

SCHIEBE UND COLLEGEN

RECHTSBERATUNG | INSOLVENZVERWALTUNG | SANIERUNG

NEWSLETTER

03/2016

PRAXIS DES INSOLVENZRECHTS

Vorinsolvenzliches Sanierungsverfahren

Vorstoß auf europäischer Ebene hat Diskussion neu entbrannt

Die nach der Verabschiedung des ESUG im Jahr 2012 zum Erliegen gekommene Diskussion über ein vorinsolvenzliches und vom Insolvenzplanverfahren abzugrenzendes Sanierungsverfahren nimmt vorzeitig wieder an Fahrt auf. Hatte sich der deutsche Gesetzgeber mit der Verabschiedung des ESUG im Jahr 2012 klar gegen ein eigenständiges Sanierungsverfahren außerhalb der Insolvenzordnung positioniert und stattdessen die vorläufige Eigenverwaltung gestärkt und durch ein „Schutzschirmverfahren“ aufgewertet, war eine Evaluation dieser Neuregelungen erst für das Jahr 2017 vorgesehen. Was ist geschehen?

Am 12.03.2014 sprach die EU-Kommission den Mitgliedsstaaten die Empfehlung „für einen neuen Ansatz im Umgang mit unternehmerischem Scheitern und Unternehmensinsolvenzen“ aus, welche in den Mitgliedsstaaten allerdings nicht die erhoffte Wirkung erzeugte. Daher hat die EU-Kommission am 30.09.2015 einen Aktionsplan veröffentlicht und einen Legislativentwurf im Bereich des Insolvenzrechts mit dem Ziel der Schaffung eines „echten Kapitalbinnenmarktes“ angekündigt. Ob es sich dabei letztlich um eine Richtlinie oder eine Verordnung handeln wird, bleibt abzuwarten. Fest steht jedenfalls, dass es voraussichtlich noch in diesem Jahr zu einem Legislativentwurf der Kommission kommen wird.

Der Vorstoß auf europäischer Ebene hat nicht nur das Bundesjustizministerium überzeugt, die ESUG-Evaluation vorzuziehen und insbesondere erneut die Notwendigkeit und Ausgestaltung eines vorinsolvenzlichen Sanierungsverfahrens zu diskutieren. Es ist daher für alle mit dem Insolvenzrecht und der Sanierung Befassten der richtige Zeitpunkt gekommen, sich an dieser Diskussion mit konkreten Vorschlägen aktiv zu beteiligen.

Wie ein solches vorinsolvenzliches Sanierungsverfahren konkret ausgestaltet sein kann oder soll, ist noch völlig offen; allerdings liefert die Empfehlung der Kommission genügend Anhaltspunkte für die Eckpfeiler einer solchen Regelung. So wird ein Verfahren gefordert, welches ein Höchstmaß an Werterhaltung sicherstellt und dessen Ziel die Verhinderung eines Insolvenzverfahrens sein soll. Dabei dürfte auch von Bedeutung sein, inwieweit dem sanierungswilligen und sanierungsfähigen Unternehmen

das Stigma eines öffentlichen Insolvenzverfahrens mit all seinen negativen Auswirkungen erspart bleibt. Genau dieses aber wird mitunter als maßgeblicher Grund dafür angesehen, dass die Zahl der ESUG-Verfahren immer noch hinter den Erwartungen zurückbleibt.

Allerdings resultiert hieraus nicht zwangsläufig die Notwendigkeit, ein Verfahren zum Zwecke der frühzeitigen Sanierung von Unternehmen außerhalb der Insolvenzordnung zu installieren. Vielmehr darf die über viele Jahre seit Einführung der Insolvenzordnung gewachsene Sanierungskultur nicht leichtfertig durch die Schaffung eines gesonderten Sanierungsverfahrens aufgegeben werden. So könnte z. B. die häufig beschriebene psychologische Hürde vor dem Gang zum Insolvenzgericht durch eine Umbenennung der Insolvenzordnung zur „Sanierungs- und Insolvenzordnung“ und die weitgehende Ersetzung des Begriffes der „Insolvenz“ beseitigt werden, wie jüngst die Neue Insolvenzverwaltervereinigung Deutschlands e.V. (NIVD) in einem Standpunkte-Papier vorschlägt¹.

Zudem erscheint es nicht erforderlich, ein solches Sanierungsverfahren an (spezialisierte) Zivilrechtskammern zu übertragen, denn die häufig geäußerte Kritik an den Insolvenzgerichten ist in ihrer Pauschalisierung nicht hinnehmbar. Allerdings könnte man in Sanierungsfällen die Insolvenzgerichte ggf. um ehrenamtliche Richter mit besonderen sanierungsrechtlichen Kenntnissen ergänzen, auch wenn das gerne bemühte Bild von überforderten und fachlich nicht auf die Situation vorbereiteten Insolvenzrichterinnen und -richtern mit der Realität wenig gemein hat.

Schließlich bleibt zu klären, inwieweit ein solches Verfahren, welches zwangsläufig Insolvenzantragspflichten suspendieren würde, zu Mißbrauch verleiten kann und wem die ausgleichende Schutzfunktion zuteil wird, dies zu überprüfen. Anderenfalls könnten Beteiligte wie vielleicht auch Nichtbeteiligte Schaden nehmen. Auch stellen sich weitere zentrale Fragen wie z.B. der Gewährleistung eines Minderheitenschutzes und der notwendigen Öffentlichkeit eines solchen Verfahrens. Wie lässt sich die Herausnahme bestimmter Gläubiger(gruppen) aus dem Konzept rechtfertigen und wer übt die Kontrollfunktionen aus?

Die Diskussion einer möglichen Reform des deutschen Sanierungsrechts in Richtung eines vorinsolvenzlichen Sanierungsverfahrens hat gerade erst (neu) begonnen und zeigt, wie groß der Klärungsbedarf ist. Zudem macht sie deutlich, dass die Vorstellungen über die Funktion und Ausgestaltung eines solchen Verfahrens noch überaus vielschichtig sind. Aber auch, wenn man die Empfehlungen aus Brüssel ernst nimmt, können mitunter schon einfache Erweiterungen des bisherigen Systems von gerichtlichen Sanierungs- und Liquidationsverfahren die Effizienz und Geschwindigkeit von Sanierungen erhöhen, die Sanierungskultur weiter verbessern und Miss-

bräuche verhindern, ohne die Aufbauarbeit der letzten Jahrzehnte zu gefährden. ■

¹⁾ NIVD Standpunkt 1/2016: „NIVD fordert die Stärkung und Ergänzung des bisherigen Sanierungsrechts“



Winfried Bongartz
Rechtsanwalt

RECHTSPRECHUNG

BGH, Urteil vom 12.05.2016 (Az. IX ZR 65/14)

Bundesgerichtshof konkretisiert die Voraussetzungen des insolvenz-anfechtungsrechtlichen Sanierungsprivilegs

In ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs kann die Kenntnis von der (drohenden) Zahlungsunfähigkeit ihre Bedeutung als Beweiszeichen für den Benachteiligungsvorsatz des Schuldners nach § 133 I InsO verlieren, wenn die angefochtene Rechtshandlung Teil eines letztlich fehlgeschlagenen Sanierungsversuchs ist (BGH Urt. 12.11.1992, IX ZR 236/91). Der BGH hat nunmehr die Anforderungen konkretisiert, die eine Anfechtbarkeit ausschließen soll.

So muss seitens des Schuldners zum Zeitpunkt der angefochtenen Rechtshandlung ein schlüssiges, von den tatsächlichen Gegebenheiten ausgehendes Sanierungskonzept vorgelegen haben. Mit der Umsetzung muss zudem bereits begonnen worden sein. Eine bloße Hoffnung des Schuldners auf eine Sanierung reicht nicht aus. An die Schlüssigkeit des Konzepts stellt der BGH hohe Anforderungen. Eine Einbeziehung sämtlicher Gläubiger ist zwar nicht erforderlich, doch müssen die beabsichtigten Maßnahmen zu einem Zufluss von ausreichender Liquidität führen, um die nicht einbezogenen Gläubiger vollständig zu befriedigen. Das Konzept muss eine Ist-Analyse der derzeitigen Situation und eine Skizzierung der Gründe der Krise enthalten. Außerdem muss dargestellt werden, welche Maßnahmen eröffnet werden sollen, um zukünftige Verluste und die (drohende) Insolvenzreife zu vermeiden. Bei einem Sanierungsvergleich muss zudem die Art und Höhe der Verbindlichkeiten, die Art und Zahl der Gläubiger und die zur Sanierung notwendige Zustimmungsquote enthalten sein. Formale Erfordernisse, wie etwa die vom Institut für Wirtschaftsprüfer e.V. in dem IDW

Standard S6 oder vom Institut für Standardisierung von Unternehmenssanierung vorgegebene Mindestanforderungen an Sanierungskonzepte, sind nicht erforderlich. Ein Plan, der lediglich die Reduzierung der vorhandenen Verbindlichkeiten vorsieht, jedoch keine Maßnahmen enthält, wie zukünftige Verluste vermieden werden, ist von vornherein nicht tragfähig.

Erlangte der Gläubiger im Rahmen des Sanierungsversuchs Kenntnis von der Zahlungsunfähigkeit des Schuldners so greift die Vermutung des § 133 I 2 InsO. Dies führt im Ergebnis auch dazu, dass der Gläubiger hinsichtlich des schlüssigen Sanierungskonzepts darlegungs- und beweisbelastet ist (BGH, Urtl. 03.04.2014, Az. IX ZR 201/13). Problematisch ist dabei, dass der Anfechtungsgegner auf Informationen seitens des Schuldners angewiesen ist. Ein Auskunftsrecht des Gläubigers hinsichtlich des wesentlichen Inhalts des Plans gegen den Schuldner besteht jedoch nicht. Laut BGH muss der Gläubiger vor seiner Zustimmung auf die erforderlichen Auskünfte drängen, ansonsten handelt er mit Anfechtungsrisiko. Erhält er die angeforderten Informationen, muss der Gläubiger keine Überprüfung durch einen Fachmann veranlassen. Er darf grundsätzlich auf schlüssige Angaben des Schuldners oder der von ihm beauftragten Berater vertrauen. ■



Florian Bandrack
Rechtsanwalt
Fachanwalt für Arbeitsrecht

RECHTSPRECHUNG

BGH, Urteil vom 24.03.2016 (IX ZR 242/13)

Anfechtungsgegner trägt Beweislast für Entfallen der subjektiven Voraussetzungen des § 133 I InsO

Die Darlegungs- und Beweislast für das nachträgliche Entfallen der Zahlungseinstellung trägt der Anfechtungsgegner. Er muss dazu die allgemeine Wiederaufnahme der Zahlungen zum Zeitpunkt der Rechtshandlung nachweisen. Dies gilt in der Regel auch, wenn die Zahlungseinstellung alleine aus der Nichtbedienung von Forderungen des Anfechtungsgegners abgeleitet und eine über diese Forderungen geschlossene Ratenzahlungsvereinbarung eingehalten wird.

Die Schuldnerin schuldete dem Verkäufer rund € 60.000,00. Im Mai 2004 vereinbarte sie Ratenzahlungen, die sie jedoch nur bis August 2004 einhielt. Der offene Restbetrag von € 46.000,00 wurde im Mai 2005 gerichtlich geltend gemacht. Am 19. August 2005 wurde ein gerichtlicher Vergleich geschlossen, in dem sich die Schuldnerin verpflichtete, € 40.000,00 in monatlichen Raten von € 2.500,00 ab September 2005 zu zahlen. Zuvor hatte die Schuldnerin erklärt, zur Zahlung des Vergleichsbetrags in einer

Summe nicht in der Lage zu sein. Nach im Wesentlichen pünktlicher Zahlung der Raten iHv € 22.500,00 kam es ab August 2006 zu Zahlungsstockungen. Der Insolvenzverwalter (Kläger) begehrt die Erstattung der nach dem Vergleich vom 19. August 2005 geleisteten Zahlungen.

Das LG hat die Klage abgewiesen. Die Berufung hatte teilweise Erfolg. Auf die Revision des Klägers hat der BGH Berufungsurteil aufgehoben und die Sache zurückverwiesen. Für die Feststellung einer von den Beteiligten erkannten Zahlungseinstellung seien grundsätzlich die Gesamtumstände von Bedeutung. Ein den Gepflogenheiten des Geschäftsverkehrs entsprechendes Ratenzahlungsbegehren sei grundsätzlich kein Indiz für die Zahlungseinstellung. Der Abschluss einer Ratenzahlungsvereinbarung enthalte eine Stundung. Die gestundete Gesamtverbindlichkeit müsse deshalb, sofern es sich nicht um eine erzwungene Stundung handele, außer Betracht bleiben, wenn es darum gehe, für die Zeit nach dem Abschluss der Ratenzahlungsvereinbarung eine Zahlungsunfähigkeit – erstmals – festzustellen. Handele es sich bei dieser Verbindlichkeit um die einzige, auf welche die Zahlungsunfähigkeit gestützt werden soll, müsse diese Feststellung scheitern.

Anders verhalte es sich, wenn feststehe, dass der Schuldner seine Zahlungen eingestellt hatte, bevor die Ratenzahlung vereinbart wurde. Eine einmal eingetretene Zahlungseinstellung wirkt grundsätzlich fort. Sie kann nur dadurch wieder beseitigt werden, dass die Zahlungen im Allgemeinen wieder aufgenommen werden. Dies habe der Anfechtungsgegner zu beweisen.

Hierfür genüge es nicht, dass mit der Ratenzahlungsvereinbarung diejenige Verbindlichkeit als gestundet gelte, deren Nichtbedienung die Feststellung der Zahlungseinstellung trage. Der Anfechtungsgegner habe vielmehr zu beweisen, dass der Schuldner seine Zahlungen allgemein wieder aufgenommen hat. Dazu gehöre, dass er die vereinbarten Raten zahle und aber auch den wesentlichen Teil seiner übrigen Verbindlichkeiten bediene.

Der Abschluss der Ratenzahlungsvereinbarung und die nachfolgende ratenweise Tilgung ihrer eigenen Forderung ließen die Kenntnis der Beklagten von der Zahlungsunfähigkeit der Schuldnerin nicht entfallen, da allein dieser Umstand nicht nahelege, dass die Schuldnerin ihre Zahlungsfähigkeit zurückgewonnen und ihre Zahlungen im Wesentlichen vollständig wieder aufgenommen hatte. Es entspreche einer allgemeinen Lebenserfahrung, dass Schuldner unter dem Druck eines besonders auf Zahlung drängenden Gläubigers Zahlungen bevorzugt an diesen leisten, um ihn zum Stillhalten zu bewegen. Damit verbiete sich im Regelfall ein Schluss des Gläubigers dahin, dass – nur weil er selbst Zahlungen erhalten hat – der Schuldner seine Zahlungen auch im Allgemeinen wieder aufgenommen habe. Eine andere Einschätzung widerspreche Erfahrungssätzen. ■



Inconorata Cruciano
Rechtsanwältin
Fachanwältin für Bau- und Architektenrecht

KANZLEINEWS



Traditionsunternehmen Rudolf Thelen GmbH soll im Insolvenzverfahren saniert werden

Geschäftsbetrieb des Alsdorfer Feinblechspezialisten wird uneingeschränkt fortgeführt – 58 Arbeitsplätze sind vorerst gesichert

Die Rudolf Thelen GmbH & Co. KG mit Sitz in Alsdorf hat am 9. Mai 2016 die Eröffnung eines Insolvenzverfahrens beantragt. Das zuständige Amtsgericht Aachen hat daraufhin Rechtsanwalt André Seckler zum vorläufigen Insolvenzverwalter bestellt, der bereits erste Maßnahmen in die Wege leitete, damit der laufende Betrieb in vollem Umfang fortgeführt werden kann.

Der Feinblechspezialist Rudolf Thelen GmbH mit Sitz in Alsdorf bei Aachen entwickelt und produziert seit über 35 Jahren Luftkanäle, Formteile und Komponenten bis zu einem Querschnitt von 5.000 mm. Das stetige Wachstum des Unternehmens hat dazu geführt, dass heute pro Jahr über

200.000 m² hochwertige Bleche verarbeitet werden und ein Jahresumsatz in 2015 von mehr als 5 Millionen Euro erwirtschaftet wurde. Derzeit arbeiten 58 Mitarbeiter in den Werkshallen auf 5.000 m² Fläche.

„Ziel ist es jetzt, den Sanierungsprozess konsequent fortzusetzen und das Unternehmen im Einvernehmen mit den Gläubigern, Banken, Kunden und Lieferanten sowie mit Unterstützung der Mitarbeiter, die ebenso wie der Betriebsrat sehr kooperativ und engagiert sind, nachhaltig zu sanieren“, erläutert Rechtsanwalt André Seckler. Derzeit werden verschiedene Sanierungslösungen zum Erhalt des Unternehmens geprüft. Erste Gespräche mit möglichen Übernehmern fanden bereits statt. ■

Karlsruher Bauunternehmen BMS Gewerbebau soll saniert werden



Geschäftsbetrieb wird in vollem Umfang weitergeführt – Gemeinsames Ziel ist der Erhalt des Unternehmens und der Arbeitsplätze

Ende April musste die BMS Gewerbebau GmbH aufgrund von Liquiditätsproblemen Insolvenzantrag stellen. Das Amtsgericht Karlsruhe beauftragte daraufhin Rechtsanwalt Dr. Christoph Glatt als vorläufigen Insolvenzverwalter mit der Sanierung des Traditionsunternehmens.

Die BMS Gewerbebau GmbH betreibt seit mehr als 20 Jahren ein Unternehmen im Bereich Stahl- und Industriebau und ist für gewerbliche Kunden bundesweit tätig. Neben dem Neubau industriell und gewerblich genutzter Gebäude für alle Branchen werden auch Umbau- und Modernisierungsarbeiten durchgeführt. Der Jahresumsatz lag im letzten Geschäftsjahr bei rund fünf Millionen Euro.

Hauptgründe für die wirtschaftlichen Schwierigkeiten sind Verzögerungen bei erwarteten Großaufträgen sowie nicht bezahlte Rechnungen mehrerer Kunden. Dadurch ist es zu Liquiditätsproblemen und letztlich

zur Stellung des Insolvenzantrags gekommen. Durch den vorhandenen Auftragsbestand und zahlreiche Anfragen für neue Bauprojekte kann der Geschäftsbetrieb in vollem Umfang fortgeführt werden. Die Lohnzahlungen für die 23 Mitarbeiter konnten über eine Insolvenzgeldvorfinanzierung gesichert werden.

Neben der Betriebsfortführung liegt der Fokus auf einer dauerhaften Sanierung. Gemeinsames Ziel sei der Erhalt des Unternehmens und der Arbeitsplätze. Derzeit werden gezielt potenzielle Investoren angesprochen und es habe auch bereits erste Anfragen aus der Branche gegeben, was als ausgesprochen positives Zeichen zu werten ist. „Auf Basis der bislang gewonnenen Erkenntnisse bin ich durchaus optimistisch, gemeinsam mit der Geschäftsführung Lösungen für die Zukunft zu finden“, erläuterte Dr. Glatt. ■

Schiebe und Kollegen ist spezialisiert auf gerichtliche Sanierungen und Liquidationen und zählt in diesem Rechtsgebiet zu den meistbestellten Kanzleien in Deutschland. An insgesamt 11 Standorten ist Schiebe und Kollegen in Rheinland-Pfalz, Hessen, Baden-Württemberg, dem Saarland und Nordrhein-Westfalen mit einem Team von derzeit 14 Juristen und mehr als 50 Mitarbeitern tätig. Die sieben Verwalter der Kanzlei sind erfahrene Spezialisten im Sanierungs- und Insolvenzrecht und werden derzeit bei insgesamt mehr als 30 Amtsgerichten regelmäßig bestellt.

MAINZ | FRANKFURT AM MAIN | DARMSTADT | MANNHEIM | HEILBRONN
SAARBRÜCKEN | KOBLENZ | DÜSSELDORF | KREFELD | AACHEN | EUSKIRCHEN

WWW.SCHIEBE.DE

IHRE ANSPRECHPARTNER



Dr. Robert Schiebe
Rechtsanwalt
Fachanwalt für Insolvenzrecht
Wirtschaftsjurist (Univ. Bayreuth)
Fellow INSOL International



Dr. Christoph Glatt LL.M.
Rechtsanwalt
Fachanwalt für Insolvenzrecht



Oliver Willmann
Rechtsanwalt
Fachanwalt für Insolvenzrecht



Katja Dönges
Rechtsanwältin
Fachanwältin für Insolvenzrecht



Mirko Lehnert
Rechtsanwalt
Fachanwalt für Insolvenzrecht



Winfried Bongartz
Rechtsanwalt



André Seckler
Rechtsanwalt



Florian Bandrack
Rechtsanwalt
Fachanwalt für Arbeitsrecht



Johannes Reinheimer
Rechtsanwalt
Fachanwalt für Miet- und
Wohnungseigentumsrecht



Alexandra Herzberger
Rechtsanwältin



Inconorata Cruciano
Rechtsanwältin
Fachanwältin für Bau- und
Architektenrecht



Roy Lublow
Rechtsanwalt



Cornelia Wiesmeier
Rechtsanwältin



Christoph Nowak LL.M.
Rechtsanwalt



Zertifiziert nach DIN EN ISO 9001 sowie nach den Grundsätzen ordnungsgemäßer Insolvenzverwaltung (GOI).