

7. Frühjahrsdialog der NIVD

Auswirkungen des Brexit und der Restruktierungsrichtlinie auf das deutsche Insolvenzrecht

Wiesbaden

16.5.2019

Prof. Dr. Heinz Vallender, Köln

Brexit

I. Historie

- ❖ 20.2.2016: Der damalige britische Premierminister David Cameron gibt den Zeitpunkt des Referendums über einen möglichen Austritt von Großbritannien aus der EU bekannt.
- ❖ 26.6.2016: 51,89 % der Wähler stimmten für den Austritt des Vereinigten Königreichs aus der Europäischen Union („Brexit“ = „British Exit“). 3.11.2016: English High Court entscheidet, dass für einen Austritt des Vereinigten Königreichs aus der EU die Mitwirkung des Parlaments notwendig sei.
- ❖ 24.2017: Supreme Court bestätigt diese Auffassung (2017) UKSC 5 on appeals : [2016] EWHC 2768 (Admin) and [2016] NIQB 85.)

Brexit

- ❖ 29.3.2017: Die derzeitige britische Premierministerin Theresa May leitet den Austrittsprozess gemäß Art. 50 Abs. 2 S. 1 des Vertrags über die Europäische Union (EUV) durch schriftliche Mitteilung an den Europäischen Rat rechtlich wirksam in die Wege. (Grundsätzlich können zwischen dieser Mitteilung und dem Abschluss des Abkommens zwei Jahre liegen, wobei Art. 50 Abs. 3 EUV eine Verlängerung dieser Frist vorsieht.
- ❖ Mit der Mitteilung an den Rat war der Weg frei für Verhandlungen der Modalitäten zwischen EU und Vereinigtem Königreich (Art. 218 AEUV), an dessen Ende der Abschluss des ausgehandelten Austrittsabkommen stehen sollte (Art. 50 Abs. 2 S. 2 und 3 EUV). Am 19.1.2019: Britisches Parlament lehnt Austrittsabkommen ab.

Brexit

II. Folgen eines hard Brexit

- ❖ Mit dem Austritt aus der EU ist das Vereinigte Königreich kein Mitgliedstaat mehr.
- ❖ Ohne ein Austrittsabkommen finden das Europäische Primärrecht, das Europäische Sekundärrecht, und weitgehend das durch die Rechtsprechung des EuGH geschaffene Richterrecht und alle von der EU abgeschlossenen Abkommen mit Drittstaaten auf das Vereinigte Königreich keine Anwendung mehr.
- ❖ Ein ungeregelter Austritt hat zur Folge, dass Großbritannien im Verhältnis zu den verbleibenden Mitgliedstaaten den Status eines Drittstaates erhält.
- ❖ Die britische Regierung ist sich dieser Konsequenzen bewusst und hat bereits mit der am 13.9.2018 veröffentlichten Guidance note auf den möglichen „worst case“, den unregulierten Brexit, reagiert. Darin stellt sie für den insolvenzrechtlichen Bereich klar, dass die Mehrzahl der Vorschriften der EulnsVO nicht mehr gelten.

Brexit

„The majority of the Insolvency Regulation, which covers the jurisdictional rules, applicable law and recognition of cross-border insolvency proceedings, would be repealed in all parts of the UK. We would retain the EU rules that provide for the UK courts to have jurisdiction where a company or individual is based in the UK, and the law will ensure that insolvency proceedings can continue to be opened in those circumstances. But after exit, the EU Insolvency Regulation tests would no longer restrict the opening of proceedings, and so it would also be possible to open insolvency proceedings under any of the tests set out in our domestic UK law, regardless of whether (or where) the debtor is based elsewhere in Europe. UK insolvency practitioners would need to make applications under an EU country’s domestic law in order to have UK orders recognised there. In certain circumstances, some EU countries may not recognise UK insolvency proceedings, for example if that would prevent creditors from taking action against the assets held in that country. Where appropriate, insolvency practitioners may wish to take professional advice on the prospects of successfully obtaining recognition for a UK insolvency order in an EU country. EU insolvency proceedings and judgments would no longer be recognisable in the UK under the EU Insolvency Regulation, but may be recognised under the UNCITRAL Model Law on Cross-Border Insolvency, which already forms part of the UK’s domestic rules on recognising foreign insolvencies.”

III. Unmittelbare Auswirkungen

1. Internationale Zuständigkeit

Unter dem Regime der EuInsVO ist für die Zuständigkeit zur Insolvenzeröffnung nach **Art. 3 Abs. 1** maßgeblich, in welchem Staat der Schuldner den Mittelpunkt seiner hauptsächlichsten Interessen hat.

Vor dem Hintergrund der Guidance note ist davon auszugehen, dass englische Gerichte diese Bestimmung bei einem grenzüberschreitenden Verfahren mit Bezug zu Deutschland künftig nicht mehr anwenden werden.

a. Anwendbarkeit englischen Rechts

Befindet sich der Mittelpunkt der hauptsächlichsten Interessen z.B. eines deutschen Schuldners im Vereinigten Königreich, steht ihm zwar der Weg zu den englischen Gerichten offen.

Aber: Wie auch nach derzeitiger Rechtslage, das nationale (englische) Recht findet Anwendung.

Brexit

Natürliche Personen:

Es gilt sec. 265 Insolvency Act 1986.

Unternehmen

Sie können im Falle einer Liquidation in England ein Insolvenzverfahren beantragen, falls sich dort Vermögenswerte befinden (sec. 221 IA 1986 „winding up of unregistered companies“).

Bei Einleitung des auf eine Sanierung ausgerichteten company voluntary arrangement-Verfahrens (CVA), geregelt in Part I des IA 1986 (ss1-7B) sowie ergänzend in schedule 1, bedarf es eines registered office im Vereinigten Königreich.

Es reicht mithin nicht mehr aus, den Verwaltungssitz auf die Insel zu verlegen, sondern es bedarf für die Zulässigkeit des Antrags einer - aufwändigen - formalen Sitzverlegung.

Brexit

b. Anwendbarkeit deutschen Rechts

Die internationale Zuständigkeit eines deutschen Insolvenzgerichts bei einem Bezug zu England richtet sich nach § 3 InsO analog.

Soweit *Freitag/Korsch* (ZIP 2016, 1849, 1850) unter Bezugnahme auf das Urteil des EuGH (16.1.2014 – Rs. C-328, NZI 2014, 134) in der „causa Schmid“ und die darauf basierende Entscheidung des BGH (27.3.2014 – IX ZR 2/12, ZInsO 2014, 1176) davon ausgehen, deutsche Gerichte würden ihre internationale Eröffnungszuständigkeit selbst bei einem Bezug zum Vereinigten Königreich auch künftig nach der EuInsVO bestimmen, erscheint dies nicht zwingend.

Sowohl der EuGH als auch der BGH haben die internationale Zuständigkeit der deutschen Gerichte allein für eine Insolvenzanfechtungsklage gegen einen in einem Drittstaat lebenden Beklagten bejaht.

Brexit

2. Anwendbares Recht

- ❖ Auch nach dem Brexit bleibt es dabei, dass für das Insolvenzverfahren und seine Wirkungen das Recht des Eröffnungsstaates gilt.
- ❖ Insoweit ändert sich nichts dadurch, dass Art. 7 EuInsVO nach einem hard brexit keine Anwendung mehr findet.
- ❖ In Deutschland sind die Regelungen der §§ 336 ff. InsO zu beachten, da § 335 InsO ebenfalls die lex fori beruft.
- ❖ Bei zahlreichen der in Artt. 7 bis 18 EuInsVO enthaltenen Sonderanknüpfungen handelt es sich um einseitige Kollisionsnormen, d.h. Vorschriften, die den Anwendungsbereich einer einzigen Rechtsordnung festlegen.
- ❖ Art. 8, 10, 11, 12, 14, 15, 16 und 18 EuInsVO verweisen nur auf das Recht eines Mitgliedsstaates, so dass sie nach dem Brexit keine Anwendung mehr finden. Dies gilt gleichermaßen für Art. 9 und 17 EuInsVO, bei denen die Auslassung des Mitgliedsstaatsbezugs im Wortlaut lediglich ein Redaktionsversehen darstellt.

Brexit

- ❖ Sie sollen eine einheitliche Anknüpfung ermöglichen. Bei Drittstaaten ist dies gerade nicht gewährleistet.
- ❖ Mithin ist nationales Kollisionsrecht heranzuziehen. Wesentliche Änderungen treten deshalb nicht ein, weil die Anwendung der deutschen Vorschriften in den meisten Fällen zu gleichen Ergebnissen wie die entsprechenden Vorschriften der EuInsVO führt.
- ❖ Dies gilt auch für andere Vorschriften als die einseitigen Kollisionsregeln.
 - So entspricht § 342 InsO weitgehend der Regelung des Art. 23 EuInsVO.
 - Eine öffentliche Bekanntmachung der ausländischen Eröffnungsentscheidung sieht –vergleichbar mit Art. 28 EuInsVO - § 345 InsO vor. Zwar besteht nach deutschem Recht keine Rechtspflicht zur Benachrichtigung oder Information ausländischer Registerbehörden. Sie kann indes zum grenzüberschreitenden Gläubigerschutz geboten sein.
 - Auch die Nichtanwendung der Vorschriften über die Unterrichtung der Gläubiger und die Anmeldung ihrer Forderungen (Art. 53 bis 55 EuInsVO) stellt aus der Sicht des Vereinigten Königreichs keinen besonderen Rückschritt dar, weil § 28 InsO auch ausländische Gläubiger umfasst.

Brexit

3. Anerkennung und Vollstreckbarkeit von Gerichtsentscheidungen

Die Eröffnung von Insolvenzverfahren im Vereinigten Königreich hat nach Art. 19 EuInsO in jedem anderen Mitgliedstaat (außer Dänemark) automatisch diejenigen Wirkungen, welche ihm auch in dem Staat zukommen, in welchem es durchgeführt wird.

Nach dem Brexit findet diese Vorschrift keine Anwendung mehr.

Die Anerkennung von Drittstaatenentscheidungen in Deutschland richtet sich nach **§ 343 InsO**.

Die Regelung erfasst anders als Art. 19 EuInsVO (siehe Erwägungsgrund 15) nicht die Anordnung der vorläufigen Insolvenzverwaltung, so dass weder die Antragstellung im Ausland noch die Anordnung einer Sicherungsmaßnahme eine Sperrwirkung zur Eröffnung eines Insolvenzverfahrens im Inland entfalten.

Allerdings sieht § 344 InsO vor, dass ein ausländischer vorläufiger Insolvenzverwalter beim zuständigen Insolvenzgericht die Maßnahmen nach § 21 InsO beantragen kann, die zur Sicherung des von einem inländischen Sekundärinsolvenzverfahren erfassten Vermögens erforderlich erscheinen.

Brexit

§ 343 InsO geht vom **Grundsatz der automatischen Anerkennung** aus.

Das Gericht hat **von Amts wegen** zu prüfen, ob das englische Gericht auch aus Sicht der inländischen Gerichte international zuständig war (**§ 343 Abs. 1 S. 2 Nr. 1 InsO**).

(1) Entscheidend ist insoweit, ob das Gericht des ausländischen Staats für die Eröffnungsentscheidung zuständig wäre, wenn dort die Insolvenzordnung gelten würde.

(2) Die Anerkennung darf nicht zu einem Ergebnis führen, das mit wesentlichen Grundsätzen des deutschen Rechts offensichtlich unvereinbar ist, insbesondere soweit sie mit den Grundrechten unvereinbar ist (§ 343 Abs. 1 S. 2 Nr. 2 InsO).

Brexit

Exkurs:

Insolvenz-Tourismus natürlicher Personen

Der BGH (v. 10.9.2015 – IX ZR 304/13, ZInsO 2015, 2434) erkennt ohne weitere Förmlichkeiten die zur Durchführung und Beendigung eines Insolvenzverfahrens ergangenen Entscheidungen ebenfalls an, wenn diese von einem Gericht getroffen worden sind, dessen Eröffnungsentscheidung nach Art. 16 EuInsVO a.F. (Art. 19 EuInsVO n.F.) anerkannt wird (Art. 25 Abs. 1 EuInsVO a.F.=Art. 32 EuInsVO n.F.).

Zu diesen Entscheidungen zählt auch die **Restschuldbefreiung**.

Das autonome deutsche Internationale Insolvenzrecht enthält keine ausdrückliche Vorschrift über die Anerkennung einer ausländischen Restschuldbefreiung.

Unbeschadet dessen ist anerkannt, dass insoweit die Regelungen der §§ 335 ff. InsO, insbesondere § 343 InsO auf die Erteilung der Restschuldbefreiung in einem Drittstaat Anwendung finden. Ob die einzelnen Voraussetzungen der letztgenannten Bestimmung für eine Anerkennung erfüllt sind, prüfen die deutschen Stellen inzident in dem Verfahren, in dem sich diese Frage stellt.

Mithin kommt es für die Anerkennung auch darauf an, ob die Gerichte des Eröffnungsstaats nach deutschem Recht zuständig sind.

Brexit

Beispiel: Lag z.B. im Falle der Insolvenz einer abhängig beschäftigten Person der gewöhnliche Aufenthalt im Zeitpunkt des Eröffnungsantrags im Vereinigten Königreich, steht § 343 Abs. 1 S. 2 Nr. 1 InsO der Anerkennung grundsätzlich nicht entgegen.

Da dies in der Vergangenheit häufig nicht der Fall war, dürfte sich angesichts der von Amts wegen vorzunehmenden Prüfung der Voraussetzungen der vorgenannten Bestimmung die Anerkennung mangels fehlender internationaler Zuständigkeit des ausländischen Gerichts in Zukunft schwieriger gestalten.

Insolvenztourismus von Unternehmen

Eine automatische Anerkennung erfolgt auch nicht mehr von in England durchgeführten Verfahren, die nach dortigem Recht eine Restrukturierung ermöglichen wie z.B. das Company Voluntary Arrangement (Annex A zu Art. 1 Abs. 1 EuInsVO).

Auch insoweit ist für die Anerkennung maßgeblich, ob das englische Gericht unter Zugrundelegung deutscher Maßstäbe zuständig war. Es gelten dieselben Überlegungen wie zuvor.

Brexit

Die Anerkennung von Entscheidungen deutscher Insolvenzgerichte im Vereinigten Königreich erfolgt nach dem nationalen englischen Recht oder, soweit vorhanden, nach bilateralen Abkommen.

Näher in Betracht zu ziehen sind

- die „principles of comity“ bzw. das Prinzip der Reziprozität (Gegenseitigkeit) nach dem Common-law,
- die Regelung von sec. 426 IA 1986, die die Kooperation zwischen Gerichten in Insolvenzsachen regelt und maßgeblich
- die U.K. Cross-Border Insolvency Regulations 2006, in denen das UNCITRAL Model Law on Cross-Border implementiert ist.

Es spricht zwar vieles dafür, dass englische Gerichte deutsche Verfahren anerkennen werden, soweit ihre Zuständigkeit auf Vorschriften gestützt ist, die aus britischer Sicht akzeptabel erscheinen.^[2] Es ist aber nicht erkennbar, dass sie – zumindest vorübergehend - das Regime der EulnsVO auf autonom englisch-rechtlicher Basis fortführen.^[3]

Brexit

4. Kooperation und Kommunikation

Die EuInsVO enthält eine Vielzahl von Regelungen zur Zusammenarbeit und Kommunikation (Art. 41-43 EuInsVO haben ebenso wie Art. 56-58 EuInsVO verpflichtenden Charakter).

Nach dem hard Brexit fehlt im Verhältnis zwischen Deutschland und dem Vereinigten Königreich nicht jegliche Basis für Kommunikation und Kooperation fehlt (siehe § 348 Abs. 2 InsO: Befugnis der Zusammenarbeit eines deutschen Insolvenzgerichts mit einem ausländischen Gericht).

Daneben regelt § 357 als einseitige Sachnorm einerseits die Mitteilungspflichten des inländischen Verwalters eines Sekundärinsolvenzverfahrens und andererseits die Vorschlags- und Mitwirkungsrechte des Verwalters eines ausländischen Hauptinsolvenzverfahrens.

Letztlich hängt es von der Bereitschaft der Gerichte und Verwalter ab, ob sie durch Kommunikation und Kooperation die Effizienz grenzüberschreitender Insolvenzverfahren zu steigern bereit sind. Richter können ebenfalls ihren Beitrag zu einer besseren Abwicklung der Verfahren beitragen, indem sie auf eine Vielzahl von Guidelines zurückgreifen, die ihnen auch nach dem Brexit zur Verfügung stehen.

Exkurs: (solvent) Scheme of Arrangement

(Siehe sections 895-901 des UK Companies Act 2006)

Nach derzeit herrschender Meinung sind die SoA-Bestätigungsentscheidung – und damit zugleich die Wirkungen des SoA – in den Mitgliedstaaten nach Art. 2 lit. a I.V.m. Art. 36 EuGVVO bzw. begrenzt auf Forderungen, die englischem Recht unterstellt sind, auch nach den Vorgaben des Internationalen Privatrechts (Rom I-VO) anzuerkennen.

Brexit

Da infolge des hard Brexit alle europäischen Rechtsakte keine Anwendung auf das Scheme of Arrangement finden, kann eine Anerkennung jedenfalls nicht mehr auf die Regelungen der EuGVVO gestützt werden.

Möglich ist wohl eine Anerkennung der materiell-rechtlichen Wirkungen eines SoA nach den Vorgaben des Internationalen Privatrechts (**Rom I VO**), soweit die vom SoA betroffenen Forderungen englischem Recht unterstehen.

Eine Anerkennung nach **§ 343 InsO** kommt nicht in Betracht, weil das SoA kein Insolvenzverfahren im Sinne dieser Bestimmung ist.

Anerkennung nach § 328 ZPO?

Dies setzt voraus, dass

- der jeweilige SoA-Gläubiger seinen allgemeinen Gerichtsstand nach §§ 12-17 ZPO analog im Vereinigten Königreich hat,
- der Erfüllungsort der SoA-Forderung nach § 29 ZPO anlag dort liegt oder auf Grund Abrede gem. § 38 ZPO analog oder infolge rügeloser Einlassung nach § 39 ZPO analog wirksam ein englischer Gerichtsstand begründet wurde.

Restrukturierungsrichtlinie

A. Historie

(Die Harmonisierung des Insolvenzrechts in Europa schreitet voran).

- Bereits am **15. November 2011** hatte das Europäische Parlament eine Entschließung zu Insolvenzverfahren verabschiedet, die Empfehlungen für die Harmonisierung spezifischer Aspekte der nationalen Insolvenzordnungen, darunter die Bedingungen für die Erstellung von Restrukturierungsplänen, ihre Wirkungen und ihren Inhalt, umfasste.
- Auf der Grundlage dieser Entschließung veröffentlichte die EU-Kommission im **März 2014** ihre Empfehlung für einen neuen Ansatz im Umgang mit unternehmerischem Scheitern und Unternehmensinsolvenzen, die konkrete, wenn auch unverbindliche Vorgaben zur Ausgestaltung des Sanierungsrechts und des Restschuldbefreiung natürlicher Personen enthielt.

Restrukturierungsrichtlinie

- Am **30.9.2015** folgte der „Aktionsplan zur Schaffung einer Kapitalmarktunion“, mit dem die Kommission, offenbar auch enttäuscht von der geringen Resonanz auf ihre Empfehlung, einen Legislativvorschlag zur partiellen Harmonisierung des Insolvenzrechts im Bereich der Restrukturierung und der Gewährung einer zweiten Chance für gescheiterte Unternehmen ankündigte.

- **22.11.2016**: Kommissionsvorschlag für eine **Richtlinie über präventive Restrukturierungsrahmen, die zweite Chance und Maßnahmen zur Steigerung der Effizienz von Insolvenzverfahren**

Er verzichtet zwar auf eine Harmonisierung der mitgliedstaatlichen Insolvenzgesetze, schafft indes einen harmonisierten Mindestrahmen. zur Erreichung der gesteckten politischen Ziele.

Restrukturierungsrichtlinie

17.12.2018: Finale Trilog-Fassung

- 23.1.2019: Annahme dieser Fassung durch JURI mit 16/0/7 Stimmverteilung
- 28.3.2019: Verabschiedung der EU-Richtlinie durch das EU-Parlament
- Sommer/Herbst 2019 (?): voraussichtliche Verkündung im EU-Amtsblatt mit zweijähriger Umsetzungsfrist

Restrukturierungsrichtlinie

B. Diskussion in Deutschland

Die Diskussion ist nicht neu!

54. Deutscher Juristentag Nürnberg 1982

Die Abteilung „Sanierung von Unternehmen“ eröffnete ihre Verhandlungen mit einem Referat von Professor Dr. *Albrecht Zeuner*, Hamburg, das sich in Ergänzung der bereits vorliegenden Gutachten von Prof. Dr. *Peter Hanau*, Köln, und Prof. Dr. *Karsten Schmidt*, Hamburg, mit dem Verhandlungsthema „*Möglichkeiten der Sanierung von Unternehmen durch Maßnahmen im Unternehmens-, Arbeits-, Sozial- und Insolvenzrecht*“ befaßte. Die kontrovers aber sachlich geführte eineinhalbtägige Diskussion endete am 16. 9. mit der Abstimmung über eine umfangreiche Beschlußvorlage. Im einzelnen führte die Abstimmung zu folgenden Ergebnissen:

Restrukturierungsrichtlinie

1. Zur Bewältigung von Unternehmensinsolvenzen empfiehlt sich ein neues Reorganisationsverfahren. Dieses muß zum Ziel haben, die Insolvenz in geeigneten Fällen auf dem Wege der Wiederherstellung der Ertragsfähigkeit des Unternehmens zu bereinigen und damit zugleich für die Erhaltung von Arbeitsplätzen zu sorgen.

2a) Dieses Reorganisationsverfahren sollte Teil eines einheitlichen Insolvenzverfahrens sein.

Angenommen (439 : 18 : 9).

2009 hatte sich die Bundesregierung im Koalitionsvertrag die Schaffung eines solchen Sanierungsinstruments zum Ziel gesetzt.

S. 18: „Wir wollen die Restrukturierung und Fortführung von sanierungsfähigen Unternehmen erleichtern und damit den Erhalt von Arbeitsplätzen ermöglichen. Hierzu gehört es, die rechtlichen Rahmenbedingungen für vorgerichtliche Sanierungsverfahren für Unternehmen im Vorfeld einer drohenden Insolvenz zu verbessern.“

Literatur

siehe statt vieler *Eidenmüller*, Unternehmenssanierung zwischen Markt und Gesetz, 1999, „Kap. 4: Außergerichtliche Unternehmensreorganisation, S. 264-432

Restrukturierungsrichtlinie

Was sagt die Bundesregierung?

In seiner Begrüßungsansprache anlässlich des Verwalterkongresses in Berlin am 5.11.2015 wies Bundesjustizminister Heiko Maas darauf hin, dass aus deutscher Sicht Konflikte mit den rechtspolitischen Entscheidungen der jüngsten Insolvenzrechts-Reformen vorprogrammiert seien: Die Einführung von vorinsolvenzlichen Sanierungsverfahren stehe im Gegensatz zum Gesetz zur weiteren Erleichterung der Sanierung von Unternehmen (ESUG). Mit diesem Gesetz habe man auf die Schaffung solcher Verfahren verzichtet und stattdessen die Sanierungsoptionen im Insolvenzverfahren erweitert und verbessert.

Ein Jahr zuvor hatte der Bundesjustizminister betont, dass die Bundesregierung keinen Handlungsbedarf sehe, die Mindeststandards der Empfehlung der Kommission vom 12.3.2014 mit dem geltenden deutschen Recht abzugleichen (ZInsO 2014, 819, 821).

Bereits am 4./5.12.2017 fand im BMJV die Fortsetzung der Gesprächsrunde zum Richtlinienentwurf statt, an der ca. 40 Vertreter aus Insolvenz- und Restrukturierungspraxis, Rechtsprechung, Lehre, Politik und Wirtschaft teilnehmen. Der Auftakt dazu war bereits am 18.2.2016 erfolgt. Es folgte eine weitere Sitzung am 16.1.2017.

Restrukturierungsrichtlinie

C. Zur künftigen Restrukturierung mittels vorinsolvenzlichem Sanierungsverfahren

Digitalisierung, Ausrichtung der Zulieferbetriebe in der Automotive-Industrie (auf Diesel/Benzin oder Elektro) Bereich Financial Services werden auf Grund geänderter regulatorischer Vorschriften, hoher Kostenblöcke und neuen Wettbewerbern Restrukturierungsbedarf hervorrufen.

Schuldner, deren Berater und Restrukturierungsbeauftragte werden es häufig mit Alternative Capital Providern, Debt Fonds und aktivistischen Investoren (als Unterart des „Value investing“) zu tun haben, die beide auf ihre Art Druck auf bestehende Geschäftsmodelle ausmachen.

Es gilt darauf zu achten, dass nicht weiterhin Unternehmen mit fortschreitend sterbendem Geschäftsmodell am Leben gehalten werden, bislang aufgrund des „billigen“ und gut verfügbaren Geldes.

Es gilt aber auch den Blick nicht nur auf große Unternehmen sondern gleichermaßen KMU zu richten.

Werden aber für diese Schuldner aufwendige und kostenspielige Gutachten als „Eintrittsvoraussetzung“ gefordert, wird ihnen der Restrukturierungsrahmen regelmäßig versperrt sein.

Restrukturierungsrichtlinie

Es dürfte sich für KMU's vor allem in folgenden Fällen anbieten:

- wenig zerstrittene Großgläubiger
- Lösung spezifischer Verbindlichkeiten (Anleihen, Banken)
- besondere Gläubigergruppen (Arbeitnehmer, Produkthaftung)
- spezielle Rückstellungen (Pensionen)

Nehmen KMU's die Gläubigerstellung ein, erfahren sie eine Verbesserung ihrer Position bei der Plangestaltung (Art. 9 Abs. 4), aber auch bei einem Moratorium über die Diskriminierungsklausel. Besonders gefährdet sind hier Kleinunternehmer mit einem Hauptauftraggeber.

Restrukturierungsrichtlinie

D. EU-Richtlinie über präventive Restrukturierungsrahmen, die zweite Chance und Maßnahmen zur Steigerung der Effizienz von Insolvenzverfahren v. 22.11.2016, COM(2016) 723 final in der Gestalt der Kompromissfassung, Ratsdokument Nr. 15556/18

I. Ziel der Richtlinie

- Das Hauptziel des Vorschlags ist es, die wichtigsten Hindernisse für den freien Kapitalverkehr einzudämmen, die sich aus unterschiedlichen Restrukturierungs- und Insolvenzrahmen in den Mitgliedstaaten ergeben.
- In allen Mitgliedstaaten sollen wesentliche Grundsätze für wirksame Rahmen für präventive Restrukturierung und eine zweite Chance gelten und Maßnahmen vorgesehen sein, um alle Arten von Insolvenzverfahren effizienter zu machen, indem ihre Länge und die verbundenen Kosten reduziert und ihre Qualität verbessert wird. Darüber hinaus bezweckt der Entwurf die:
 - - Förderung der Sanierungskultur mit positiven Impulsen für die Wirtschaft in der EU und
 - - Verminderung des Stigmas der Insolvenz.

Restrukturierungsrichtlinie

II. Kernpunkte

- (1) Präventiver Restrukturierungsrahmen für „debtors in financial difficulty when there is a likelihood of insolvency with a view to preventing the insolvency and ensuring the viability of the debtor“.
- (2) Entschuldungsverfahren für insolvente Unternehmen als nat. Personen
- (3) Maßnahmen zur Effizienzsteigerung der Verfahren für Restrukturierung, Insolvenz und Entschuldung

Restrukturierungsrichtlinie

III. Regelungsinhalt und –konzept

Der Richtlinienvorschlag ist in **6 große Abschnitte** aufgeteilt.

Den generellen Regelungen (I.) folgt die Einführung eines präventiven Restrukturierungsverfahrens (II.), gefolgt von dem Abschnitt Zweite Chance für Unternehmer (Restschuldbefreiung, III.).

Abschnitt IV. sieht flankierende Maßnahmen zur Verbesserung der Effizienz von Insolvenzverfahren vor, während Abschnitt V Mindestvorschriften über die Datenerhebung und Abschnitt VI Bestimmungen zum Verhältnis der Richtlinie zu anderen Unionsinstrumenten, zur Überprüfung der Anwendung der Richtlinie, zum Inkrafttreten und zum Geltungsbeginn enthält.

Restrukturierungsrichtlinie

IV. Gegenstand und Anwendungsbereich

Art. 1 RL

Ausdrücklich ausgenommen sind natürliche Personen, die nicht unternehmerisch tätig sind (Art. 1 Abs. 2 lit h RL).

Aber:

Abs. 4: Die Mitgliedstaaten können ***insolvente*** natürliche Personen, die keine Unternehmer sind, in die Anwendung der in Absatz 1 Buchstabe b genannten Verfahren einbeziehen.

Erwägungsgrund 21: Diese Richtlinie enthält zwar keine verbindlichen Vorschriften über die Überschuldung von Verbrauchern, aber es wäre *den Mitgliedstaaten* aus den genannten Gründen *zu empfehlen, so früh wie möglich* die Bestimmungen dieser Richtlinie über die Entschuldung auch auf Verbraucher anzuwenden.

Insoweit ohne Auswirkungen auf Deutschland, das bereits ein Entschuldungsverfahren für sämtliche natürliche Verfahren vorsieht.

Restrukturierungsrichtlinie

Die Mitgliedstaaten können die Anwendung von Absatz 1 Buchstabe a auf juristische Personen beschränken.

Abs. 6:

Die Mitgliedstaaten stellen sicher, dass präventive Restrukturierungsrahmen keine Auswirkungen auf erworbene Ansprüche auf eine betriebliche Altersversorgung haben.

Unter Umständen bedarf es einer Erweiterung der Einstandspflicht des PSVaG.

Restrukturierungsrichtlinie

V. Begriffsdefinitionen (Art. 2)

Zentraler, legal definierter Begriff der RL ist der der Restrukturierung.

"Restrukturierung" Maßnahmen, die auf die Restrukturierung des Unternehmens des Schuldners abzielen und zu denen die Änderung der Zusammensetzung, der Bedingungen oder der Struktur der Vermögenswerte und Verbindlichkeiten eines Schuldners oder jedes anderen Teils der Kapitalstruktur gehört, etwa der Verkauf von Vermögenswerten oder Geschäftsbereichen und, wenn im nationalen Recht vorgesehen, der Verkauf des Unternehmens als Ganzen sowie alle erforderlichen operativen Maßnahmen oder eine Kombination dieser Elemente.“

Der Begriff ist sehr konkret als Gegenstand des Restrukturierungsplans zu verstehen und daher von zentraler Bedeutung.

Restrukturierungsrichtlinie

Erwägungsgrund 2

Durch eine Änderung der Zusammensetzung, der Bedingungen oder der Struktur ihrer Vermögenswerte und ihrer Verbindlichkeiten oder anderer Teile ihrer Kapitalstruktur, einschließlich des Verkaufs von Vermögenswerten oder Unternehmensteilen oder, wenn im nationalen Recht vorgesehen, des Unternehmens als Ganzem, sowie durch operative Maßnahmen sollte die Restrukturierung Schuldner in finanziellen Schwierigkeiten in die Lage versetzen, ihre Geschäftstätigkeit ganz oder teilweise fortzusetzen. Sofern in den nationalen Rechtsvorschriften nichts anderes im Einzelnen vorgesehen ist, sollten operative Maßnahmen wie die Beendigung oder Änderung von Verträgen oder der Verkauf oder die sonstige Veräußerung von Vermögenswerten den allgemeinen Anforderungen genügen, die nach nationalem Recht – insbesondere nach zivil- und arbeitsrechtlichen Vorschriften – für solche Maßnahmen vorgesehen sind gelten. Jegliche Umwandlungen von Verbindlichkeiten in Eigenkapital sollten ebenfalls im Einklang mit den im nationalem Recht vorgesehenen Schutzvorkehrungen stehen. Präventive Restrukturierungsrahmen sollten es Schuldnern vor allem ermöglichen, sich frühzeitig wirksam und im Hinblick auf die Vermeidung ihrer Insolvenz zu restrukturieren, um so die unnötige Liquidation

Restrukturierungsrichtlinie

bestandsfähiger Unternehmen zu begrenzen. Diese Rahmen sollten dabei helfen, Arbeitsplatzverluste und den Verlust von Know-how und Kompetenzen zu verhindern und den Gesamtwert für die Gläubiger – im Vergleich zu dem, was sie im Falle der Liquidation des Gesellschaftsvermögens oder im Falle des nächstbesten Alternativszenarios ohne Plan erhalten hätten –, sowie für die Anteilsinhaber und die Wirtschaft insgesamt zu maximieren.

Restrukturierungsrichtlinie

Die Restrukturierung umfasst zunächst die Sanierung der Passivseite im Sinne einer **bilanziellen Sanierung**.

Darüber hinaus kommt , soweit es das nationale Recht zulässt, ein Verkauf von Unternehmensteilen oder gar der Verkauf des Unternehmens in Gänze und **Maßnahmen operativer Sanierung** (Art. 2 Nr. 1 RL).

Damit entfernt sich die Richtlinie sehr weit von dem Entwurf, der nur eine bilanzielle Sanierung vorsah.

Restrukturierungsrichtlinie

VI. Frühwarnsysteme

Im gegenüber dem Entwurf neu eingefügten Art. 3 Abs. 2 RL finden sich beispielhaft eine Reihe von möglichen Frühwarnsystemen.

- a) Mechanismen zur Benachrichtigung des Schuldners, wenn dieser bestimmte Arten von Zahlungen nicht getätigt hat;
- b) von öffentlichen oder privaten Organisationen angebotene Beratungsdienste.
- c) Anreize nach nationalem Recht für Dritte, die über relevante Informationen über den Schuldner verfügen, zum Beispiel Wirtschaftsprüfer, Steuerbehörden oder Sozialversicherungsträger, den Schuldner auf negative Entwicklungen aufmerksam zu machen.

Zu den klassischen Frühwarnsystemen gehört eine ordnungsgemäße Fortführungsprognose nach § 252 Abs. 1 Nr. 2 HGB, die durch eine ordnungsgemäße Unternehmensplanung gestützt wird (Stichwort: integrierte Unternehmensplanung mit dokumentierten Erläuterungen).

Restrukturierungsrichtlinie

VII. Zu den Kernpunkten des Entwurfs

1. Das präventive Restrukturierungsverfahren

Als „Herzstück“ sieht die Richtlinie Mindeststandards eines vorinsolvenzlichen, präventiven Restrukturierungsverfahrens vor.

Erwägungsgrund 1:

„....Unternehmen in **finanziellen Schwierigkeiten** soll es dadurch ermöglicht werden, sich frühzeitig zu restrukturieren und ihre Insolvenz abzuwenden indem sichergestellt wird, dass bestandsfähige Unternehmen und Unternehmer, die in finanziellen Schwierigkeiten sind, Zugang zu wirksamen nationalen präventiven Restrukturierungsrahmen haben, die es ihnen ermöglichen, ihren Betrieb fortzusetzen, dass redliche insolvente oder überschuldete Unternehmer nach einer angemessenen Frist in den Genuss einer vollen Entschuldung kommen und dadurch eine zweite Chance erhalten können, und dass die Wirksamkeit von Restrukturierungs-, Insolvenz- und Entschuldungsverfahren, insbesondere durch Verkürzung ihrer Dauer, erhöht wird.“

Restrukturierungsrichtlinie

a. Einleitungsvorbereitung- und Befugnis

- Der Einleitung des Verfahrens wird die Identifizierung des Restrukturierungsbedarfs und die Vorbereitung des präventiven Restrukturierungsrahmens vorangehen.
- Spätestens mit der Aufnahme der Verhandlungen mit den Gläubigern ist ein Grobkonzept der Sanierung erforderlich. Es sollte zumindest eine grobe Skizze der wesentlichen Sanierungsansätze vorliegen. Dies gilt gleichermaßen für eine indikative Vergleichsrechnung, also eine vorläufige Analyse der Vorteilhaftigkeit aus Sicht der einzelnen Beteiligten. Ein „viability test“ würde die optimale Vorbereitung noch abrunden.
- Das Verfahren selbst soll ohne gerichtliche Eignungsprüfung bei Wahrscheinlichkeit der Insolvenz (Art. 4 Nr.1: „bei einer wahrscheinlichen Insolvenz“= „likelihood of insolvency“ auf „Antrag“ (vgl. Art. 4 Abs. 7 RL) des Schuldners oder von Gläubigern oder Arbeitnehmervetretern (Abs. 8) mit Zustimmung des Schuldners eingeleitet werden können.

Restrukturierungsrichtlinie

(1) Die außergerichtliche Restrukturierung in Deutschland fußt auf einer konsensorientierten Lösung, scheitert aber i.d.R bei obstruierenden Gläubigern.

(2) Nach deutschem Recht setzt die Einleitung eines gerichtlichen Verfahrens einen Antrag voraus.

Den Mitgliedstaaten ist es freigestellt,

- das Verfahren solchen Schuldner vorzuenthalten, die ihren Buchhaltungspflichten nicht nachgekommen sind;
- das Verfahren auf solche Unternehmen zu beschränken, die als lebensfähig angesehen werden (Art.4 Nr. 1b);
- eine wiederkehrende Nutzung des Verfahrens einzuschränken (Art. 4 Nr. 1 c).

b. Einleitungsgrund

Erforderlich ist die Gefahr eines Eintritts einer Insolvenzreife („wahrscheinliche Insolvenz“ = „likelihood of insolvency“), Art. 4 Abs. 1 RL.

Restrukturierungsrichtlinie

Das Vorliegen dieses Tb-merkmals ist nicht als Einstiegshürde oder Antragsvoraussetzung zu verstehen. Die RL verpflichtet vielmehr die Mitgliedstaaten, den Restrukturierungsrahmen in diesem Stadium zur Verfügung zu stellen.

Erwägungsgrund 24:

Schuldner – *einschließlich juristischer Personen und, wenn nach nationalem Recht vorgesehen, natürlicher Personen und Gruppen von Unternehmen* – sollte ein Restrukturierungsrahmen zur Verfügung stehen, der es ihnen ermöglicht, ihre finanziellen Schwierigkeiten frühzeitig anzugehen, wenn es sich als wahrscheinlich erweist, dass ihre Insolvenz abgewendet und die Bestandsfähigkeit ihrer Geschäftstätigkeit gesichert werden kann. Ein Restrukturierungsrahmen sollte zur Verfügung stehen, bevor ein Schuldner nach nationalem Recht insolvent wird, das heißt, bevor der Schuldner *nach nationalem Recht* die Voraussetzungen für die Eröffnung eines Gesamtverfahrens erfüllt, das die Insolvenz des Schuldners voraussetzt und in der Regel den vollständigen Vermögensbeschlagnahme gegen den Schuldner sowie die Bestellung eines Verwalters zur Folge hat. Um einen Missbrauch der Restrukturierungsrahmen zu verhindern, sollten die finanziellen Schwierigkeiten des Schuldners auf eine wahrscheinliche Insolvenz hinweisen, und der Restrukturierungsplan sollte die Insolvenz des Schuldners abwenden und die Bestandsfähigkeit des Unternehmens sicherstellen können.

Restrukturierungsrichtlinie

Danach ist es möglich, die Eintrittsschwelle schon vor der drohenden Zahlungsunfähigkeit anzusetzen. Möglich wäre eine Anknüpfung an die Absatz- oder Erfolgskrise des Schuldners (siehe hierzu IDW S6).

Art. 4 Abs. 3 sieht vor, dass die Mitgliedstaaten eine **Bestandsfähigkeitsprüfung** nach nationalem Recht beibehalten oder einführen können, sofern eine solche Prüfung dem Ausschluss von Schuldnern ohne Aussicht auf Bestandsfähigkeit dient und ohne nachteilige Auswirkungen auf die Vermögenswerte des Schuldners durchgeführt werden kann.

Mit Blick auf das deutsche Recht sollte der Begriff „Bestandsfähigkeit“ in Anlehnung an den Begriff der „Aanierungsfähigkeit“ nach IDW 6 ausgelegt werden. Dieser orientiert sich an der höchstrichterlichen Rechtsprechung. Erforderlich ist zunächst (Stufe 1)
die Fortführungsfähigkeit
und Stufe (2)
die Wettbewerbsfähigkeit des Schuldners.

Restrukturierungsrichtlinie

Es bietet sich an, zumindest bei Schuldnern, die keine KMU sind, die Bestandsfähigkeitsprüfung zwingend einzuführen.

Def. der KMU: siehe EU Bilanz Richtlinie 2013/34/EU (siehe Erwägungsgrund 18).

Restrukturierungsrichtlinie

c. Art und Weise der Umsetzung

Den Mitgliedstaaten steht es frei, wie sie die Umsetzung der RL vornehmen.

- Sie kann ein eigenes vorinsolvenzliches Sanierungsverfahren einführen oder
 - einzelne Maßnahmen oder Vorschriften erlassen (Art. 4 Abs. 5 RL).
- Möglich wäre danach auch eine umfassende Regelung in einem Gesetz.

d. Die Werkzeuge

Die einzelnen Werkzeuge in der RL sind:

- das Moratorium
- der Restrukturierungsplan

Restrukturierungsrichtlinie

e. Verfahren in Eigenverwaltung

Das Verfahren erfolgt in Eigenverwaltung (Art. 5). Dies bedeutet, dass der Schuldner das Verwaltungs- und Verfügungsrecht über sein Vermögen behält. Die Bestellung von **Restruktierungsbeauftragten** mit Beratungs-, Kontroll- und Überwachungsfunktionen erfolgt nicht in jedem Fall zwingend (Art. 5 Abs. 2).

Artikel 5 RL

(1) Die Mitgliedstaaten stellen sicher, dass Schuldner, die präventive Restrukturierungsverfahren in Anspruch nehmen, ganz oder zumindest teilweise die Kontrolle über ihre Vermögenswerte und den täglichen Betrieb ihres Unternehmens behalten.

(2) **Falls erforderlich**, wird über die Bestellung eines Restruktierungsbeauftragten durch eine Justiz- oder Verwaltungsbehörde im Einzelfall entschieden, außer unter bestimmten Umständen, für die die Mitgliedstaaten vorschreiben können, dass in jedem Fall zwingend ein Restruktierungsbeauftragter zu bestellen ist.

Restrukturierungsrichtlinie zum vorinsolvenzlichen Sanierungsverfahren

f. Der Restrukturierungsbeauftragte

Die Bestellung des Restrukturierungsbeauftragten erfolgt durch eine Justiz- oder Verwaltungsbehörde.

Sie ist im Vergleich zur Richtlinie als Ausgleich ansonsten bestehender Informationsassymetrien anzusehen .

Zwingend ist sie in folgenden Fällen:

(3) Die Mitgliedstaaten schreiben die Bestellung eines Restrukturierungsbeauftragten zur Unterstützung des Schuldners und der Gläubiger bei der Aushandlung und Ausarbeitung des Plans zumindest in den folgenden Fällen vor:

a) wenn eine allgemeine Aussetzung von Einzelvollstreckungsmaßnahmen gemäß Artikel 6 Absatz 3 von der Justiz- oder Verwaltungsbehörde gewährt wird und die Justiz- oder Verwaltungsbehörde beschließt, dass ein solcher Beauftragter

zur Wahrung der Interessen der Parteien erforderlich ist;

b) wenn der Restrukturierungsplan von einer Justiz- oder Verwaltungsbehörde im Wege eines klassenübergreifenden Cram-downs nach Artikel 11 bestätigt werden muss oder

c) wenn der Schuldner oder die Mehrheit der Gläubiger dies beantragt, in letztgenanntem Fall sofern die Kosten des Beauftragten von den Gläubigern getragen werden.

Erwägungsgrund 30 nennt weitere Beispiele, in denen eine Bestellung sinnvoll erscheint.

Restrukturierungsrichtlinie

Wer kann zum Restrukturierungsbeauftragten ernannt werden?

Nach Art. 26 Abs. 1 RL haben die Mitgliedstaaten zu –gewährleisten, dass nur Restrukturierungsbeauftragte bestellt werden, die der Aufgabe im konkreten Fall gewachsen sind. Entscheidende Kriterien sind hierbei die Expertise und die Erfahrung des Beauftragten.

Wichtig: Gem. Art. 26 Abs. 1 lit. d sollen der Schuldner und die Gläubiger das Recht haben, der Bestellung zu widersprechen bzw. die Bestellung oder das Ersetzen des Beauftragten zu verlangen.

Wie die Auswahl und Tätigkeit des Beauftragten genau ausgestaltet und vergütet sein soll, regelt die Richtlinie nicht. Aber:

Erwägungsgrund 30:

„Die Bestellung eines Restrukturierungsbeauftragten **zur Überwachung** der Tätigkeit eines Schuldners **oder zur teilweisen Übernahme der Kontrolle über den täglichen Betrieb** eines Schuldners ...“

Restrukturierungsrichtlinie

Es bietet sich an, die Vergütung des Restrukturierungsbeauftragten in der einem zu reformierenden Insolvenz-/Sachwalter und Restrukturierungsbeauftragten-Vergütungsgesetz zu regeln.

Für die Auswahl des Restrukturierungsbeauftragten sollten §§ 56, 56a InsO als Leitvorschriften herangezogen werden. Auf diese Weise kann auch dem durch ESUG bereits erreichten Verbesserung der Gläubigerposition in Sanierungsfällen hinreichend Rechnung getragen werden. Der Restrukturierungsbeauftragte sollte das Vertrauen der betroffenen Gläubiger genießen. Denn ohne eine Gläubigermehrheit wird eine Restrukturierung auch in einem künftigen vorinsolvenzlichen Sanierungsverfahren scheitern.

Tendenzen bei der Bestellung von Verwaltern und Sachwaltern, die derzeit zu beobachten sind, sollten eingedämmt werden.

Restrukturierungsrichtlinie

g. Aufgaben und Befugnisse der Gerichte

Art. 4 Abs. 6 RL

„Die Mitgliedstaaten können Bestimmungen erlassen, mit denen die Beteiligung einer Justiz- oder Verwaltungsbehörde an präventiven Restrukturierungsrahmen auf das Erforderliche und Angemessene beschränkt wird, wobei zugleich sicherzustellen ist, dass die Rechte betroffener Parteien und einschlägiger Interessenträger gewahrt werden.“

Erwägungsgrund 29

„Zur Förderung der Effizienz und zur Verringerung von Verzögerungen und Kosten sollten die nationalen präventiven Restrukturierungsrahmen flexible Verfahren umfassen. Wird diese Richtlinie über mehr als ein Verfahren innerhalb eines Restrukturierungsrahmens umgesetzt, so sollte der Schuldner mit dem Ziel einer effektiven Restrukturierung zu allen in dieser Richtlinie vorgesehenen Rechten und Schutzvorkehrungen Zugang haben. Abgesehen von den Fällen, in denen gemäß dieser Richtlinie eine Pflicht zur Beteiligung von Justiz- oder Verwaltungsbehörden besteht, sollten die Mitgliedstaaten die Beteiligung solcher Behörden auf die Fälle beschränken können, in denen dies erforderlich und angemessen ist, wobei unter anderem das Ziel, die Rechte und Interessen der Schuldner und anderer betroffener Parteien zu wahren, sowie das Ziel, Verzögerungen und Kosten der Verfahren zu verringern, berücksichtigt werden.“

Restrukturierungsrichtlinie

Neue Aufgabenzuweisung an die Kammer für Handelssachen?

Zuweisung der Aufgaben an die Insolvenzgerichte?

Wenn ja, Schaffung von Schwerpunktgerichten

funktionelle Zuständigkeit:

Richter oder Rechtspfleger?

m.E. Richter! Sie bearbeiten seit 2013 das Planverfahren. In der RL ist der Plan das maßgebliche Sanierungsinstrument. Die Vorgaben in der RL erinnern sehr stark an das deutsche Planverfahren.

Restrukturierungsrichtlinie

Einzelbefugnisse, Aufgaben, Pflichten

- Art. 2 Nr. 4, 12
- Art. 4 Abs. 6
- Art. 5 Abs. 2, 3 a, b
- Art. 6 Abs. 1, 7 und 9
- Art. 7 Abs. 3
- Art. 8 Abs. 1
- Art. 9 Abs. 5
- Art. 10 Abs. 1, 2, 3 und 4
- Art. 11 Abs. 1
- Art. 13 Abs. 1 b iii
- Art. 14
- Art. 16 Abs. 1, 3, 4
- Art. 17 Abs. 2
- Art. 18 Abs. 2, 5
- Art. 21 Abs. 1 a, b, 2 , 3
- Art. 22 Abs. 2
- Art. 23 Abs. 3a, b
- Art. 25 (zur Qualifikation)
- Art. 26 Abs. 1

Restrukturierungsrichtlinie

h. Moratorium

Art. 6 ff. sehen zur Unterstützung der auf der Grundlage eines Restrukturierungsplans durchgeführten Sanierungsverhandlungen ein Moratorium vor.

- Dieses Moratorium kann entweder von einer Justizbehörde angeordnet werden oder es tritt kraft Gesetzes ein.

Erwägungsgrund 32:

„Ein Schuldner sollte eine entweder von einer Justiz- oder Verwaltungsbehörde gewährte oder aufgrund Gesetzes mögliche vorübergehende Aussetzung von Einzelvollstreckungsmaßnahmen in Anspruch nehmen können“

- Die Dauer der Aussetzung einzelner Durchsetzungsmaßnahmen ist auf vier Monate begrenzt, kann aber auf maximal 12 Monate ausgeweitet werden.
- Das Moratorium soll sich auf alle Gläubiger erstrecken können (Art. 6 Abs. 2 RL).
- Es darf auch Forderungen umfassen, die erst nach „Beantragung oder „Eröffnung“ des Verfahrens entstehen oder fällig werden (ErwG 25).

Restrukturierungsrichtlinie

Abs. 3 und 4:

(3) Die Mitgliedstaaten können vorsehen, dass eine Aussetzung von Einzelvollstreckungsmaßnahmen allgemein gelten und alle Gläubiger umfassen kann oder auf einen oder mehrere Gläubiger beziehungsweise Gläubigergruppen beschränkt sein kann. Ist eine Aussetzung beschränkt, so gilt die Aussetzung nur für Gläubiger, die nach Maßgabe des nationalen Rechts über die Verhandlungen gemäß Absatz 1 über den Restrukturierungsplan oder die Aussetzung in Kenntnis gesetzt wurden.

(4) Die Mitgliedstaaten können bestimmte Forderungen oder Forderungskategorien vom Geltungsbereich der Aussetzung von Einzelvollstreckungsmaßnahmen unter wohldefinierten Umständen ausschließen, wenn ein solcher Ausschluss ausreichend begründet ist und

a) die Vollstreckung die Restrukturierung des Unternehmens nicht gefährden dürfte oder

b) die Gläubiger dieser Forderungen durch die Aussetzung in unangemessener Weise beeinträchtigt würden.

Die Eu-Richtlinie zum vorinsolvenzlichen Sanierungsverfahren

- Das Moratorium darf keine Arbeitnehmerinteressen umfassen.
- Verpflichtend ist die Notwendigkeit einer Überprüfung und ggfls. Aufhebung des Moratoriums durch ein Gericht oder eine Verwaltungsbehörde, ua. wenn das Moratorium zu Folgeinsolvenzen führen sollte.

Folgen des Moratoriums

- Art. 7 Abs. 1 sieht die Suspendierung der Insolvenzantragspflicht für die Dauer der Aussetzung vor, wobei den Mitgliedstaaten für den Fall des Eintritts der Zahlungsunfähigkeit eine abweichende Regelung eingeräumt wird (Art. 7 Abs. 3 S. 1 RL).
In diesem Fall müssen die Mitgliedstaaten gewährleisten, dass eine Justiz- oder Verwaltungsbehörde über die Aufrechterhaltung der Aussetzung entscheiden kann, wenn die Eröffnung des Insolvenzverfahrens dem allgemeinen Interesse der Gläubiger zuwiderläuft. Nähere Ausführungen zum Begriff des „allgemeinen Interesses der Gläubiger“ finden sich in der RL nicht.
- Art. 7 Abs. 2 blockiert während des Moratoriums die Eröffnung eines Insolvenzverfahrens auf Gläubigerantrag.

Die Eu-Richtlinie zum vorinsolvenzlichen Sanierungsverfahren

Darüber hinaus hat es zur Folge, dass Gläubiger wegen vor Erlass dieser Maßnahme nicht erfüllter Forderungen kein Zurückbehaltungsrecht ausüben oder Verträge kündigen können; vertragliche Lösungsklauseln sind unwirksam, soweit sie an den Eintritt in die Restrukturierungs-verhandlungen oder den Antrag auf ein Vollstreckungsverbot anknüpfen (Art. 7 Abs. 4, 5).

Die Eu-Richtlinie zum vorinsolvenzlichen Sanierungsverfahren

c. Der Restrukturierungsplan

- Das Moratorium ist kein Selbstzweck. Er soll der Erstellung des Restrukturierungsplans dienen.

Im Zentrum des vorgegebenen Restrukturierungsrahmens steht der Restrukturierungsplan.

- Er ermöglicht es, Vermögen und Verbindlichkeiten umzugestalten.
- Den Inhalt beschreibt Art. 8 Abs. 1 RL.

Die Eu-Richtlinie zum vorinsolvenzlichen Sanierungsverfahren

- Identität des Schuldners
- die Vermögenswerte und Verbindlichkeiten des Schuldners zum Zeitpunkt der Einreichung des Restrukturierungsplans, einschließlich einer Bewertung der Vermögenswerte, eine Beschreibung der wirtschaftlichen Situation des Schuldners und der Position der Arbeitnehmer und eine Beschreibung der Ursachen und des Umfangs der Schwierigkeiten des Schuldners;
- die betroffenen Parteien, die entweder namentlich zu benennen oder unter Bezugnahme auf Schuldenkategorien nach nationalem Recht zu beschreiben sind, sowie ihre unter den Restrukturierungsplan fallenden Forderungen oder Beteiligungen;
- gegebenenfalls die Klassen, in die die betroffenen Parteien für die Zwecke der Annahme des Restrukturierungsplans gruppiert wurden, und die jeweilige Höhe der Forderungen und Beteiligungen in jeder Klasse,
- gegebenenfalls die Parteien – die entweder namentlich zu benennen oder unter Bezugnahme auf Schuldenkategorien nach nationalem Recht zu beschreiben sind –, die vom Restrukturierungsplan nicht betroffen sind, zusammen mit einer Erläuterung der Gründe, aus denen sie nicht betroffen sein sollen;
- f) gegebenenfalls die **Identität des Restrukturierungsbeauftragten**;
- g) die Bedingungen des Restrukturierungsplans, die unter anderem insbesondere Folgendes enthalten:

Die Eu-Richtlinie zum vorinsolvenzlichen Sanierungsverfahren

- i) vorgeschlagene Restrukturierungsmaßnahmen im Sinne von Artikel 2 Abs: 1 Nr. ,
- ii) gegebenenfalls die vorgeschlagene Laufzeit der vorgeschlagenen Restrukturierungsmaßnahmen;
- iii) die Modalitäten der Unterrichtung und Anhörung der Arbeitnehmervertreter im Einklang mit dem Unionsrecht und dem nationalen Recht;
- iv) gegebenenfalls allgemeine Auswirkungen auf die Beschäftigung wie Entlassungen, Kurzarbeitsregelungen oder Ähnliches,
- v) die voraussichtlichen Finanzströme des Schuldners, wenn nach nationalem Recht vorgesehen, und vi) eine neue Finanzierung, die als Teil des Restrukturierungsplans vorgesehen ist, sowie die Gründe, aus denen die neue Finanzierung für die Umsetzung dieses Plans erforderlich ist;
- h) eine Begründung, in der erläutert wird, warum eine begründete Aussicht besteht, dass der Restrukturierungsplan die Insolvenz des Schuldners verhindern und die Bestandsfähigkeit des Unternehmens gewährleisten wird, einschließlich der notwendigen Voraussetzungen für den Erfolg des Plans. Die Mitgliedstaaten können vorschreiben, dass diese Begründung entweder von einem externen Experten oder von dem Restrukturierungsbeauftragten– falls ein solcher benannt wird – vorgelegt oder bestätigt werden muss.

(2) Die Mitgliedstaaten stellen online eine umfassende, an die Bedürfnisse von KMU angepasste Checkliste für Restrukturierungspläne zur Verfügung. Die Checkliste enthält praktische Leitlinien dazu, wie der Restrukturierungsplan nach nationalem Recht zu erstellen ist.

Die Eu-Richtlinie zum vorinsolvenzlichen Sanierungsverfahren

Siehe dagegen noch die Fassung des RLE

Restrukturierungspläne

Artikel 8 RLE

Inhalt von Restrukturierungsplänen

(1) Die Mitgliedstaaten schreiben vor, dass Restrukturierungspläne, die einer Justiz- oder Verwaltungsbehörde zur Bestätigung vorgelegt werden, mindestens folgende Informationen enthalten müssen:

f) die Bedingungen des Plans, unter anderem

i) die vorgeschlagene Laufzeit;

ii) Vorschläge für eine Umschuldung, einen Schuldenerlass oder eine Umwandlung von Schulden in andere Formen von Verbindlichkeiten;

iii) eine neue Finanzierung, die als Teil des Restrukturierungsplans erwartet wird.

Erwägungsgrund 2

(2) Durch eine Änderung der Zusammensetzung, der Bedingungen oder der Struktur der Vermögenswerte und Verbindlichkeiten oder der Kapitalstruktur, einschließlich des Verkaufs von Vermögenswerten oder Geschäftsbereichen, sollte die Restrukturierung Unternehmen in finanziellen Schwierigkeiten in die Lage versetzen, ihre Geschäftstätigkeit ganz oder teilweise fortzusetzen. Präventive Restrukturierungsrahmen sollten es den Unternehmen vor allem ermöglichen, sich frühzeitig zu restrukturieren und ihre Insolvenz abzuwenden. ...

Die Eu-Richtlinie zum vorinsolvenzlichen Sanierungsverfahren

- Bei der Entscheidung über den Plan sollen lediglich betroffene Parteien einbezogen werden. Parteien, die von einem Restrukturierungsplan nicht betroffen sind, haben bei dessen Annahme kein Stimmrecht.
- Eigenkapitalgeber und nachrangige Gläubiger können von der Entscheidung ausgeschlossen werden (Art. 9 Abs. 3).
- Auf eine separate Klassenbildung kann bei kleinen und mittleren Unternehmen (KMU) verzichtet werden (Art. 9 Abs. 4).
Forderungen von Arbeitnehmer können in einer eigenen Klasse behandelt werden.
Die Klassenbildung und die Vergabe von Stimmrechten soll gerichtlich überprüft werden. Dieses Prüfverfahren kann **schon in einem frühen Stadium** vorgenommen werden (Art. 9 Abs. 5 RL).
- Zur Planbestätigung bedarf es mindestens einer einfachen Mehrheit, wobei dieses Quorum durch die Mitgliedstaaten bis auf 75% angehoben werden kann (Art. 9 Abs. 6 RL).
- Zusätzlich können die Mitgliedstaaten bestimmen, dass es nicht nur der **Summenmehrheit**, sondern in jeder Klasse auch der **qualifizierten Kopfmehrheit** bedarf (wieder maximal 75%).

Vorbild: § 244 Abs. 1 Nr. 1 und 2 InsO

Die Eu-Richtlinie zum vorinsolvenzlichen Sanierungsverfahren

Stimmen alle betroffenen Gläubiger zu, bedarf es keiner gerichtlichen Bestätigung. Sie ist unter den nachfolgenden Voraussetzungen notwendig.

Artikel 10

Bestätigung von Restrukturierungsplänen

(1) Die Mitgliedstaaten stellen sicher, dass zumindest folgende Restrukturierungspläne für die Parteien nur verbindlich sind, wenn sie von einer Justiz- oder Verwaltungsbehörde bestätigt werden:

- a) Restrukturierungspläne, die die Forderungen oder Beteiligung ablehnender betroffener Parteien beeinträchtigen;
- b) Restrukturierungspläne, die eine neue Finanzierung vorsehen;
- c) Restrukturierungspläne, die zum Verlust von mehr als 25 % der Arbeitsplätze führen, sofern dieser Verlust nach nationalem Recht zulässig ist.

(2) Die Mitgliedstaaten stellen sicher, dass die Voraussetzungen, unter denen ein Restrukturierungsplan von einer Justiz- oder Verwaltungsbehörde bestätigt werden kann, genau festgelegt sind und mindestens Folgendes umfassen:

- a) Der Restrukturierungsplan ist im Einklang mit Artikel 9 angenommen worden.

Die Eu-Richtlinie zum vorinsolvenzlichen Sanierungsverfahren

- b) Gläubiger mit ausreichenden gemeinsamen Interessen in derselben Klasse werden gleich und im Verhältnis zu ihren Forderungen behandelt.
- c) Der Restrukturierungsplan ist allen betroffenen Parteien im Einklang mit nationalem Recht übermittelt worden.
- d) Gibt es ablehnende Gläubiger, so erfüllt der Restrukturierungsplan das Kriterium des Gläubigerinteresses.
- e) Eine etwaige neue Finanzierung, die zur Umsetzung des Restrukturierungsplans erforderlich ist und die Interessen der Gläubiger nicht in unangemessener Weise beeinträchtigt.

Die Einhaltung von Unterabsatz 1 Buchstabe d wird von einer Justiz- oder Verwaltungsbehörde nur im Falle einer diesbezüglichen Beanstandung des Restrukturierungsplans geprüft.

Das Gericht hat - im Vergleich zum RLE – zusätzlich zu prüfen (siehe Art. 10 Abs. 2 lit b) , ob die Gläubiger innerhalb einer Gruppe gemessen an ihrer Forderung, im Plan gleichbehandelt werden.

Dies entspricht weitgehend § 226 InsO.

Die Eu-Richtlinie zum vorinsolvenzlichen Sanierungsverfahren

Sollten sich nicht alle Gläubigerklassen für einen Restrukturierungsplan ausgesprochen haben, soll trotzdem unter bestimmten Kriterien eine Bestätigung des Plans durch ein Gericht oder eine Verwaltungsbehörde möglich sein.

Art. 11 Abs. 1 RL sieht den cross class cram down vor.

„Die Mitgliedstaaten stellen sicher, dass ein Restrukturierungsplan, der nicht in jeder Abstimmungsklasse von den betroffenen Parteien gemäß Artikel 9 Absatz 6 angenommen worden ist, auf Vorschlag eines Schuldners oder mit Zustimmung des Schuldners von einer Justiz- oder Verwaltungsbehörde bestätigt und für ablehnende Abstimmungsklassen verbindlich werden kann, wenn der Restrukturierungsplan mindestens folgende Voraussetzungen erfüllt:

- a) Er entspricht Artikel 10 Absatz 2 und 3.
- b) Er ist angenommen worden von i) einer Mehrheit der Abstimmungsklassen betroffener Parteien, sofern mindestens eine dieser Klassen eine Klasse gesicherter Gläubiger ist oder gegenüber der Klasse gewöhnlicher ungesicherter Gläubiger vorrangig ist, oder anderenfalls

Die Eu-Richtlinie zum vorinsolvenzlichen Sanierungsverfahren

gewöhnlicher ungesicherter Gläubiger vorrangig ist, oder anderenfalls

ii) mindestens einer der Abstimmungsklassen der betroffenen Parteien oder, wenn im nationalen Recht vorgesehen, der beeinträchtigten Parteien, bei der es sich weder um eine Klasse von Anteilshabern noch um eine andere Klasse handelt, die im Falle einer Bewertung des Schuldners als fortgeführtes Unternehmen bei Anwendung der normalen Rangfolge der Liquidationsprioritäten nach nationalem Recht keine Zahlung erhalten oder keine Beteiligung behalten würde oder, wenn im nationalen Recht vorgesehen, bei der vernünftigerweise davon ausgegangen werden könnte, dass sie keine Zahlung erhalten oder keine Beteiligung behalten würde,

b) Er ist angenommen worden von

i) einer Mehrheit der Abstimmungsklassen betroffener Parteien, sofern mindestens eine dieser Klassen eine Klasse gesicherter Gläubiger ist oder gegenüber der Klasse gewöhnlicher ungesicherter Gläubiger vorrangig ist, oder anderenfalls

ii) mindestens einer der Abstimmungsklassen der betroffenen Parteien oder, wenn im nationalen Recht vorgesehen, der beeinträchtigten Parteien, bei der es sich weder um eine Klasse von Anteilshabern noch um eine andere Klasse handelt, die im Falle einer Bewertung des Schuldners als fortgeführtes Unternehmen bei Anwendung der normalen Rangfolge der Liquidationsprioritäten nach nationalem Recht keine Zahlung erhalten oder keine Beteiligung behalten würde oder, wenn im nationalen Recht vorgesehen, bei der vernünftigerweise davon ausgegangen werden könnte, dass sie keine Zahlung erhalten oder keine Beteiligung behalten würde,

Die Eu-Richtlinie zum vorinsolvenzlichen Sanierungsverfahren

c) Er gewährleistet, dass ablehnende Abstimmungsklassen betroffener Gläubiger mindestens ebenso wie andere gleichrangige Klassen und besser als alle nachrangigen Klassen gestellt werden, und d) keine Klasse betroffener Parteien kann nach dem Restrukturierungsplan mehr erhalten oder behalten als den vollen Betrag ihrer Forderungen oder Beteiligungen. Abweichend von Unterabsatz 1 können die Mitgliedstaaten das Erfordernis der Einholung der Zustimmung des Schuldners auf Fälle beschränken, in denen es sich bei den Schuldern um KMU handelt. Die Mitgliedstaaten können die Mindestzahl der Klassen betroffener Parteien oder, wenn im nationalen Recht vorgesehen, beeinträchtiger Parteien, die den Plan gemäß Unterabsatz 1 Buchstabe b Ziffer ii genehmigen müssen, erhöhen.

(2) Abweichend von Absatz 1 Buchstabe c können die Mitgliedstaaten bestimmen, dass die Forderungen betroffener Gläubiger in einer ablehnenden Abstimmungsklasse in vollem Umfang und in gleicher oder gleichwertiger Weise befriedigt werden, wenn eine nachrangige Klasse nach dem Restrukturierungsplan eine Zahlung erhält oder eine Beteiligung behält.

Die Eu-Richtlinie zum vorinsolvenzlichen Sanierungsverfahren

Die Vorschriften über den klassenübergreifenden Cram-down sind im Vergleich zum RLE umfassend überarbeitet worden.

- So kann das Gericht den Plan auch bestätigen, wenn jedenfalls die Mehrheit der Gruppen zugestimmt hat, vorausgesetzt, dass es sich bei mindestens einer Gruppe entweder um gesicherte Gläubiger oder jedenfalls über den ungesicherten Gläubigern rangierende Gläubiger handelt.
- Sollten auch diese Voraussetzungen nicht erfüllt sein, kommt eine Bestätigung dennoch in Betracht, wenn zumindest eine Gruppe der betroffenen Gläubiger zugestimmt hat, die auch bei einer Fortführung des schuldnerischen Unternehmens oder – nach jeweiligem nationalen Recht – im Falle einer Insolvenz keine Zahlung erhalten würde.
- Weitere Voraussetzung für die gerichtliche Bestätigung im Rahmen des klassenübergreifenden Cram-down ist schließlich, dass durch die Mitgliedstaaten im Sinne der „absoluten Vorrangregelung“ sichergestellt wird, dass widersprechende Gläubigergruppen wenigstens so behandelt werden wie gleichrangige Gruppen bzw. besser als (ihnen) nachrangige Gruppen Art. 11 Abs. 1 c RL).

Die Eu-Richtlinie zum vorinsolvenzlichen Sanierungsverfahren

Eine Eröffnungsklausel gibt es für KMU's.

- Art. 11 Abs. 2 RL räumt den Mitgliedstaaten die Möglichkeit ein, von der absoluten Vorrangregel abzusehen, wenn eine widersprechende Gläubigergruppe vollständig befriedigt wird, gesetzt den Fall, dass eine nachrangige Gruppe im Rahmen des Restrukturierungsplans noch eine Zahlung erhalten soll.

Sind die Voraussetzungen der Art. 10 (und ggfls. 11) erfüllt, sollen die Mitgliedstaaten sicherstellen, dass die zuständige Stelle (Gericht) „die Entscheidung mit Blick auf eine zügige Bearbeitung der Angelegenheit auf effiziente Weise“ trifft (Art. 10 Abs. 4 RL).

Die Eu-Richtlinie zum vorinsolvenzlichen Sanierungsverfahren

Mit Annahme durch das Gericht wird der Plan wirksam.

Artikel 15

Wirkung von Restrukturierungsplänen

(1) Die Mitgliedstaaten stellen sicher, dass die **von einer Justiz- oder Verwaltungsbehörde bestätigten Restrukturierungspläne** für alle nach Artikel 8 Absatz 1 Buchstabe c benannten oder beschriebenen betroffenen Parteien verbindlich sind.

(2) Die Mitgliedstaaten stellen sicher, dass Gläubiger, die an der Annahme eines Restrukturierungsplans nach nationalem Recht nicht beteiligt waren, von dem Plan nicht beeinträchtigt werden.

Art. 16 RL sieht **Rechtsmittel** gegen den Bestätigungsbeschluss vor.

Zu entscheiden hat die nächsthöhere Instanz. Das Rechtsmittel hat keine aufschiebende Wirkung (Abs. 3). Abweichend von Unterabsatz 1 können die Mitgliedstaaten vorsehen, dass Justizbehörden die Durchführung des Restrukturierungsplans oder von Teilen davon aussetzen können, wenn dies zur Wahrung der Interessen einer Partei notwendig und angemessen ist.

Siehe dazu § 253 InsO, der – möglicherweise – Pate gestanden hat.

Die Eu-Richtlinie zum vorinsolvenzlichen Sanierungsverfahren

◆ Anmerkung:

Angesichts der Komplexität der Bestätigungsbestimmungen (Art. 10-13) dürften manche Gerichte bei ihrer Entscheidung über die verbindliche Bestätigung eines Restrukturierungsplans an ihre fachlichen Grenzen stoßen.

- Nicht umsonst sieht deshalb Art. 24 vor, dass „die Mitglieder der Justiz- und Verwaltungsbehörden, die mit Sachen im Bereich Restrukturierung, Insolvenz und zweite Chance befasst sind, eine Aus- und Weiterbildung auf einem Niveau erhalten, das ihren Verantwortlichkeiten entspricht“.
- Nach der Vorstellung der *Kommission* sollten Fachwissen und Erfahrung es den Mitgliedern der Justiz ermöglichen, innerhalb kurzer Zeit Entscheidungen mit potenziell erheblichen wirtschaftlichen und sozialen Auswirkungen zu erlassen, wobei die Einrichtung von Fachgerichten ein effizientes Mittel zur Erreichung dieser Ziele sei (Erwägungsgrund 39).

Um eine sachgerechte Bearbeitung zu ermöglichen, bedarf es einer Konzentrierung der für die Bestätigung des Plans zuständigen Gerichte sowie einer intensiveren Ausbildung von Richtern im Bereich der Sanierung.

Die Eu-Richtlinie zum vorinsolvenzlichen Sanierungsverfahren

d. Sanierungsprivilegien

- Bei einem Scheitern des vom Gericht bestätigten Restrukturierungsplans sieht die Richtlinie umfassende „Sanierungsprivilegien“ oder „safe harbours“ in Gestalt einer Abschirmung gegen Anfechtungen für neu ausgereichte Finanzierungsleistungen und Brückenfinanzierungen in einem späteren Insolvenzverfahren vor (Art. 17).
- Der noch im Entwurf vorgesehene unionsweite Maßstab des bösgläubigen und fraudulösen Verhaltens wurde aufgegeben!
- Darüber hinaus werden sonstige „restrukturierungsbezogene Transaktionen“ wie Beratervergütungen, Lohnzahlungen für geleistete Arbeit sowie vernünftige Ausgaben, die für den laufenden Geschäftsbetrieb notwendig sind und Aufwendungen, die den Vollzug des Plans fördern (Debt-Equity-Swaps, Garantien oder Sicherheiten), vor einer Anfechtung geschützt (Art. 18).

Bei der Umsetzung der Richtlinie sollte im weiteren Gesetzgebungsverfahren darauf hingewirkt werden, dass solche Transaktionen nicht pauschal privilegiert werden und zumindest eine effektive Vorsatzanfechtung in der Folgeinsolvenz gewährleistet bleibt. Dies gilt auch für Haftungsansprüche gegen Geschäftsführer und Gesellschafter.

Die Eu-Richtlinie zum vorinsolvenzlichen Sanierungsverfahren

Den Mitgliedstaaten ist es freigestellt, die Privilegierung auf solche Neuforderungen zu beschränken, die vorab überprüft wurden oder Teil eines bestätigten Restrukturierungsplans sind.

Zudem können von diesem Schutz Neuforderungen ausgeschlossen werden, die nach dem Eintritt der Zahlungsunfähigkeit entstehen.

Ähnliches für sonstige Transaktionen in Zusammenhang mit der Restrukturierung, die vernünftig und unmittelbar für die Ausarbeitung des Restrukturierungsplans bzw. die Implementierung des Plans notwendig waren.

Die Eu-Richtlinie zum vorinsolvenzlichen Sanierungsverfahren

2. Zweite Chance für Unternehmer

- Nach Auffassung der *Kommission* ist die Überschuldung natürlicher Personen ein erhebliches wirtschaftliches und soziales Problem.
- Dies führe zu höheren Kosten für die Systeme der sozialen Sicherheit der Mitgliedstaaten und wirtschaftlichen Folgen wie rückläufiger Verbrauch, verringerte Erwerbstätigkeit und entgangene Wachstumschancen.
- Folgerichtig sieht deshalb Art. 19 der Richtlinie vor, dass jedem verschuldeten Unternehmer die Möglichkeit eingeräumt werden muss, Restschuldbefreiung zu erlangen.
- Die Entschuldungsfrist beträgt höchstens drei Jahre (Art. 21 Abs. 1). Die Erfüllung einer Mindestquote ist nicht vorgesehen und auch nicht in der Ausnahmenvorschrift des Art. 23 RL geregelt.

Die Eu-Richtlinie zum vorinsolvenzlichen Sanierungsverfahren

Die Richtlinie bezieht sich auf insolvente Unternehmer.

- Deshalb erscheint fraglich, ob bei Verbraucherschuldnern oder ehemals Selbständigen eine längere Entschuldungsfrist im deutschen Recht vorgesehen werden könnte.

Diskutiert wird eine Frist von 5 Jahren. Dies sei im Hinblick auf Art. 3 GG zulässig (so Frind, NZI 2019, 361, 364; a.A. Ahrens in FS Wimmer, 2017, 13, 29).

- Zur Vermeidung misslicher Zweitverfahren nach Freigabe der selbständigen Tätigkeit könnte ein neuer Versagungsgrund eingeführt werden, wonach eine freizugebende „weiterwirtschaftende Tätigkeit“ auf Verlangen des Insolvenzverwalters einzustellen oder zu untersagen ist, ansonsten eine Restschuldbefreiung nicht erteilt wird. Zulässig ist dies nach Art. 20 Abs. 1 S. 2 RL und Erwägungsgrund 79.

- Das deutsche System aus Restschuldbefreiungsversagungsgründen und der Möglichkeit, durch Anmeldung bestimmter Forderungen von der Restschuldbefreiung auszunehmen, ist gem. Art. 23 Abs. 1 und IV lit c RL zulässig.

Die Eu-Richtlinie zum vorinsolvenzlichen Sanierungsverfahren

Die Mitgliedstaaten stellen sicher, dass insolvente Unternehmer, die ihren Verpflichtungen, sofern solche gemäß den nationalen Rechtsvorschriften bestehen, nachgekommen sind, nach Ablauf der Entschuldungsfrist entschuldet werden, ohne dass ein Antrag bei einer Justiz- oder Verwaltungsbehörde gestellt werden muss, zusätzlich zu den in Absatz 1 genannten Verfahren ein weiteres Verfahren zu eröffnen.

Unbeschadet des Unterabsatzes 1 können die Mitgliedstaaten Bestimmungen beibehalten oder einführen, die es der Justiz- oder Verwaltungsbehörde ermöglichen zu überprüfen, ob die Unternehmer die Verpflichtungen für eine Entschuldung erfüllt haben.

(3) Die Mitgliedstaaten können vorsehen, dass eine volle Entschuldung der Fortsetzung eines Insolvenzverfahrens nicht entgegensteht, das die Verwertung und Verteilung der Vermögenswerte eines Unternehmers umfasst, die am Tag des Ablaufs der Entschuldungsfrist Teil der Insolvenzmasse dieses Unternehmers waren.

Art. 23 RL sieht Ausnahmen vor für die Restschuldbefreiung von Schuldnern, die sich gegenüber Gläubigern oder sonstigen Stakeholdern unaufrichtig bei der Begründung der Forderungen, während des Verfahrens oder Rückzahlungsphase verhalten haben, sowie für Fälle, in denen die Restschuldbefreiung missbräuchlich beantragt wurde.