

Likelihood of insolvency, Moratorium,  
Cross-Class Cram-down  
- zu den Regelungen des präventiven  
Restrukturierungsrahmens -

—  
13. September 2019 | Heidelberg

Martin Lambrecht

—  
Rechtsanwalt | Partner | Diplom-Kaufmann | Diplom-Volkswirt  
Fachanwalt für Insolvenzrecht  
Mitglied im Fachausschuss Sanierung und Insolvenz (IDW e.V.)



# Historie der Richtlinie

„Vereinheitlichung des Wirtschaftsraums / Anliegen,  
KMU ein einfaches und kostengünstiges Instrumentarium zur Verfügung zu stellen“



## Der Präventive Restrukturierungsrahmen (PRR)

- **Fehlt ein solches vorinsolvenzliches Verfahren?**
  - Mehrheit der Sanierungsberater halten ein vorinsolvenzliches Sanierungsverfahren für erforderlich oder zumindest sinnvoll.
  
- **Ergebnisse der ESUG-Evaluation**

## Ziele der PRR und InsO

### Ziele der RL

- Frühwarnsystem
- Schaffung eines Restrukturierungsverfahrens, um Unternehmen zu sanieren und Arbeitsplätze zu erhalten

### Ziele der InsO

- Bestmögliche Befriedigung der Gläubiger (z.B. durch Fortführung oder Zerschlagung)

- Ziele der RL und der InsO laufen auseinander
- Schaffung eines Verfahrens ohne Zeichen der Insolvenz
  - „stilles“ Verfahren; Ausschluss der Öffentlichkeit
  - kein allg. Moratorium (sonst Anzeigepflicht)
  - Wenn möglich: dosierter Einsatz formaler Anforderungen wie
  - Nachweis der Insolvenzwahrscheinlichkeit („likelihood of insolvency“)
  - Lebensfähigkeit („viability test“)
  - Restrukturierungsbeauftragter („Practitioner“)

## Frühwarnsystem Art. 3

### Bestehende Früherkennungsinstrumente

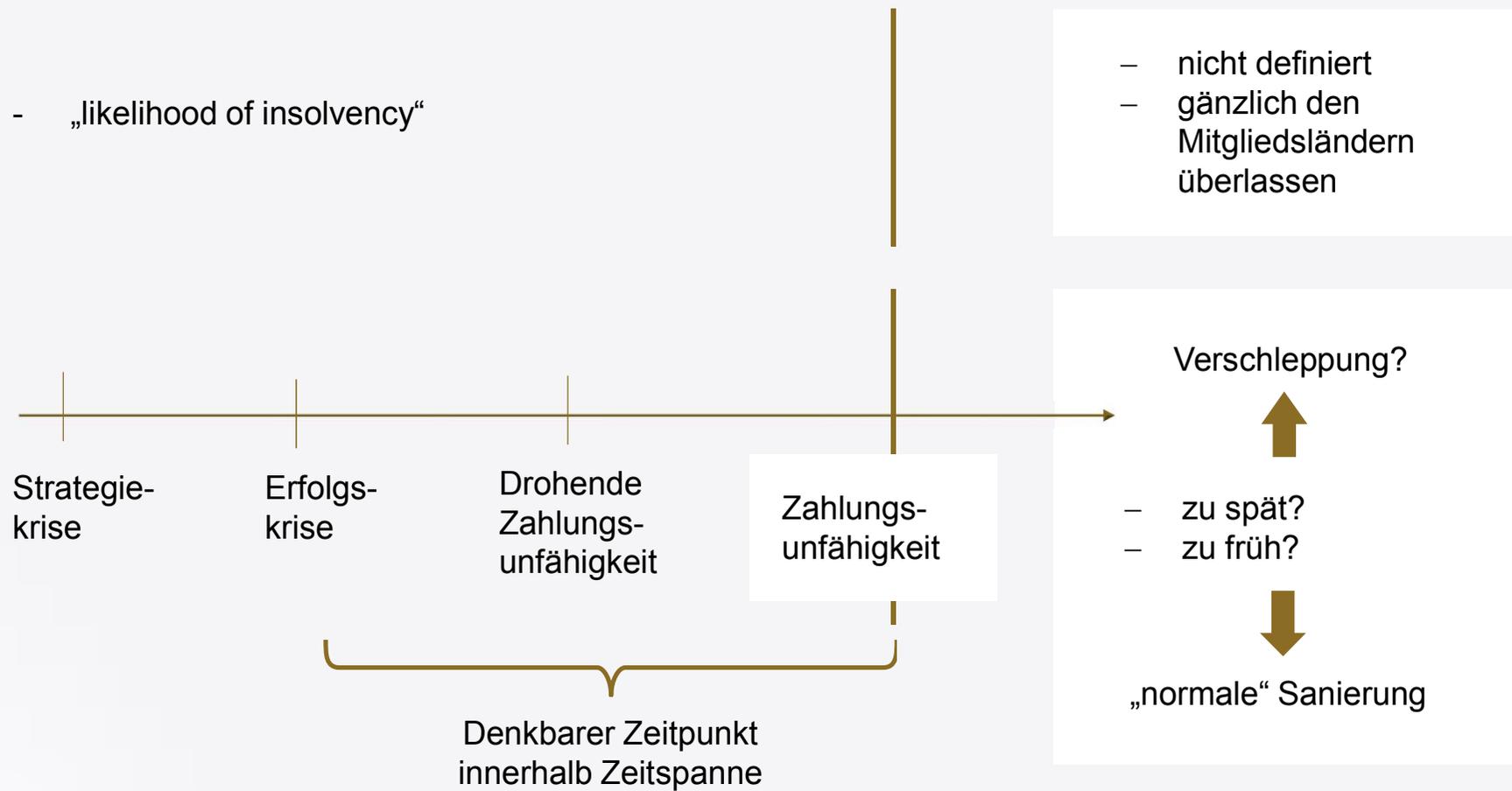
- Fortführungsprognose, § 252 HGB
- Insolvenzantragspflicht, § 15a InsO
- HV bei Verlust 1/2 Stammkapital, §§ 49 GmbHG 92 AktG
- Lagebericht, einschl. Prognosebericht, § 289 HGB
- Bericht des Vorstands an den AR über Planung, § 90 AktG
- Risikofrüherkennungssystem, § 91 AktG



### **Implizite Pflicht zur Unternehmensplanung**

## Zugang - 1 -

- „likelihood of insolvency“



## Zugang - 2 -

- „viability test“ = u.a. Lebensfähigkeit

e.A.: „Rentabilität“

Konsequenz: Sanierungskonzept?  
Wohl nein, Konzept soll erst entwickelt  
werden (Sinn des Moratoriums)

- Nicht definiert

- Zu weitgehend

- Neuer Standard des  
IDW?

**Art. 4 Abs. 2:** Mitgliedsstaaten können Unternehmen, die für die Verletzung von Buchführungspflichten verurteilt wurden, (temporär) ausschließen!

## Moratorium Art. 6 - 1 -

- Unternehmen kann **Moratorium** beanspruchen
  - Mitgliedstaaten-Wahlrecht: Anordnung durch **Gericht oder Gesetz**
  - **Alle Arten** von Ansprüchen (gesicherte und bevorrechtigte Forderungen)
  - Dauer **4 – max. 12 Monate** (kann nach 12 Monaten nicht verlängert werden)
  - Kann **einzelne oder alle** Gläubiger betreffen
- **AN-Ansprüche** vom Moratorium weitgehend **ausgeschlossen**, außer wenn, während der Dauer der PRR ein vergleichbares Schutzniveau (Zahlung der Löhne und Gehälter) garantiert ist:  
„Insolvenzgeld“? – nein

## Moratorium Art. 6 - 2 -

- Wirkung des Moratoriums
  - Keine Einzelzwangsvollstreckung
  - Aussetzen der Insolvenzantragspflicht – Aufschub von Gläubigeranträgen auf Eröffnung eines Insolvenzverfahrens (ggf. Insolvenzantragspflicht bei Eintritt Zahlungsunfähigkeit, Art. 7 Abs. 3 PRR)
  - Leistungen aus noch zu erfüllenden Verträgen dürfen nicht verweigert werden, nur weil eine Leistung der Vergangenheit nicht gezahlt wird (→ weiter als die insolvenzrechtlichen Instrumente!)
  
- Aufhebung u.a., wenn ...
  - verfolgtes Ziel, die Restrukturierung zu fördern, nicht mehr erfüllt wird
  - Schuldner oder Practitioner dies beantragt
  - Insolvenz ausgelöst wird

## Practitioner (Restrukturierungsbeauftragter) Art. 5 Abs. 2

- Aufgabe des Restrukturierungsbeauftragten: **Unterstützung** des Schuldners und der Gläubiger bei der Aushandlung und **Ausarbeitung des Plans**
- Restrukturierungsbeauftragter wird **nur im Einzelfall** vom Gericht eingesetzt
  - **Obligatorischer** Einsatz bei **cross-class cram-down** oder wenn Schuldner oder Mehrheit der Gläubiger dies wünscht
  - Mitgliedstaaten können vorschreiben, dass in **bestimmten Fällen** ein Restrukturierungsbeauftragter obligatorisch ist.
- Hohe **fachliche Anforderungen** an Restrukturierungsbeauftragten; **Aufsicht** erforderlich
  - analog § 270b InsO? (WP, StB, vBP, RA)

## Abstimmungsverfahren Art. 9

Der Plan wird angenommen

entweder

Zustimmung mit der Mehrheit der Abstimmungsklassen, sofern mindestens eine dieser Klassen eine Klasse gesicherter Gläubiger ist oder gegenüber ungesicherten Gläubigern vorrangig ist,

oder

Zustimmung mindestens einer Abstimmungsklasse der betroffenen oder beeinträchtigten Parteien, die nicht “out of the money” sind,

- Nur betroffene Parteien haben ein Stimmrecht – Bestätigter Plan gilt nur für die Betroffenen
- Mitgliedstaaten können Anteilsinhaber, nachrangige Gläubiger und nahestehende Personen ausschließen
- Festlegung Mehrheitserfordernisse: Summen-Mehrheit in jeder Klasse (max. 75 %); Mitgliedstaaten-Wahlrecht: zusätzlich Kopf-Mehrheit
- individuelle und kollektive Rechte der Arbeitnehmer dürfen nicht beeinträchtigt werden.

## Klassenübergreifender (Cross class) Cram-down Art. Art. 11

- Ausnahme: **Cross-class cram-down**: Gruppen können trotz Ablehnung überstimmt werden
- Gericht prüft, ob
  - Gleichbehandlung innerhalb der Gruppen
  - Keine Schlechterstellung der opponierenden Gläubiger als bei nächstbester (Verwertungs-) Alternative
  - begründete Erfolgsaussichten
- und:
  - Mehrheit der betroffenen Gruppen stimmt zu, Gruppe der gesicherten oder sonst vorrangiger Gläubiger muss ebenfalls zustimmen
- oder:
  - Annehmende Gruppe ist nach nationalem Recht nachrangige Gruppe gem. § 39 InsO

## Bestätigung Restrukturierungsplan Art. 10

- Bestätigung durch Gericht, wenn:
  - die Forderungen oder Beteiligungen ablehnender Parteien beeinträchtigt werden,
  - der Plan eine neue Finanzierung vorsieht oder
  - zu einem Verlust von mehr als 25 % der Arbeitsplätze führt.
  
- Entscheidungsmaßstab
  - Kriterium des Gläubigerinteresses:
  - Keine Schlechterstellung der opponierenden Gläubiger im Vergleich zum Alternativszenario
  - Gleichbehandlung innerhalb der Gruppen
  - begründete Erfolgsaussichten des Restrukturierungsplans

## Vergleich außergerichtliche Sanierung / PRR / Insolvenz

### Außergerichtliche Sanierung

- läuft grds. still ab
- flexibel
- kein Gericht

- Konsens erforderlich, Verhinderung durch Akkordstörer
- Intransparent
- Keine Sonderrechte

### Präv. Restr.-Rahmen

- still (?)
- Instrumente gegen opponierende Gläubiger
- Gericht nur wenn geregelt

- Anwendungsbereich (?)
- höhere Kosten
- Keine Vertragsbeendigungen

### Insolvenzplan

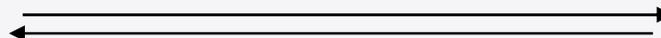
- Insolvenzgeld
- Eingriffe in Vertragsverhältnisse möglich

- Öffentlich / Reputationsrisiko

**IDW** S 6

**IDW** ES 2 + S 9

Reputationserhalt



Instrumentenkosten

## Kritik am „Präventivem Restrukturierungsrahmen“

- Umsetzung hängt von den Mitgliedstaaten ab
- Einstiegshürde unklar: Wann „darf“ man in das Verfahren?
- operative Sanierung durch das Verfahren selbst? Frage materieller Sonderrechte wie §§ 103 ff., 113, 120 ff. InsO; Anwendung voraussichtlich begrenzt auf finanzwirtschaftliche Probleme
- Mit Sperre für Pensionslasten wesentlicher zukünftiger Anwendungsbereich ausgeschlossen
- Vereinbarkeit mit insolvenzrechtlichen Regelungen (Risiken) noch unklar
- Suspendierung der Antragspflicht wegen Überschuldung zwingend notwendig, aber auch vorgesehen!
- Kosten – Vereinbarkeit mit Ziel „für KMU“??

## Möglichkeiten zukünftig (2021 ff.)

### Schutzschirmverfahren

- Nur bei drohender Zahlungsunfähigkeit möglich
  - Sanierungsbescheinigung
  - mitgebrachter Sachwalter gemäß § 270b Abs. 2 S. 2 InsO
- 
- Insolvenzverfahren
  - Spätestens mit Eröffnung des Verfahrens negative Publizität
  - Einbindung des Gerichts und eines Sachwalters

### Der Präventive Restrukturierungsrahmen

- Korrektur der Passivseite durch Restrukturierungsplan
- Frage, ob Erleichterungen bei der operativen Sanierung durch Sonderrechte (vgl. §§ 103 ff., 113, 120 ff. InsO)

### 270a- Verfahren

- Steuerbarkeit des Verfahrens
- Vorschlagsrecht des Gläubigerausschusses für den (vorl.) Verwalter gem. § 56a InsO
- Einstimmigkeit des Gläubigerausschusses zur Eigenverwaltung

### Regelinsolvenzverfahren

- alle insolvenzrechtlichen Möglichkeiten
- Verwalterbestimmung durch das Gericht
- erheblicher Imagenachteil / negative Auswirkungen auf Geschäftsbetrieb

### ESUG-Schwellenwerte gemäß § 22a InsO:

- über 6.000.000 EUR Bilanzsumme
- über 12.000.000 EUR Umsatzerlöse
- mehr als 50 Arbeitnehmer



LAMBRECHT 



## Das Richtige tun.

WirtschaftsWoche 31/2019  
„Top-Kanzleien 2019 Insolvenzrecht  
und Restrukturierung“



Sanierung | Restrukturierung | Insolvenzverwaltung | Gesellschaftsrecht | Arbeitsrecht

Mehr Informationen zu uns auf [www.lambrecht.eu](http://www.lambrecht.eu)