

DIE FAMILIENUNTERNEHMER – ASU zum Diskussionsentwurf eines Gesetzes zur Erleichterung der Bewältigung von Konzern- insolvenzen des Bundesministeriums der Justiz

Grundsätzliche Überlegungen

DIE FAMILIENUNTERNEHMER unterstützen nachdrücklich die Ziele des vorgelegten Diskussionsentwurfs. Bekanntlich löst häufig die Insolvenz eines gruppenzugehörigen Schuldners zeitnah Folgeinsolvenzen weiterer Gruppen-Schuldner aus. Die (noch) aktuelle Gesetzeslage bietet keine befriedigenden Lösungen. Insbesondere entsteht oft ein Zuständigkeitsgerangel in Bezug auf die angegangenen Insolvenzgerichte. Werden mehrere Insolvenzverwalter bei den einzelnen Gruppen-Schuldnern eingesetzt, entstehen oft Informationsdefizite und Streitigkeiten der Verwalter untereinander. Die vorgenannten Probleme und weitere – zurzeit ungeregelte – Aspekte führen zu Wertvernichtungen. Dem will der Diskussionsentwurf zutreffend – zum Teil langjährigen Forderungen der Insolvenzpraxis folgend – entgegenwirken.

DIE FAMILIENUNTERNEHMER begrüßen, dass der Diskussionsentwurf im Zusammenhang mit der angedachten Einführung eines europäischen Konzerninsolvenzrechts einen wichtigen Beitrag leisten kann. Der Entwurf ist geeignet, die deutsche Verhandlungsposition bei der Überarbeitung der EulnsVO zu stützen.

Über den aktuellen Bearbeitungsstand des Entwurfs hinausgehend sollte die Eigenverwaltung stärker und ausdrücklich berücksichtigt werden.

Zudem schlagen DIE FAMILIENUNTERNEHMER vor, den Diskussionsentwurf zum Anlass zu nehmen, die Professionalisierung der Insolvenzgerichte – wie auch schon durch das ESUG angestrebt – erneut in den Blick zu nehmen. Gelegentliche Kommunikationsmängel innerhalb einzelner Insolvenzgerichte sind ebenso unbefriedigend wie unklare Geschäftsverteilungspläne nach Eingangszahlen. In einigen Gebieten fehlen den Insolvenzrichtern ausreichende Kenntnisse zum Insolvenzplanverfahren.

Weiter sollte zum Instrument des Insolvenzplans erwogen werden, durch Ergänzungen der Regelungsreichweite zu erreichen, Folgeinsolvenzen in der Gruppe zu vermeiden. Angesichts der recht knapp bemessenen Stellungnahmefrist beschränken sich die nachfolgenden Ausführungen vorläufig auf einige besonders wichtig erscheinende Schwerpunkte. Ergänzungen und Klarstellungen infolge eines weiteren Austausches mit unseren Mitgliedern müssen deshalb vorbehalten bleiben.

Zu einzelnen Schwerpunkten:

Professionalisierung der Gerichte

1. Erneuter Anlauf: verstärkte Zentralisierung der Gerichte

Diskussions- und Referentenentwurf zum ESUG sahen bekanntlich vor, die Zentralisierung der Insolvenzgerichte durch Zusammenlegung von Gerichtsbezirken voranzutreiben. Nur Insolvenzrichter, die ihren ausschließlichen Tätigkeitsschwerpunkt im Bereich des Insolvenzrechts haben, sind in der Lage, insbesondere Kommunikationsprozesse im Rahmen der Eigenverwaltung in Kombination mit einem Insolvenzplan professionell zu moderieren. DIE FAMILIENUNTERNEHMER regen deshalb erneut an, den vorgelegten Diskussionsentwurf ergänzend zum Anlass zu nehmen, die Zentralisierung von Insolvenzgerichten voranzutreiben.

Erste Erfahrungen aus der Praxis zur Planzuständigkeit der Insolvenzrichter (die bekanntlich nach dem ESUG seit dem 02.01.2013 gegeben ist) belegen, dass viele Insolvenzrichter, die sich nur gelegentlich mit dem Insolvenzrecht befassen, mit dem Instrument „Insolvenzplan“ völlig überfordert sind. Schlecht motivierte und/oder schlecht ausgebildete Richter sind nicht in der Lage, ein gutes Gesetz umzusetzen.

Die oft mangelhafte technische Ausstattung kleiner Gerichte kann ebenfalls – z. B. bei der Umsetzung von Kooperationspflichten – ein Problem darstellen.

2. Kooperationspflichten innerhalb des Insolvenzgerichts

Geschäftsverteilungspläne nach Anfangsbuchstaben sind Geschäftsverteilungsplänen nach Eingangszahlen vorzuziehen. Die vom ESUG geförderte Eigenverwaltung in Kombination mit einem Insolvenzplan erfordert eine frühzeitige Kommunikation – oft schon vor Insolvenzantragstellung – mit dem **zuständigen** Insolvenzrichter.

Gelegentliche Streitigkeiten oder Kommunikationsmängel zwischen Richtern **innerhalb** eines Insolvenzgerichts und unklare Geschäftsverteilungspläne verhindern oft die vorstehend erwähnte rechtzeitige Kommunikation.

Es wird deshalb angeregt zu prüfen, ob durch eine Anpassung des GVG Kooperationspflichten der Insolvenzrichter innerhalb eines Gerichts ebenso begründet werden können wie klarere Eingangszuständigkeiten. Nach diesseitiger Auffassung kann im GVG für die Verwaltungstätigkeit eines Insolvenzrichters bei der Einsetzung eines (vorläufigen) Insolvenzverwalters hierzu eine gesetzliche Grundlage geschaffen werden.

Wahlgerichtsstand (§ 3a DiskE-InsO)

1. Prioritätsprinzip, Konzernbegriff

Das im DiskE vorgesehene Prioritätsprinzip (maßgeblich für die Begründung des Gruppen-Gerichtsstands ist das Gericht, bei dem der erste Antrag zum Gruppen-Gerichtsstand gestellt wurde) wird begrüßt.

Ebenso wird begrüßt, dass in § 3a Abs. 4 DiskE-InsO ein weiter Konzernbegriff zugrunde gelegt wird. Damit trägt der Diskussionsentwurf den häufig äußerst unterschiedlichen Konzernstrukturen Rechnung.

2. Missbrauchsgefahren?

Aus Insolvenzverwalterkreisen wurde zum Teil geäußert, dass die bisherige Fassung des § 3a DiskE-InsO Missbrauchsgefahren birgt (so z. B. auf dem RWS-Kolloquium vom 31.01.2013 in Berlin). Geschickte Berater, so die Kritik am DiskE, könnten geneigt sein, „bequeme“ Gerichte zu suchen.

Gerade vor dem Hintergrund, dass die erforderliche Professionalisierung der Insolvenzgerichte noch nicht durchgehend erfolgt ist (s. vorstehend I.), ist die aktuelle Fassung des § 3a DiskE-InsO tendenziell zu begrüßen. Sie ermöglicht es der Beratungspraxis in einer Gruppeninsolvenz, ein professionelles Insolvenzgericht zu finden. Eingrenzungen des § 3a DiskE-InsO, um angeblichen Missbrauchsgefahren vorzubeugen, werden nicht als erforderlich angesehen.

Bestellung eines einheitlichen Verwalters nach § 56b DiskE-InsO

§ 56b Abs. 1 DiskE-InsO betrifft (nur) den Fall, dass eine einheitliche gerichtliche Zuständigkeit nicht erreicht werden konnte. Jedenfalls bei ordnungsgemäßer Vorbereitung des Insolvenzantrags durch einen guten Berater dürfte eine solche Situation auf Basis des § 3a DiskE-InsO eher selten vorkommen. Im Übrigen hängt die praktische Umsetzung der in § 56b Abs. 1 DiskE-InsO vorgesehenen Abstimmungspflicht der mehreren Gerichte untereinander von der Professionalität der Insolvenzrichter und der technischen Ausstattung der jeweiligen Gerichte ab (vgl. vorstehend I.).

Weiter sieht § 56b Abs. 1 S. 1 DiskE eine Ermessensregelung zur Auswahl eines oder mehrerer Insolvenzverwalter in Bezug auf die Gruppen-Schuldner vor. Da die Konzerngestaltungen in der Praxis sehr unterschiedlich sind, wird dieser Ermessensregelung zugestimmt. Eingrenzungen, wonach bei einem besonders stark integrierten Konzern in der Regel nur ein Verwalter bestellt werden soll (vgl. hierzu z. B. Brinkmann, ZIP 2013, 193, 198), erscheinen nicht zwingend erforderlich.

Kooperationsrechte und –pflichten der Beteiligten (§§ 269a-269c DiskE-InsO)

1. Justiziable Pflichtenkollision?

Nach § 269a DiskE-InsO wird die Zusammenarbeitspflicht mehrerer Verwalter durch die Interessen des jeweils „eigenen“ Verfahrens begrenzt. Ob die hier auftretenden Interessenkollisionen – häufig handelt es sich um schwierige wirtschaftliche Prognoseentscheidungen zu Beginn eines Insolvenzverfahrens – praktikabel und justizierbar sind, bedarf der weiteren Diskussion.

2. Kooperationsgewinn?

Zudem fehlt es an einer Regelung dazu, wie der „Kooperationsmehrwert“, der durch eine Zusammenarbeit geschaffen wird, auf die verschiedenen Insolvenzverfahren verteilt werden soll. Ohne gesetzliche Regelung hierzu droht ein Verteilungskampf (so zutreffend Brinkmann, aaO., ZIP 2013, 195 u. a.).

3. Eigenverwaltung

Regelungen zur Eigenverwaltung fehlen. Die Kooperationspflichten sollten ausdrücklich auf die Organe des eigenverwaltenden Schuldners erstreckt werden.

Koordinationsverfahren (§§ 269d-269i DiskE-InsO)

DIE FAMILIENUNTERNEHMER befürchten erhebliche, ungelöste praktische Umsetzungsprobleme im Zusammenhang mit den zitierten Entwurfsvorschriften. Der Koordinationsplan nach § 269h DiskE-InsO sieht nur einen darstellenden Teil vor. Dieser Teil bedarf dann in der Folgezeit der weiteren Umsetzung (vgl. § 269h Abs. 2 Ziff. 3 DiskE-InsO zu notwendigen „vertraglichen Vereinbarungen“ zwischen den Insolvenzverwaltern). Die wesentlichen Entscheidungen müssen oft – sehr zügig – in der Insolvenzantragsphase getroffen werden. Das Koordinationsverfahren wird deshalb in vielen Fällen zu spät einsetzen und zu viel Zeit kosten.

Es sollte zumindest geprüft werden, ob der Koordinationsplan nach § 269h DiskE-InsO für verfahrensleitende oder verfahrensbegleitende Maßnahmen nicht auch einen gestaltenden Teil enthalten kann. Dies würde zeitverzögernde Umsetzungsmaßnahmen – im Anschluss an den Kooperationsplan – zum Teil vermeiden.

Über den DiskE-InsO hinausgehend: „Schärfung“ des Insolvenzplaninstruments zur Vermeidung von Folgeinsolvenzen

1. Mithaftung von Gesellschaftern und Gruppen-Schuldern

Nach der aktuellen Gesetzesfassung des § 254 Abs. 2 InsO ist der Insolvenzplan nicht in der Lage, Rechte der Insolvenzgläubiger gegen u. a. Mitschuldner oder Bürgen zu regeln. Diese Vorschrift ist bereits gegen Ende des Gesetzgebungsverfahrens zum ESUG diskutiert worden.

Häufig ist es so, dass sich für die Verbindlichkeiten eines gruppenzugehörigen Schuldners weitere Gruppengesellschaften verbürgt oder gesamtschuldnerisch mitverpflichtet haben. Manchmal ist allein diese Mitverpflichtung für weitere gruppenzugehörige Schuldner Insolvenzauslöser.

Fall-Beispiel (aus der Praxis):

Die T-GmbH hat die Anteile an der S-GmbH für 10,0 Mio. EUR erworben und den Kaufpreis bei der C-Bank finanziert. Die gekaufte S-GmbH hat sich für das Darlehen zur Kaufpreisfinanzierung gesamtschuldnerisch mit ihrer neuen Muttergesellschaft mitverpflichtet. Die T-GmbH fällt in Insolvenz und die Mithaft der ansonsten „gesunden“ S-GmbH droht, einzige Insolvenzursache auch für diese Gruppengesellschaft zu werden.

Um unnötige Kosten durch ein weiteres Folgeinsolvenzverfahren zu vermeiden, wird deshalb angeregt, in einem neuen § 254 Abs. 2 Satz 3 InsO folgende Regelung einzuführen:

„Handelt es sich um einen gruppenangehörigen Schuldner (§ 3a Abs. 1, 4 DiskE-InsO), kann der Plan zur Vermeidung einer Folgeinsolvenz eines weiteren gruppenangehörigen Schuldners abweichend von Satz 1 Rechte der Insolvenzgläubiger aufheben oder einschränken.“

Zwar ist bei diesem Plan „zugunsten weiterer Gruppen-Schuldner“ die durch Art. 14 GG geschützte Rechtsposition der Insolvenzgläubiger zu sehen. In deren Rechtsposition darf aber nach der vorgeschlagenen Regelung nur eingegriffen werden, wenn hierdurch eine Folgeinsolvenz – und damit weitere Verfahrenskosten – vermieden wird.

Die Schlechterstellungsverbote nach § 245 Abs. 1 Nr. 1 InsO und § 251 Abs. 1 Nr. 2 InsO verhindern, dass durch die vorgeschlagene Regelung die betroffenen Gläubiger schlechter gestellt werden als im Fall einer – z. B. durch die Gesamtschuld ausgelösten – Doppelinsolvenz. Im Gegenteil: Durch vermiedene Verfahrenskosten werden die Gläubiger bei der Durchsetzung ihrer Sicherheit besser stehen als im Fall einer Folgeinsolvenz des Mithaftenden.

Die vorgeschlagene Regelung führt deshalb nicht zu einer Schlechterstellung der negativ betroffenen Gläubiger, verhindert aber in geeigneten Einzelfällen Mehrfach-Insolvenzen und den Aufwand für die Koordination mehrerer Insolvenzpläne.

2. Vermögensübertragungen zur Vermeidung von Folgeinsolvenzen

Weiter könnte zur Vermeidung von Mehrfach-Insolvenzen im Konzern folgender neuer § 254 Abs. 3 InsO erwogen werden:

„Zur Vermeidung einer weiteren Insolvenz eines gruppenangehörigen Schuldners kann der Plan die Übertragung einzelner Vermögensgegenstände auf den insolvenzgefährdeten, weiteren gruppenangehörigen Schuldner vorsehen. Entsteht hierdurch den Gläubigern ein Nachteil, ist dieser durch Zahlung an die Gläubiger auszugleichen.“

Zu denken ist z. B. an Fälle, in denen die weitere, insolvenzbedrohte Gruppengesellschaft ein Patent des Schuldners nutzt und ohne dieses Recht ihren Geschäftsbetrieb nicht fortsetzen kann. Im Beispielsfall würde durch die vorgeschlagene Befugnis zu einer Planregelung die Folgeinsolvenz vermieden. Aufgrund der Nachteilsausgleichsklausel erleiden die Gläubiger des Ausgangsverfahrens keine Schlechterstellung im Vergleich zur Regelabwicklung. Manchmal wird durch eine solche – ausnahmsweise – erfolgte Übertragung auch eine Wertsteigerung erreichbar sein (z. B. wenn der Plan-Schuldner liquidiert werden muss und so durch die Übertragung der Wert des Gegenstandes vom Zerschlagungswert auf einen Fortführungswert „gehoben“ werden kann).

Zusammenfassung

Wie vorstehend im Einzelnen ausgeführt, sollten die Bereiche

- Professionalisierung der Gerichte nebst Zuständigkeitsregelungen
- ausdrückliche Berücksichtigung der Eigenverwaltung und
- Schärfung des Insolvenzplaninstruments zur Vermeidung von Folgeinsolvenzen

in der weiteren Diskussion stärkere Berücksichtigung finden.

Im Übrigen stehen DIE FAMILIENUNTERNEHMER selbstverständlich für vertiefende Erläuterungen, auch zu weiteren Aspekten, zur Verfügung.