das Vorgehen einmal mehr, wie ernst es der EU-Kommission mit ihrem Vorhaben ist.

2.5 Expertenanhörungen im BMJV

Im Frühjahr dieses Jahres fanden am 18. 2. 2016 und 24. 5. 2016 zwei Gesprächsrunden im Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz (BMJV) zu den europäischen Reformansätzen im Insolvenzrecht statt. Neben einer Vielzahl von Themen ging es insbesondere um die Frage, in welcher Art und Weise ein vorinsolvenzliches Sanierungsverfahren auszugestalten ist. Im Rahmen dieser beiden konstruktiven Gesprächsrunden konnten Vertreter einer Vielzahl von am Sanierungsprozess bzw. Insolvenzverfahren beteiligten Parteien für und Wider eines derartigen Verfahrens miteinander austauschen und Rahmenbedingungen diskutieren. Es ist zu erwarten, dass die dort gefundenen Argumente nach Vorlage konkreterer Vorgaben aus Brüssel im Rahmen der noch zu führenden Detail-Diskussion um die Ausgestaltung eines vorinsolvenzlichen Verfahrens in Deutschland einfließen werden.

2.6 Zwischenergebnis

Aus den vorgenannten Darstellungen wird deutlich, dass die EU-Kommission sehr nachhaltig und deutlich ein klares Ziel verfolgt: Vor dem Hintergrund der angestrebten Kapitalmarkt-Union gilt es, sämtliche Gesichtspunkte, die einen freien Kapitalfluss behindern, zu beseitigen. Als einen wichtigen Aspekt hat die EU-Kommission die nationalen Insolvenzrechtssysteme ausgemacht. Daher verfolgt sie im Rahmen eines sich verdichtenden, aber gleichwohl dynamischen Prozesses die Standardisierung der nationalen Insolvenzgesetzgebungen genauso wie die Schaffung eines vorinsolvenzlichen Sanierungsverfahrens. Hierbei lässt sie sich davon leiten, dass es den Unternehmen im Rahmen einer „Zweiten Chance“ ermöglicht werden soll, sich vor Eintritt der Insolvenz im Rahmen eines schlanken, kostengünstigen, die Gerichte nur

im geringstnotwendigen Maße beanspruchenden Verfahrens zu entschulden.

Für die deutsche Sanierungsbranche bedeutet dies, dass „wir uns“ intensiv mit diesen Vorgaben befassen müssen, denn natürlich müssen die Vorgaben aus Brüssel eingepasst werden in die aktuell funktionierende Struktur der deutschen Sanierungs- und Insolvenzgesetzgebung und –rechtsprechung. Vor diesem Hintergrund ist die im ersten Halbjahr 2016 geführte Diskussion hilfreich und sinnvoll. Sie bildet die Grundlage dafür, dass sich die deutsche Sanierungslandschaft ein Bild von dem macht, was kommen könnte. Damit bereiten wir uns vor auf die Vorgaben aus Brüssel.

3. Stellungnahmen der Verbände

Während eine Vielzahl von Veranstaltungen und Diskussionen ohne Protokoll bzw. gemeinsame Thesen beendet werden³, haben verschiedene Verbände in Deutschland im Verlauf des ersten Halbjahres 2016 Stellungnahmen zu einem möglichen vorinsolvenzlichen Verfahren abgegeben. Diese Stellungnahmen geben einen ersten Überblick darüber, wie verschiedene Interessengruppen in Deutschland das Verfahren bewerten und welche Schwerpunkte sie setzen. Selbstverständlich sind diese Stellungnahmen voraussichtlich nicht endgültig, sie stellen den zum Zeitpunkt ihrer Abgabe maßgeblichen Diskussionsstand dar, und es besteht die überwiegende Wahrscheinlichkeit, dass durch die noch nicht abgeschlossene Diskussion Anpassungen in der Zukunft erfolgen werden. Dennoch geben sie aus Sicht des Verfassers einen recht guten Überblick über die Diskussion in Deutschland.

3.1 Verband der Insolvenzverwalter Deutschlands (VID)

Der VID hat bereits am 16. 2. 2016 unter dem Titel „Grundsätze eines vorinsolvenzlichen Sanierungsverfahrens“ eine erste Stellungnahme herausgegeben⁴. Hierbei definiert er sieben Bereiche, die im Rahmen eines derartigen Verfahrens zu regeln sind:

³ Vgl. zu einem Stimmungsbild den Beitrag in KSI04/2016 S. 178 f.

⁴ Vgl. dazu KSI02/2016 S. 77 f. Abrufbar ist die VID-Stellungnahme unter <http://vid.de/de/gesetzgebung/initiativen.html>.

(1) Der Schuldner im vorinsolvenzlichen Verfahren muss sanierungsbedürftig und sanierungsfähig sein. Hieraus leitet der VID ab, dass der Schuldner nicht insolvenzantragspflichtig sein darf, d. h. sowohl zahlungspflichtig als auch nicht überschuldet sein muss.

(2) Die Sanierung im Wege des vorinsolvenzlichen Verfahrens soll mittels eines Sanierungsplans erfolgen, der dem Zustimmungserfordernis der beteiligten Gläubiger unterliegt und der gerichtlichen Bestätigung bedarf. Als Vorlage für einen derartigen Sanierungsplan sieht der VID im Wesentlichen den aus dem deutschen Insolvenzrecht bekannten Insolvenzplan. Eine gesetzliche Mindestquote gibt er nicht vor.

(3) Die Einleitung des vorinsolvenzlichen Verfahrens soll nach den Vorstellungen des VID auf Antrag des Schuldners beim zuständigen Gericht erfolgen. Der VID sieht also das Gericht bereits zu einem sehr frühen Zeitpunkt mit einbezogen und überträgt ihm auch mit dem Antrag verbundene Prüfungspflichten.

(4) Der VID erwartet, dass in jedem Falle im Rahmen des vorinsolvenzlichen Verfahrens vom Gericht ein Sachwalter bestellt wird.

(5) Der Sanierungsplan soll vor Entscheidung der Gläubiger darüber vom Gericht geprüft werden, danach sollen die Gläubiger über den Plan abstimmen. Hierbei ist eine qualifizierte Mehrheit von über 75% erforderlich.

(6) Das Verfahren soll entweder bei Eintritt der Zahlungsunfähigkeit oder Annahme des Sanierungsplans aufgehoben werden.

(7) Der VID fordert, dass ein gesondertes Sanierungserleichterungsgesetz (SEG) geschaffen wird, das sowohl die gesetzlichen Regelungen zum vorinsolvenzlichen Sanierungsverfahren als auch die Regelungen zum Schutzschirmverfahren enthalten soll.

Zwischenfazit: Der VID verortet das vorinsolvenzliche Verfahren von seiner Struktur her nahe dem Insolvenzverfahren: formeller Antrag, frühe Beteiligung des Gerichts, dem auch eine gewisse Prüfungspflicht übertragen wird, und zwangsweise Einsetzung eines Sachwalters. Möglicherweise ist diese klare Positionierung auch dem frühen Erscheinungsdatum der Stellungnahme geschuldet. Inzwischen hat sich die Diskussion weiter

entwickelt, wie insbesondere die Stellungnahmen des Gravenbrucher Kreises und des Deutschen Anwaltsvereins zeigen. Mit Sicherheit positiv ist der Vorschlag zu werten, ein vorinsolvenzliches Verfahren in einem eigenen Gesetz bzw. jedenfalls nicht in der InsO zu regeln.

3.2 Gravenbrucher Kreis

Der Gravenbrucher Kreis hat am 23.5.2016 unter der Überschrift „Gravenbrucher Thesen: Vorinsolvenzliches Sanierungsverfahren in Deutschland“ neun Thesen zum vorinsolvenzlichen Verfahren veröffentlicht⁵, die Ergebnis einer Mitte Mai 2016 stattgefundenen Diskussionsrunde mit 15 Fachleuten aus verschiedenen an Sanierungsprozessen und Insolvenzverfahren beteiligten Experten sind. In seiner Stellungnahme kommen der Gravenbrucher Kreis bzw. die Diskussionsrunde zu folgenden Thesen:

(1) Ein mögliches neues vorinsolvenzliches Verfahren, das der Gravenbrucher Kreis als „Restrukturierungsverfahren“ betitelt, soll allein sog. Geldkreditgläubiger betreffen.

(2) Das Restrukturierungsverfahren soll einstiegsgünstig, dafür aber auch eingriffssarm sein.

(3) Die Sanierungsverhandlungen sollen außerhalb eines Gerichtsverfahrens erfolgen, d. h. der Gravenbrucher Kreis spricht sich – im Gegensatz zum VID – für eine späte Einschaltung der Gerichte aus.

(4) Der Plan soll jedoch gerichtlich bestätigt werden, nach Möglichkeit soll dies mit einer hohen Zustimmungquote von mindestens 75% geschehen.

(5) Das Gericht soll von Amts wegen oder auf Antrag von Gläubigern in bestimmten Fällen eine natürliche Person als Sanierungsbeauftragten einsetzen können.

(6) Ein Eingriff in die Gläubigerrechte vor Planbestätigung sollte nur ausnahmsweise zum Schutz der noch laufenden Sanierungsverhandlungen möglich sein.

(7) Sanierungs- oder Überbrückungskredite sollen, wie auch bisher, anfechtungs- und haftungssicher gewährt werden können.

(8) Das Restrukturierungsverfahren soll in der neu zu schaffenden Restrukturierungsordnung geregelt werden.

(9) Für das Restrukturierungsverfahren sollen spezialisierte Amtsgerichte als Restrukturierungsgerichte verantwortlich sein.

Zwischenfazit: Aus den vorgenannten Thesen wird deutlich, dass auch die vom Gravenbrucher Kreis organisierte Expertendiskussion davon ausgeht, dass die Notwendigkeit zur Einführung eines vorinsolvenzlichen Verfahrens in Deutschland gegeben sein wird, weswegen es sinnvoll ist, sich in der aktuell laufenden Diskussion an die Spitze der Bewegung zu setzen. Ziel der Thesen scheint es daher zu sein, ein vorinsolvenzliches Verfahren möglichst „weit weg“ vom Insolvenzverfahren zu positionieren, um mögliche Kannibalisierungseffekte zu vermeiden. Wohl insbesondere auch deswegen findet man den Vorschlag, ein eigenes Gesetz zu schaffen, auch beim Gravenbrucher Kreis wieder.

3.3 Deutscher Anwaltsverein

Der deutsche Anwaltsverein hat unter der Stellungnahme 18/2016 eine sog. „Stellungnahme des deutschen Anwaltsvereins durch den Ausschuss Insolvenzrecht in Zusammenarbeit mit der Europagruppe der Arbeitsgemeinschaft Insolvenzrecht und Sanierung im DAV zur Initiative der Kommission über einen wirksamen Insolvenzrahmen in der EU im Anschluss an die Empfehlung der Kommission vom 12.9.2014 für einen neuen Ansatz im Umgang mit unternehmerischem Scheitern und Unternehmensinsolvenzen“ erarbeitet⁶. Hierbei formuliert er relativ allgemein insbesondere Voraussetzungen und optionale Inhalte eines vorinsolvenzlichen Verfahrens, macht aber auch Aussagen zu Dauer und Inhalt des Sanierungsverfahrens. Zentrale Aussagen der Stellungnahmen des DAV sind:

(1) Ziel des vorinsolvenzlichen Sanierungsverfahrens ist die nachhaltige Sanierung eines sanierungsfähigen Schuldners mit

⁵ Siehe unter <http://www.gravenbrucher-kreis.de/2016/05/25/gravenbrucher-kreis-setzt-sich-f%C3%BCr-neue-deutsche-restrukturierungsordnung-ein/>.

⁶ Einsehbar unter <https://anwaltsverein.de/de/newsroom/sn-18-2016-eu-harmonisierung-insolvenzrecht>.

⁷ Siehe unter <http://www.nivd.de/service/aktuelle-news/item/nivd-standpunkt-zur-diskussion-ueber-die-einfuehrung-eines-vorinsolvenzlichen-sanierungsverfahren.html>.

Hilfe eines Sanierungsplans, in den nicht alle Gläubiger einbezogen werden müssen.

(2) Das vorinsolvenzliche Verfahren soll verschiedene Möglichkeiten behalten, insbesondere auch einen „safe harbour“.

(3) Das vorinsolvenzliche Verfahren soll grundsätzlich außergerichtlich vorbereitet werden; erst wenn ein Sanierungsplan vorliegt, sollen die Gerichte eingeschaltet werden.

(4) Es bestehen alle Rechte und Pflichten der Beteiligten fort, der Schuldner soll jedoch die Möglichkeit haben, einen Moderator hinzuzuziehen, der unabhängig sein muss.

(5) Es soll möglich sein, ein Moratorium zu beantragen, das von weiteren inhaltlichen formellen Voraussetzungen abhängt.

(6) Das vorinsolvenzliche Verfahren soll nur kurz andauern, mit der Möglichkeit einer einmaligen Verlängerung.

(7) Das vorinsolvenzliche Verfahren soll keinesfalls ein umfassendes Insolvenzverfahren ersetzen.

(8) Der DAV sieht den Insolvenzplan als passendes Beispiel für einen möglichen Sanierungsplan im Rahmen eines derartigen Verfahrens.

(9) Auch der DAV sieht die Notwendigkeit dafür, dass für fresh money Sanierungsprivilegien gelten.

Zwischenfazit: Wenn auch etwas allgemeiner gehalten als die Stellungnahme des Gravenbrucher Kreises, so liegen doch beide Papiere im Ergebnis nah beieinander. Zentrale Thesen wie z.B. die späte Einbeziehung der Gerichte, die „Kann-Vorschrift“ für den Moderator oder die deutliche Abgrenzung zum Insolvenzverfahren sind inhaltlich nahezu identisch. Zu der Frage, wo die Regelungen zum vorinsolvenzlichen Verfahren eingeordnet werden sollen – also in einem neu zu schaffenden Gesetz, wie es der VID und der Gravenbrucher Kreis fordern, oder in bereits bestehenden gesetzlichen Strukturen – sagt der DAV nichts.

3.4 Neue Insolvenzverwalter-Vereinigungen Deutschlands (NIVD)

Die NIVD hat unter dem Titel „NIVD Standpunkt I/2016 – NIVD fordert die Stärkung und Ergänzung des bestehenden Sanie-

rungsrechts“ seine Stellungnahme zum vorinsolvenzlichen Restrukturierungsverfahren veröffentlicht⁷. Anders als die anderen Verbände stellt der NIVD das vorinsolvenzliche Verfahren nicht neben die aus der InsO bekannten Verfahren, sondern definiert zehn Thesen, im Rahmen derer er eine Zusammenführung von vorinsolvenzlichem Verfahren und Insolvenzverfahren darstellt; dies wohl insbesondere auch vor dem Hintergrund, dass im kommenden Jahr im Rahmen der Evaluation des ESUG Änderungen in der InsO möglich erscheinen. Im Einzelnen:

(1) Umbenennung der InsO in SanO zur Beseitigung psychologischer Hürden.

(2) Möglichkeit, ein Planverfahren bereits im Antragsverfahren durchzuführen.

(3) Das Sanierungsverfahren soll auch unter Einbeziehung lediglich bestimmter Gläubigergruppen möglich sein.

(4) Zugangsvoraussetzung sollen z.B. die laufende Zahlung von Gehältern, Sozialversicherungsbeiträgen und Steuern sein.

(5) Frühzeitige Einbindung des Gerichts.

(6) Kein besonderer Gerichtsstand, so dass es bei der Zuständigkeit der Insolvenzgerichte bleiben soll.

(7) Keine leistungswirtschaftlichen Sonderrechte, die dem bisherigen Sanierungsverfahren im Rahmen der Insolvenzordnung vorbehalten bleiben sollen.

(8) Ermöglichung eines Moratoriums.

(9) Kurze Verfahrensdauer von max. drei Monaten.

(10) Überwachung des Verfahrens durch einen Sachwalter.

Zwischenfazit: Der NIVD holt in seiner Stellungnahme zum vorinsolvenzlichen Verfahren zum „großen Wurf“ aus. Er belässt es nicht dabei, Überlegungen allein zu einem solchen, in Deutschland neuen Verfahren anzustellen, er verbindet dies insbesondere mit den Überlegungen zu einer Weiterentwicklung der mit dem ESUG eingeführten Sanierungsinstrumente der Insolvenzordnung. Anders als insbesondere der Gravenbrucher Kreis, der das vorinsolvenzliche Verfahren möglichst weit weg vom Insolvenzverfahren ansiedeln will, verbindet der NIVD beide Sanierungsmöglichkeiten. Es wird interessant

sein zu sehen, ob – und wenn ja, wie – sich diese Sichtweise in der weiteren Diskussion durchsetzt.

4. Zusammenfassung der aktuellen Diskussion

Betrachtet man die bisherigen Stellungnahmen und bezieht in diese auch die auf verschiedenen Veranstaltungen geäußerten Sichtweisen einzelner Protagonisten ein, so scheint sich im Moment zusammengefasst folgender Diskussionsstand zu ergeben:

- Einigkeit besteht zu folgenden Punkten:
 - Der Schuldner darf bei Einleitung des vorinsolvenzlichen Verfahrens weder zahlungsunfähig noch überschuldet sein, jedoch muss vermutlich die Zahlungsunfähigkeit drohen (anderenfalls gibt es auch keinen Grund, mit den Gläubigern einen Vergleich durchzuführen).
 - Das Verfahren soll auf einzelne Gläubigergruppen beschränkbar sein.
 - Das Verfahren soll schnell und kostengünstig durchgeführt werden können.
 - Zur Vermeidung von „Akkord-Störern“ muss ein Moratorium möglich sein.
 - Die Regelung zu einem vorinsolvenzlichen Verfahren soll in einem eigenen Gesetz bzw. in einem Gesetz geregelt werden, das nicht den Namen Insolvenzordnung trägt.
 - Der Insolvenzplan kann „Vorlage“ für den neu zu schaffenden Sanierungsplan im Rahmen des vorinsolvenzlichen Verfahrens sein.
 - Sanierungskredite sollen anfechtungs- und haftungssicher gewährt werden können.
- Uneinigkeit besteht in folgenden Punkten:
 - Wann ist das Gericht einzuschalten? VID und NIVD gehen von einer frühen Einschaltung aus, Gravenbrucher Kreis und DAV von einer späten.
 - Erfolgt die Einsetzung eines Moderators oder Sanierungsbeauftragten zwangsweise oder auf Antrag? VID und NIVD gehen davon aus, dass immer ein Sachwalter eingesetzt wird, Gravenbrucher Kreis und DAV nur fallweise.
 - Welche Gerichte sollen einzuschalten sein? Dies geht von Insolvenzgerichten (VID und NIVD) bis hin zu spezialisierten Amtsgerichten als Restrukturierungsgerichte (Gravenbrucher Kreis).

Es bleibt festzuhalten, dass die Diskussion des vergangenen halben Jahres deutlich zur Schärfung unserer aller Sichtweise auf ein vorinsolvenzliches Verfahren beigetragen hat. Gleichwohl bestehen offene Fragen, die

zu klären sind. Zunächst einmal sollte aber nun die für das vierte Quartal 2016 erwartete Richtlinie der EU-Kommission abgewartet werden, um auf der Basis dieser konkreteren „Vorgaben“ aus Brüssel weiter-

diskutieren zu können. Die teilweise hitzige Diskussion der vergangenen Monate sollte sich ein wenig beruhigen können, um dann auf der Basis neuer Informationen konkreter zu werden.