

InsO 2020

„Neuschwanstein des
Insolvenzrechts“
oder „Dauerbaustelle“?

Wunschvorstellungen aus der Wirtschaft

Höhere Quoten

Schnellere Verfahren

Kalkulierbare Risiken

Mehr Sanierungen

Vermeidung des Insolvenzstigmas

Mehr Einfluss auf die Verwalterauswahl

Wunschvorstellungen aus den Gewerkschaften

Schutz der Arbeitnehmer

Bewahrung von Arbeitsplätzen

Bewahrung industrieller Strukturen die
Gewerkschaften begünstigen

Wunschvorstellungen aus der Politik

Funktionierende Marktberreinigung
„Geräuschlose“ Abwicklung
Geringe Kosten für den Fiskus

Interne Zielkonflikte der InsO

(Bestmögliche) Gläubigerbefriedigung

(Nachhaltige) Sanierung in der Insolvenz

Verbraucherinsolvenz für jeden (redlichen)
Verbraucher

Die Weltwirtschaftskrise als neue Dimension

Offensichtliches Versagen von Regulierungsmechanismen in den Finanzmärkten

Exzessives Schuldenmachen, begünstigt durch „innovative“ Finanzinstrumente

Intensive Kreditabhängigkeit nahezu aller Wirtschaftszweige

Extensive Verflechtung in einer globalisierten Wirtschaft und - daraus folgend-

Unübersichtlichkeit der Wirkungen bei staatlichen Eingriffen

Reaktionsmöglichkeiten der Politik

Reregulierung der Finanzmärkte und insbes. des sog. shadow banking system – "Only when the tide goes out do you discover who's been swimming naked"

Einschränkung von Finanzinnovationen - "What you see is what you get, what you don't see gets you."

Bereitstellung alternativer Finanzierungsmöglichkeiten – TARP, TALF, SoFFin usw.

Internationalisierung der Wirtschaftspolitik – Hope is not a plan

Neudefinition der nationalen Ordnungspolitik – Too big to fail ?

Derzeit häufig zu lesendes Zitat

„Das kapitalistische Wirtschaftssystem ist den staatlichen und sozialen Lebensinteressen des deutschen Volkes nicht gerecht geworden. (...) Inhalt und Ziel (einer) sozialen und wirtschaftlichen Neuordnung kann nicht mehr das kapitalistische Gewinn- und Machtstreben, sondern nur das Wohlergehen unseres Volkes sein. Durch eine gemeinschaftliche Ordnung soll das deutsche Volk eine Wirtschafts- und Sozialverfassung erhalten, die dem Recht und der Würde des Menschen entspricht, dem geistigen und materiellen Aufbau unseres Volkes dient und den inneren und äußeren Frieden sichert.“

– *CDU: Ahlener Programm 1947*

Marktliberaler Ansatz

"Ebenso wie beim Fußballspiel der Schiedsrichter nicht mitspielen darf, hat auch der Staat nicht mitzuspielen. Die Zuschauer würden es den Spielpartnern auch außerordentlich übel nehmen, wenn diese vorher ein Abkommen geschlossen und dabei ausgehandelt haben würden, wieviel Tore sie dem einen oder anderen zubilligten. Die Grundlage aller Marktwirtschaft bleibt die Freiheit des Wettbewerbs.,,

- *Ludwig Erhard in seiner Regierungserklärung vom 18.10.1963*

„Die Disziplin der Marktwirtschaft gründet sich auf knappes Geld, funktionsfähigen Wettbewerb, rechtsstaatliche Regeln, verlässliche Behörden und Gerichte. Vereinfacht gesagt: Milton Friedman + Kartellamt + Konkursrecht.“

- *Gerhard Fels, Direktor des Instituts der deutschen Wirtschaft Köln*

Hauptproblem: Konzeptlosigkeit in Zeiten der Globalisierung

„Die Politik sollte sich aus den Bereichen heraushalten, die sich im internationalen Wettbewerb behaupten müssen und bei Marktversagen mit der Sanktion der Pleite bestraft werden.“

- *Wendelin Wiedeking (*28.08.1952), Porsche-Chef*

Folgeproblem: Definition von systemischen Risiken

“The risk that an economic shock such as market or institutional failure triggers (through a panic or otherwise) either the failure of a chain of markets or institutions or a chain of significant losses to financial institutions, resulting in increases in the cost of capital or decreases in its availability, often evidenced by substantial financial-market price volatility.”

Schwarcz, Steven L., Systemic Risk. Duke Law School Legal Studies Paper No. 163; Georgetown Law Journal, Vol. 97, No. 1, 2008. Available at SSRN: <http://ssrn.com/abstract=1008326>

[s. auch: http://de.wikipedia.org/wiki/Systemtheorie](http://de.wikipedia.org/wiki/Systemtheorie)

„Suspendierung“ des Insolvenzrechts?

Zweistufig modifizierter Überschuldungs-
begriff (befristet wieder eingeführt)

Zweistufig modifizierter Begriff der
Zahlungsunfähigkeit (vorgeschlagen)

Nebenrolle für das Insolvenzrecht?

„Insolvenz ohne Insolvenzverfahren“?

„Der Staat als besserer Insolvenzverwalter“?

(Neue) Verfahren nach alten Mustern?

„Reorganisationsverfahren“

„Eingeschränkte Insolvenz“

(Alte) Verfahren nach neuen Mustern?

Reformiertes Insolvenzplanverfahren

Vergleichsverfahren

Kurzfristiges Ziel:

Die Rettung insolventer Unternehmen mit systemischer Relevanz durch staatliche Eingriffe soll mit der Bereitstellung eines besonderen Verfahrens erleichtert werden. Dabei darf die Enteignung nur das allerletzte Mittel (*ultissima ratio*) sein.

Hauptanwendungsbereich: Unternehmen der Finanzwirtschaft

Hauptproblem:

Bei einer staatlichen Beteiligung werden Eingriffe in die Rechte der Altgesellschafter notwendig. Einsatz von Steuergeldern nur wenn Windfall-Profits von Altgesellschaftern ausgeschlossen werden können (Stichwort: HRE-Flowers).

Im Fall einer unmittelbar drohenden Insolvenz muss sehr kurzfristig reagiert werden.

Hindernis:

Art. 25 der 2. gesellschaftsrechtlichen Richtlinie

Zweite Richtlinie 77/91/EWG des Rates vom 13. Dezember 1976 zur Koordinierung der Schutzbestimmungen, die in den Mitgliedstaaten den Gesellschaften im Sinne des Artikels 58 Absatz 2 des Vertrages im Interesse der Gesellschafter sowie Dritter für die Gründung der Aktiengesellschaft sowie für die Erhaltung und Änderung ihres Kapitals vorgeschrieben sind, um diese Bestimmungen gleichwertig zu gestalten

Artikel 25

- (1) Jede Kapitalerhöhung muß von der Hauptversammlung beschlossen werden. Dieser Beschluß sowie die Durchführung der Erhöhung des gezeichneten Kapitals sind nach den in den Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten gemäß Artikel 3 der Richtlinie 68/151/EWG vorgesehenen Verfahren offenzulegen.
- (2) Die Satzung, der Errichtungsakt oder die Hauptversammlung, deren Entscheidung gemäß Absatz 1 offenzulegen ist, kann jedoch zu einer Erhöhung des gezeichneten Kapitals bis zu einem Höchstbetrag ermächtigen, den sie unter Beachtung des gegebenenfalls gesetzlich vorgeschriebenen Höchstbetrags festlegt. In den Grenzen des festgelegten Betrags beschließt das hierzu berufene Organ der Gesellschaft gegebenenfalls eine Erhöhung des gezeichneten Kapitals. Diese Ermächtigung des Organs gilt für eine Höchstdauer von fünf Jahren ; sie kann von der Hauptversammlung ein- oder mehrmals für einen Zeitraum, der jeweils fünf Jahre nicht überschreiten darf, verlängert werden.
- (3) Sind mehrere Gattungen von Aktien vorhanden, so ist der Beschluß der Hauptversammlung über die Kapitalerhöhung nach Absatz 1 oder die Ermächtigung zu einer Kapitalerhöhung nach Absatz 2 von einer gesonderten Abstimmung zumindest jeder Gattung derjenigen Aktionäre abhängig, deren Rechte durch die Maßnahme berührt werden.
- (4) Dieser Artikel gilt für die Ausgabe aller Wertpapiere, die in Aktien umgewandelt werden können oder mit einem Bezugsrecht auf Aktien verbunden sind, nicht aber für die Umwandlung dieser Wertpapiere und die Ausübung des Bezugsrechts.

Langfristige Ziele:

Sicherung des Insolvenzstandorts Deutschland durch Bereitstellung eines europäisch konkurrenzfähigen Sanierungsverfahrens.

Erleichterung der Sanierung mit Erhalt des Rechtsträgers

Erleichterung des Ausschlusses der Altgesellschafter von Sanierungsgewinnen

Beschleunigung des Verfahrens

Vermeidung des Insolvenzstigmas

Verbesserung der Einflussmöglichkeiten von Gläubigern

Beschränkung von Obstruktionsmöglichkeiten

Das Verfahren ...

...soll in der Krise deutlich vor dem Auftreten von Insolvenzgründen ansetzen - damit kommen nur Eigenanträge in Betracht :

Anreize durch weitgehende Gestaltungsmöglichkeiten der Geschäftsführung?

„Planverfahren“ unter vorheriger Abstimmung mit den (wichtigsten?) Gläubigern?

„Initiativrechte“ auch für Gläubiger?

Die Verfahrenswirkungen ...

... sollen dem betroffenen Unternehmen eine Atempause zur Reorganisation verschaffen :

Wirkung gegenüber allen Gläubigern oder nur gegenüber den Gläubigern, die einem Reorganisationsplan zugestimmt haben?

Bei Wirkung gegenüber allen Gläubigern ist eine öffentliche Bekanntmachung und eine enge gerichtliche Überwachung notwendig. Zudem sind Einspruchsmöglichkeiten vorzusehen.

Bei Wirkung nur gegenüber den zustimmenden Gläubigern muß sicher gestellt werden, dass diese Gläubiger sich ihre Zustimmung nicht mit Abreden „abkaufen“ lassen die im Falle einer späteren Insolvenz andere Gläubiger benachteiligen. Dies macht eine spätere gerichtliche Überprüfbarkeit solcher Abreden notwendig und erhöht das Risiko der zustimmenden Gläubiger.

Die Schnittstelle zum Insolvenzverfahren:

Aussetzen der Insolvenzantragspflicht für die geplante Dauer des Verfahrens?

Wer überwacht die Fortschritte einer geplanten Reorganisation?

Wann soll ein Plan als endgültig gescheitert gelten und wer stellt dies fest?

Soll (muß?) die Feststellung des Scheiterns gerichtlich überprüfbar sein?

Soll dem Scheitern unmittelbar und zwingend ein Insolvenzverfahren folgen (auch wenn Insolvenzgründe noch nicht vorliegen, ihr Auftreten aber abzusehen ist)?

Sollen (alle?) Gläubiger auch während des Verfahrens jederzeit einen Insolvenzantrag stellen können?

Welche Wirkungen soll ein solcher Insolvenzantrag entfalten?

Soll es im Sinne der Beschleunigung eine zeitliche Obergrenze für die geplante Reorganisation geben?

Welche Folge soll die Überschreitung dieser Obergrenze haben?

Der Eingriff in die Rechte der Altgesellschafter:

Soll das Reorganisationsverfahren Eingriffe in die Rechte der Altgesellschafter auch gegen deren Willen ermöglichen?

Ist ein debt-equity swap verfassungsrechtlich durchsetzbar?

Kann evtl. das sog. squeeze-out aus dem AktG (§§ 327a ff.) und dem WpÜG (§§ 39a ff.) als Vorbild herangezogen werden?

Prognose:

Ein Reorganisationsverfahren als „Insolvenzverhinderungsverfahren“ stößt auf viele schwierige Einzelfragen – eine Reform des Insolvenzplanverfahrens wäre demgegenüber leichter umzusetzen.

Hauptansatzpunkte dabei: Die Einschränkung von Obstruktionsmöglichkeiten und der Eingriff in Gesellschafterrechte. Letzteres dürfte allerdings auf politischen Widerstand insbesondere der FDP treffen.

Abschlussbemerkung: Verbraucherinsolvenzverfahren

Politischer „Knackpunkt“ war zuletzt auch die Eigenbeteiligung des Schuldners an den Verfahrenskosten aus dem pfändungsfreien Existenzminimum im Rahmen der angestrebten Kostenreduzierung.

Der Umfang der Kostenreduzierung im Vergleich zur bisherigen Lösung war zunehmend zweifelhaft geworden nachdem erste Untersuchungen aus den Ländern einen Rückfluss von gestundeten Verfahrenskosten ausgewiesen hatten, der weit über sonstigen Rückflüssen aus gestundeten Kosten (etwa aus der PKH) lag. Belastbare Zahlen liegen noch nicht vor.

Die milliardenschweren Staatshilfen für die Finanzwirtschaft haben zudem im Wahlkampfjahr 2009 den Rechtfertigungsdruck für eine Kostensparmaßnahme erhöht, die auch unter Rückgriffnahme auf die Schuldner höchstens einen vergleichsweise niedrigen Millionenbetrag einsparen würde.

Jüngste Zahlen weisen zudem auch vor dem Hintergrund der Krise rückläufige Verfahrenszahlen bei den Verbraucherinsolvenzen aus. Dieser Rückgang dürfte auch auf Einsparmaßnahmen bei den Schuldnerberatungen zurückzuführen sein. Sollten steigende Arbeitslosenzahlen zu einer Umkehr dieses Trends führen wird dies die Spardiskussion wieder intensivieren.

Langfristig wird man um eine europäische Harmonisierung insbesondere bei der Wohlverhaltensperiode nicht herumkommen. Diese Harmonisierung dürfte auch andere Verfahrensaspekte betreffen.

„Du kannst so rasch sinken, daß du zu fliegen meinst.“
- Marie von Ebner-Eschenbach (1830-1916), öster. Schriftstellerin

**Vielen Dank für Ihre
Aufmerksamkeit !**