

C L I F F O R D
C H A N C E

SRH HEIDELBERG – SANIERUNGSKONFERENZ

**ÜBERLEGUNGEN ZUR EINFÜHRUNG EINES PRÄVENTIVEN
RESTRUKTURIERUNGSRAHMENS**

21. SEPTEMBER 2018

DR. STEFAN SAX

INHALTSÜBERSICHT

- Aktueller Stand der Diskussionen über die Richtlinie
- Möglicher Fortgang
- Zielsetzung und Regelungsgegenstände des RLE
- Kurzüberblick über Eckpunkte des präventiven Restrukturierungsrahmens
- Wesentliche Diskussionsfelder
 - Restrukturierungsrahmen oder Verfahren?
 - Restrukturierungsrahmen als Vergleichshilfe
 - Gläubigerunterstützung
 - Abstandsgebot
 - Eintrittsvoraussetzungen – ab wann kann/darf ein Unternehmen das Verfahren einleiten?
 - Annahme von Restrukturierungsplänen
 - Einbeziehung der Anteilseigner in den Restrukturierungsplan
 - Spezialisierung der Gerichte
- Wesentliche Erfolgsfaktoren/Ausblick

AKTUELLER STAND DER DISKUSSIONEN ÜBER DIE RICHTLINIE

- Richtlinienentwurf der EU-Kommission vom 22. November 2016 über präventive Restrukturierungsrahmen, die zweite Chance und Maßnahmen zur Steigerung der Effizienz von Restrukturierungs-, Insolvenz- und Entschuldungsverfahren („**RLE**“)
- Stellungnahme des Wirtschafts- und Sozialausschusses vom 30. Juni 2017
- Finaler Bericht des Rechtsausschusses des EU Parlaments vom 25. Juli 2018

MÖGLICHER FORTGANG

- Abstimmung des EU Parlaments im September/Oktober 2018
- Beginn des sog. Trilogs, also der Gespräche über die endgültige Fassung der Richtlinie mit der Kommission und dem Rat (also den Mitgliedstaaten)
- Zielsetzung: Verhandlungsergebnis bis März 2019 (vor Ende der Legislaturperiode im Mai 2019)
- Umsetzung der Richtlinie in den Mitgliedstaaten innerhalb von drei Jahren

ZIELSETZUNG DES RLE

- Reduzierung der Hindernisse für den grenzüberschreitenden Kapitalfluss in Europa
 - durch einheitliche Grundsätze für präventive Restrukturierungen
 - mit dem Ziel der Schaffung einer europaweiten Sanierungskultur
 - durch Maßnahmen zur Effizienzsteigerung von Restrukturierungen und Insolvenzverfahren
- Erwartete Effekte
 - Mehr Investitionen und Beschäftigungsmöglichkeiten im Binnenmarkt
 - Vermeidung unnötiger Liquidationen von rentablen Unternehmen
 - Vorbeugung gegen Anhäufung notleidender Kredite
 - Erleichterung grenzüberschreitender Restrukturierungsmaßnahmen

REGELUNGSGEGENSTÄNDE DES RLE

- Frühwarnsysteme (Teil 1, Art. 3 RLE)
- Verfügbarkeit präventiver Restrukturierungsrahmen (Teil 1, Art. 4)
- Erleichterung von Verhandlungen über präventive Restrukturierungspläne (Teil 2 RLE)
- Zweite Chance für Unternehmer (Teil 3 RLE)
- Maßnahmen zur Steigerung der Effizienz von Restrukturierungs- und Insolvenzverfahren (Teil 4 RLE)
- Insolvenzstatistik (Teil 5 RLE)

KURZÜBERBLICK ÜBER ECKPUNKTE DES PRÄVENTIVEN RESTRUKTURIERUNGSRAHMENS

- Einstiegsvoraussetzungen
 - *Schuldner in finanziellen Schwierigkeiten bei drohender Insolvenz*
- Eigenverwaltung - ohne verpflichtende Bestellung eines „*Restrukturierungsverwalters*“
- Einbeziehung des Gerichts erst bei
 - Anordnung eines Moratoriums bzw.
 - der Planbestätigung
- Moratorium
 - Vollstreckungs-, Kündigungs- und Erfüllungsverweigerungsschutz
 - Suspendierung der Insolvenzantragspflichten

KURZÜBERBLICK ÜBER ECKPUNKTE DES PRÄVENTIVEN RESTRUKTURIERUNGSRAHMENS (FORTSETZUNG)

- Restrukturierungsplan
 - Bildung und Abstimmung von Gläubigergruppen – selektive Einbeziehung nur einzelner Gläubiger möglich
 - Annahme des Plans bei maximal 75 % Summenmehrheit
 - Mehrheit bindet die Minderheit
 - Überwindung des Blockadepotenzials von Akkordstörern
 - Möglichkeit des klassenübergreifenden „Cram-downs“
 - Schutz bestimmter im Plan vorgesehener Maßnahmen, z.B.
 - neuer Finanzierungen und Zwischenfinanzierungen
 - sonstiger Transaktionen vor Insolvenzanfechtung

WESENTLICHE DISKUSSIONSFELDER

- „Restrukturierungsrahmen“ oder „Verfahren“
- Gläubigerunterstützung
- „Abstandsgebot“
- Eintrittsvoraussetzungen
- Annahme von Restrukturierungsplänen
- Einbeziehung der Anteilseigner in den Restrukturierungsplan

RESTRUKTURIERUNGSRAHMEN ODER VERFAHREN?

- Verbindliche Regelungen („*Mitgliedstaaten stellen sicher...*“)
 - Eigenverwaltung des Schuldners
 - Moratorium zur Ermöglichung der Sanierungsverhandlungen von bis zu vier Monaten (ggf. verlängerbar auf bis zu zwölf Monate)
 - Regelungen zum Inhalt und der Annahme des Restrukturierungsplans
- Optionale Regelungen („*Mitgliedstaaten können...*“)
 - Bestellung eines Restrukturierungsverwalters im Falle eines Moratoriums oder eines klassenübergreifenden Cram-downs
 - Einbeziehung von Anteilshabern
 - Vorrangige Bedienung von Sanierungsdarlehen in späteren Insolvenzverfahren

RESTRUKTURIERUNGSRAHMEN ODER VERFAHREN? (FORTSETZUNG)

- Mindestharmonisierung ermöglicht passende Umsetzung in den jeweiligen Mitgliedstaaten
- Mindestharmonisierung kann zu stark variierender Ausgestaltung der Verfahren in den einzelnen Mitgliedstaaten führen
 - je nach Umsetzung und praktischer Handhabung wird es kurze oder auch lange Verfahren geben
 - mit unterschiedlicher (zwingender) Beteiligung von Gerichten bzw. Restrukturierungsverwaltern
- Nationaler Gesetzgeber hat somit auch die Wahl zwischen einem Restrukturierungsrahmen oder der Einführung eines umfassenden vorinsolvenzrechtlichen Restrukturierungsverfahrens

RESTRUKTURIERUNGSRAHMEN ALS VERGLEICHSHILFE

- Deutschland benötigt kein vorinsolvenzrechtliches Restrukturierungsverfahren, wohl aber eine Vergleichshilfe zur außergerichtlichen Sanierung
- Mehrzahl aller in der bisherigen Diskussion angeführten Probleme lassen sich durch die Einführung eines Vergleichshilfemechanismus lösen
- Zur Einleitung ist kein Gerichtsbeschluss erforderlich; formlos möglich, solange keine Rechte Dritter berührt sind
- Auch erfolgt keine Zugangsprüfung
- Einbindung eines Restrukturierungsverwalters nur, wenn Restrukturierungsplan einen klassenübergreifenden Cram-down vorsieht

RESTRUKTURIERUNGSRAHMEN ALS VERGLEICHSHILFE (FORTSETZUNG)

- Eingriffe in Rechte Dritter bei
 - Erlass eines Moratoriums
 - Bestätigung des Restrukturierungsplans
- Beide Maßnahmen erfordern Beteiligung und Überprüfung der Gerichte, es gibt kein „Verfahren“
- Anerkennung der Maßnahmen im europäischen Kontext
 - Recast VO 2015/848 EIR: Aufnahme in Annex A der VO

GLÄUBIGERUNTERSTÜTZUNG

- Sanierungsfähigkeit eines Unternehmens wird nicht durch Gerichte, sondern durch die betroffenen Gläubiger beantwortet
 - Planbestätigung kann erst beantragt werden, wenn die betroffenen Gläubiger außergerichtlich über Plan abgestimmt haben
 - Moratorium endet, wenn Gläubiger mit Blockademacht die Bereitschaft zur Planunterstützung verweigern (Art. 6 VIII a RLE)
- RLE baut auf Gläubigerautonomie, nicht auf gerichtliche Entscheidungskompetenz
- Umsetzung der Richtlinie sollte auf Überwindung der Akkordstörerthematik als zentralem Mechanismus konzentrieren

ABSTANDSGEBOT

- Es geht nicht um ein vorgezogenes Insolvenzverfahren, das zur Entwertung der bestehenden Möglichkeiten innerhalb der InsO führt
- Werkzeugkasten der Insolvenzordnung steht nicht zur Verfügung
 - Kein kollektiv wirkendes Moratorium
 - Kein Verlust der Verwaltungs- und Verfügungsbefugnis der Geschäftsführung
 - Keine Zäsurwirkung hinsichtlich vor Verfahrenseinleitung bestehender Verbindlichkeiten
 - Keine verkürzten Kündigungsrechte
 - Keine Vertragserfüllungswahlrechte
- Kollektive Wirkungen von Sanierungsplänen und Moratorien sind in der Tradition des deutschen Rechts dem Insolvenzverfahren vorbehalten

EINTRITTSVORAUSSETZUNGEN – AB WANN KANN/DARF EIN UNTERNEHMEN DAS VERFAHREN EINLEITEN?

- Ziel ist die Insolvenzprävention im weitesten Sinne
 - Unzureichend in der Umsetzung sind daher Verfahren die erst in der materiellen Insolvenz Sanierungshilfen gewähren
- „*Drohende Zahlungsunfähigkeit*“ oder keine Eintrittsvoraussetzungen
- Sorgen im Hinblick auf Missbrauch?
 - Sanierungsbeiträge ohne Nachweis? Erfolgreiche Restrukturierungen sind immer von der Gläubigermehrheit unterstützt
 - Prüfung der Zahlungsfähigkeit für die nächsten drei Monate auf Basis einer Liquiditätsplanung – ggf. Bestätigung durch unabhängigen Dritten
 - Fortbestehen der Insolvenzantragsgründe

ANNAHME VON RESTRUKTURIERUNGSPLÄNEN

- Grundsätzlich mit Zustimmung jeder gebildeten Klasse
 - In jeder Klasse muss eine auf den Betrag der Ansprüche bezogene Mehrheit erreicht werden
 - Mitgliedsstaaten können 75% Mehrheit verlangen
 - Einhaltung des Kriteriums des „Gläubigerinteresses“ (Art. 2 Nr. 9 RLE)
- Möglichkeit des klassenübergreifenden Cram-downs
 - Erforderliche Mehrheit wird in einer oder mehrerer Abstimmungsklassen nicht erreicht
 - Mindestens eine (nicht nachrangige) Klasse muss zustimmen, wobei Mitgliedstaaten eine höhere Mindestzahl
 - Einhaltung des Kriteriums des „absoluten Vorrangs“ (Art. 2 Nr. 10 RLE)

EINBEZIEHUNG DER ANTEILSEIGNER IN DEN RESTRUKTURIERUNGSPLAN

- Anteilseigner können als eine oder mehrere Klassen an der Abstimmung über den Plan teilnehmen
- Klassenübergreifender Cram-down ist auch gegenüber den Anteilseignern möglich
- Einbeziehung der Anteilseigner ist zu begrüßen
 - Möglicherweise fehlende Motivation der Anteilseigner, ein Verfahren zu unterstützen, in dem sie gegen ihren Willen alles verlieren können
 - RLE regelt nur, dass
 - Mitgliedstaaten sicherstellen müssen, dass Anteilseigner Annahme und Umsetzung eines Restrukturierungsplans nicht ohne Grund verhindern dürfen (Art. 12 Abs.1 RLE)
 - Unternehmensleitung verpflichtet ist, sofortige Schritte zur Minimierung der Verluste einzuleiten (Art. 18 RLE)

SPEZIALISIERUNG DER GERICHTE

- RLE sieht in Art. 24 den Auftrag an die Mitgliedstaaten vor, die Qualifikation der Insolvenzrichter sicherzustellen
- Zuständigkeitskonzentration im Bereich Insolvenzrecht unerlässlich
- Anzahl der Insolvenzgerichte muss nicht geändert werden, aber Schaffung der Möglichkeit eines der Insolvenzgerichte je OLG-Bezirk für ESUG – und EUInsVO Verfahren
- IK-Verfahren werden weiter vor Ort stattfinden
- Gleicher Ansatz auch für die notwendige Einbindung der Gerichte bei dem Restrukturierungsrahmen zwingend erforderlich

WESENTLICHE ERFOLGSFAKTOREN

- Teilweise Ablehnung oft weniger das Ergebnis der inhaltlichen Auseinandersetzung
 - „*Richterloses/gestutztes Insolvenzverfahren*“
 - „*Gefahr des Kontrollverlusts bei schlecht vorbereitetem Verfahren*“
- Wesentliche Erfolgsfaktoren des vorinsolvenzrechtlichen Restrukturierungsrahmens:
 - Professionelle Vorbereitung, ausreichende Liquidität, ordnungsgemäße Buchführung
 - Vertrauen der Stakeholdergruppen in die Geschäftsführung und das Geschäftsmodell
 - Abstimmung, Einbindung und Überzeugung der wesentlichen Gläubigergruppen und des Gerichts

AUSBLICK

- RLE eröffnet Mitgliedstaaten weitreichende Umsetzungsspielräume
- Deutschland
 - verfügt über keinen vorinsolvenzrechtlichen Sanierungsmechanismus
 - erhält die Möglichkeit, passgenau und ohne Friktionen mit der Insolvenzordnung diese bestehende Lücke zu schließen
- Gefahr der Konkurrenz mit bzw. Aushöhlung der Insolvenzverfahren ist aufgrund der fundamental unterschiedlichen Ausgestaltung nicht gegeben

CV – DR. STEFAN SAX

FRANKFURT / CORPORATE



DR. STEFAN SAX
Partner

T +49 69 7199 1549

M +49 151 11710160

E stefan.sax

@cliffordchance.com

Dr. Stefan Sax, LL.M., Frankfurt

Stefan Sax ist Partner im Frankfurter Büro von Clifford Chance und Leiter unseres Restrukturierungs- und Insolvenzteams und ist spezialisiert auf Gesellschafts- und Insolvenzrecht mit dem Fokus auf grenzüberschreitenden Restrukturierungs- und Insolvenzverfahren. Er war längere Zeit im Londoner Büro von Clifford Chance tätig und ist sowohl deutscher Rechtsanwalt als auch englischer Solicitor (England & Wales).

Er berät deutsche und internationale Finanzinstitute in insolvenzrechtlichen Sachverhalten sowie Gesellschaften in Zahlungsschwierigkeiten oder deren Geschäftsleitung hinsichtlich der im Rahmen einer Krise einer Gesellschaft entstehenden Verpflichtungen.

Stefan Sax ist Mitglied der Gesellschaft für Restrukturierung TMA Deutschland e.V., der INSOL Europe, der ILA (Insolvency Lawyers' Association) und des International Insolvency Institute.

Relevante Beratungsmandate der jüngeren Vergangenheit:

- Beratung im Rahmen der Restrukturierung der Steinhoff Gruppe bei dem Verkauf des Immobilienportfolios der Hemisphere International B.V. an Signa
- Beratung mehrerer Leasinggesellschaften in dem Insolvenzverfahren über das Vermögen der Air Berlin PLC & Co. Luftverkehrs KG sowie in dem Insolvenzverfahren über das Vermögen der NIKI Luftfahrt GmbH
- Beratung des Managements von Jack Wolfskin im Rahmen der finanziellen Restrukturierung
- Beratung eines japanischen Kreditinstituts im Rahmen der Restrukturierung der Takata-Gruppe
- Beratung eines strategischen Investors im Rahmen des Insolvenzverfahrens von Euomar Commodities GmbH
- Beratung mehrerer Energieunternehmen im Rahmen der Abwehr von Anfechtungsansprüchen des Insolvenzverwalters über das Vermögen der TelDaFax Gruppe
- Beratung der Scholz-Gruppe im Rahmen der finanziellen Restrukturierung
- Beratung der SAG im Rahmen ihrer finanziellen Restrukturierung
- Beratung des Insolvenzverwalters der PROKON im Rahmen des Insolvenzverfahrens
- Beratung der APCOA Parking-Gruppe im Rahmen ihrer finanziellen Restrukturierung
- Beratung eines erstrangig besicherten Bankenkonsortiums im Zusammenhang mit der Restrukturierung der GHH Valdunes-Gruppe
- Beratung der JAC Products Inc. im Zusammenhang mit der Insolvenz ihrer deutschen Tochtergesellschaft
- Beratung einer Gruppe von Anleihegläubigern des Protonenzentrums in Essen im Rahmen der finanziellen Restrukturierung
- Beratung der Euro-Druckservice GmbH-Gruppe im Rahmen der Restrukturierung von Finanzverbindlichkeiten
- Beratung der Polyamide High Performance-Gruppe im Rahmen der Restrukturierung der Finanzverbindlichkeiten
- Beratung des Bankenkonsortiums im Rahmen der Restrukturierung der Rodenstock-Gruppe
- Beratung eines Komitees erstrangiger Kreditgläubiger im Rahmen der Restrukturierung der Tele Columbus-Gruppe
- Beratung der internationalen Tochtergesellschaften der LyondellBasell Gruppe im Rahmen der Restrukturierung der USD 27,5 Mrd. Verbindlichkeiten
- Beratung der General Motors Europe AG bei der Restrukturierung des europäischen Geschäfts

C L I F F O R D
C H A N C E

Clifford Chance, Mainzer Landstraße 46, 60325 Frankfurt am Main

© Clifford Chance 2018

Clifford Chance Deutschland LLP ist eine Limited Liability Partnership mit Sitz in 10 Upper Bank Street, London E14 5JJ, registriert in England und Wales unter OC393460. Die Gesellschaft ist mit einer Zweigniederlassung im Partnerschaftsregister des Amtsgerichts Frankfurt am Main unter PR 2189 eingetragen.

Die nach § 5 TMG und §§ 2, 3 DL-InfoV vorgeschriebenen Informationen finden Sie unter: www.cliffordchance.com/deuregulatory

WWW.CLIFFORDCHANCE.COM