Bundesrat **Drucksache 619/20 (Beschluss)**

27.11.20

Stellungnahme
des Bundesrates

Entwurf eines Gesetzes zur Fortentwicklung des Sanierungs- und Insolvenzrechts (Sanierungs- und Insolvenzrechtsfortentwicklungsgesetz - SanInsFoG)

Der Bundesrat hat in seiner 997. Sitzung am 27. November 2020 beschlossen, zu dem Gesetzentwurf gemäß Artikel 76 Absatz 2 des Grundgesetzes wie folgt Stellung zu nehmen:

1. Zum Gesetzentwurf allgemein

   Der Bundesrat begrüßt die vorgeschlagenen Änderungen des Sanierungs- und Insolvenzrechts. Einen rechtlichen Rahmen für insolvenzabwendende Sanierungen zu schaffen, steht im Interesse der Gläubiger, der Wirtschaft und damit im Interesse der gesamten Gesellschaft. Nicht nur in Zeiten einer Pandemie kann insbesondere unverschuldet in geschäftliche Schieflagen geratenen Unternehmen eine Chance eröffnet werden, die Arbeitsplätze erhält und wirtschaftliche Prosperität verspricht. Die einhergehende Anpassung der Vergütung der Insolvenzver- und Sachwalter erscheint angesichts der allgemeinen Preis- und Einkommensentwicklung sachgerecht.

   Allerdings belasten die vorgeschlagenen Steigerungen die öffentlichen Kassen in der aktuellen Lage stark. Die durch die COVID-19-Pandemie verursachten wirtschaftlichen Verwerfungen führen zu massiven Mindereinnahmen der Haushalte des Bundes und der Länder, die einzigartig in der Geschichte der Bundesrepublik Deutschland sind. Alle Branchen, Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter sowie Selbstständige leiden auf unterschiedliche Art und Weise unter den Auswirkungen der Pandemie, sei es durch Einbruch der Umsätze, Kurzarbeit

Vertrieb: Bundesanzeiger Verlag GmbH, Postfach 10 05 34, 50445 Köln
Telefon (02 21) 97 66 83 40, Fax (02 21) 97 66 83 44, www.betrifft-gesetze.de
ISSN 0720-2946

juris Lex QS
29042024 ()

oder das Ausbleiben von Kunden. Sehr viele Bürgerinnen und Bürger werden von dieser Pandemie wirtschaftlich oder schlimmstenfalls sogar gesundheitlich betroffen sein.

Deshalb fordert der Bundesrat, die Anpassung der Vergütung von Insolvenzverwaltern und Sachwaltern zu verschieben.

2. Zum Gesetzentwurf allgemein

Der Bundesrat fordert die Bundesregierung auf, im weiteren Gesetzgebungsverfahren eine valide Kostenschätzung des Mehraufwandes der Länder vorzulegen.

Begründung:

Die grundsätzlichen Regelungsinhalte des Gesetzentwurfs zur Fortentwicklung des Sanierungs- und Insolvenzrechts werden vom Bundesrat mitgetragen. Die durch den Gesetzentwurf angestrebten Ziele werden vom Bundesrat ausdrücklich begrüßt.

Der Gesetzentwurf enthält jedoch zahlreiche Regelungen, die zusätzliche Kosten für die Länder auslösen. Um unter den insbesondere aufgrund der Folgen der Corona-Pandemie entstandenen und entstehenden finanziellen Restriktionen den Ländern die Möglichkeit einer rechtlich vorgeschriebenen hinreichend konkreten Haushalts- und Finanzplanung zu eröffnen und die Möglichkeit der Umsetzung des Gesetzentwurfs im Rahmen der voraussichtlichen Einnahmesituation prüfen zu können, bedürfen die Kostenfolgen einer Konkretisierung.

Dies gilt insbesondere hinsichtlich des weiteren Personalbedarfs durch die vorgesehene Schaffung von neuen Restrukturierungsgerichten. Dieser Bedarf ist in der Höhe nicht beziffert; Gleiches gilt hinsichtlich eines hierdurch möglichen Sinkens des Personalbedarfs bei den Insolvenzgerichten.

Ausweislich der Begründung des Gesetzentwurfs sind verschiedene Mehraufwendungen auf Seiten der Länder wegen Eilbedürftigkeit nicht bezifferbar (Mehraufwand bei den Statistischen Landesämtern; Erfüllungsaufwand aufgrund zusätzlicher Mitteilungspflichten; Erfüllungsaufwand aufgrund neuer Auskunftspflichten). Neben der Höhe der notwendigen Aufwendung ist der Zusammenhang mit den vorgenannten Änderungen im Personalbedarf auch unter Bezugnahme auf konkrete Entlastungen der Insolvenzgerichte aufgrund der vorgeschlagenen Regelungen darzustellen.

3. Zum Gesetzentwurf allgemein

Der Bundesrat bittet, im weiteren Gesetzgebungsverfahren zu prüfen, ob das Gesetz über den Stabilisierungs- und Restrukturierungsrahmen für Unternehmen gläubigerfreundlicher ausgestaltet und die Belange der Wirtschaft stär-

juris Lex QS
29042024 ()

ker berücksichtigen kann. Die Bundesregierung hat ihren Gesetzentwurf ganz überwiegend an den Interessen der in die Krise geratenen Schuldner ausgerichtet und die Interessen der Gläubiger, insbesondere der kleinen und mittleren Unternehmen, nicht angemessen berücksichtigt. Die bereits sehr schuldnerfreundliche Ausgestaltung der Richtlinie (EU) 2019/1023 wurde an verschiedenen Stellen des Gesetzentwurfs noch weiter ausgebaut. Zu nennen sind hierbei insbesondere die Vorschriften der §§ 51 ff. StaRUG zur Vertragsbeendigung, die in der Richtlinie nicht vorgesehen sind, dem Schuldner jedoch sehr weitreichende Möglichkeiten zu Lasten der Wirtschaft eröffnen und das Vertragsrecht erheblich einschränken. Die derzeit vorgesehene Überdehnung von Eingriffsmöglichkeiten im Rahmen des Sanierungsrechts (wie zum Beispiel die gerichtliche Anordnung zur Einschränkung von Maßnahmen der individuellen Rechtsdurchsetzung sowie die Anpassung von Verträgen ggf. gegen den Willen des Gläubigers) wird voraussichtlich zu Ausweichreaktionen der Beteiligten führen, die wiederum für die Sanierungsperspektiven aller Unternehmen nachteilige Folgen haben und darüber hinaus auch die Finanzierungsbedingungen für die Unternehmen insgesamt verschlechtern könnten. Damit würde das Gegenteil des angestrebten Ziels erreicht. Aus Sicht des Bundesrates ist es wenig wahrscheinlich, dass Banken, Vermieter, Lieferanten oder Großkunden von (mittelständischen) Unternehmen kurzfristig von professionell beratenen Schuldnern für erforderlich gehaltene Eingriffe in bestehende (gegebenenfalls langfristige) Verträge akzeptieren und diese Unternehmen dennoch langfristig konstruktiv begleiten würden. Vielmehr werden die Beteiligten bestrebt sein, die Verträge baldmöglichst zu beenden und keine neuen Vertragsbeziehungen mehr einzugehen. Damit hätte das schuldnerische Unternehmen aber gerade nicht die erwünschte langfristige wirtschaftliche Perspektive am Markt und die Restrukturierung kann nicht dauerhaft gelingen. Es sind daher noch weitreichende Änderungen am Gesetzentwurf vorzunehmen.

juris Lex QS
29042024 ()

4. Zum Gesetzentwurf allgemein

Der Bundesrat bittet, im weiteren Gesetzgebungsverfahren dafür Sorge zu tragen, dass das neue Sanierungsrecht von der bestehenden Insolvenzordnung aus Gründen der Rechtssicherheit und Rechtsklarheit für die betroffenen Gläubiger klar abgegrenzt wird (Abstandsgebot).

Begründung:

Aufgrund der geringen Eintrittsvoraussetzungen für eine Sanierungsmaßnahme (Anzeige eines Restrukturierungsvorhabens, § 33 StaRUG) und der richterlichen Überprüfung der drohenden Zahlungsunfähigkeit erst zum Zeitpunkt eines Maßnahmenerlasses sind der rechtliche Spielraum des drohend zahlungsunfähigen Schuldners und die daraus folgenden Konsequenzen aus Sicht des Gläubigers zu weitreichend. Der Schuldner könnte nämlich ebenso Insolvenz anmelden. Diese fehlende Rechtssicherheit bleibt auch im weiteren Verlauf des Verfahrens erhalten, wie aus § 35 Absatz 2 Nummer 1 StaRUG ersichtlich wird. Demnach kann das Gericht unter bestimmten Voraussetzungen „von einer Aufhebung der Restrukturierungssache absehen, wenn die Eröffnung eines Insolvenzverfahrens mit Blick auf den erreichten Stand in der Restrukturierungssache offensichtlich nicht im Interesse der Gesamtheit der Gläubiger liegen würde“. Folglich wird den Gerichten in dieser komplexen Situation ein Entscheidungsermessen zugebilligt. Ob vor dem Hintergrund der dem Gericht zu diesem Zeitpunkt vorliegenden Informationen eine an den Interessen der Gläubigergesamtheit orientierte Entscheidung überhaupt möglich ist, ist sehr fraglich. Zum Verhältnis zwischen einem Sanierungsverfahren und einem Insolvenzverfahren heißt es schließlich in der Gesetzesbegründung: „Nach Eintritt der Zahlungsunfähigkeit oder Überschuldung ist in aller Regel anzunehmen, dass das Insolvenzverfahren, nicht aber der Stabilisierungs- und Restrukturierungsrahmen den angemessenen und richtigen Ort für die Bewältigung der schuldnerischen Krise darstellt. (…) In einem solchen Fall hat die Insolvenzbewältigung im Rahmen eines Insolvenzverfahrens zu erfolgen. Vermitteln die Aussichten auf die Verwirklichung des Restrukturierungsziels hingegen eine, wenn auch auf den erfolgreichen Abschluss der Restrukturierungssache bedingte, Fortführungsprognose, liegt eine Überschuldung nicht vor und die Restrukturierungssache kann weiterbetrieben werden.“ Damit ist nicht mehr klar nachvollziehbar, welches Verfahren greift. Eine klare und rechtssichere Abgrenzung der unterschiedlichen Verfahren ist aus den genannten Gründen zwingend erforderlich.

5. Zu Artikel 1 (Unternehmensstabilisierungs- und Restrukturierungsgesetz – StaRUG)

Der Bundesrat spricht sich dafür aus, dass im Rahmen der in der Begründung des Gesetzentwurfs angekündigten Evaluierung des Unternehmensstabilisie-

juris Lex QS
29042024 ()

rungs- und -restrukturierungsgesetzes auch untersucht wird, wie sich die mit dem Gesetz eingeführten Restrukturierungsverfahren auf Forderungen von Verbrauchern gegen die betroffenen Unternehmen auswirken und wie die Belange der Verbraucher bei der Aufstellung, Bestätigung und Durchführung von Restrukturierungsplänen berücksichtigt werden.

Im Rahmen der Evaluierung des Gesetzes sollte auch geprüft werden, ob in Fällen, in denen Forderungen einer großen Anzahl von Verbrauchern mit nicht lediglich geringem Wert betroffen sind, die Einbeziehung einer qualifizierten Einrichtung im Sinne von § 4 des Unterlassungsklagengesetzes durch den Restrukturierungsbeauftragten angezeigt sein könnte.

Begründung:

Insolvenzen treffen, wie aktuelle Beispiele aus den Bereichen Reise und Energieversorgung zeigen, in zunehmendem Maße auch Verbraucherforderungen. Im Vergleich zu unternehmerisch tätigen Gläubigern und insbesondere Kreditinstituten tun sich Verbraucher besonders schwer, im Insolvenzfall ihre Forderungen gegen das Unternehmen zu realisieren. Dabei spielt auch eine Rolle, dass der Aufwand der individuellen Rechtsverfolgung oftmals in keinem angemessenen Verhältnis zum Wert der einzelnen Forderung steht.

Die Einführung eines Restrukturierungsverfahrens außerhalb des Insolvenzverfahrens birgt für Verbraucher, die beispielsweise aus Verträgen mit längerfristigen Vorauszahlungen Forderungen gegen einen von Insolvenz bedrohten Unternehmer haben, Chancen und Risiken zugleich. So kann eine Aufnahme der Verbraucherforderungen in den Restrukturierungsplan vorteilhaft sein, wenn die darin festgelegte Befriedigungsquote entsprechend hoch und die Restrukturierung erfolgreich ist. Es kann sich im Einzelfall aber auch als günstig erweisen, wenn die Verbraucherforderungen vom Restrukturierungsplan ausgenommen und nach der Sanierung des Unternehmens ungekürzt befriedigt werden.

Vor diesem Hintergrund ist es notwendig, die Auswirkungen des Unternehmensstabilisierungs- und -restrukturierungsgesetzes auf die Durchsetzung von Verbraucherforderungen zu evaluieren. Dabei ist auch in den Blick zu nehmen, wie die Belange der Verbraucher in der Restrukturierung am besten wahrgenommen werden können. Wenn von einer Restrukturierung eine Vielzahl von Verbrauchern betroffen ist, ist die Situation vergleichbar mit Massenschadensfällen, für die 2018 das Instrument der Musterfeststellungsklage eingeführt wurde. Die einzelnen Verbraucher haben vor allem im Verhältnis zu institutionellen Gläubigern keine echte Verhandlungsmacht. Daher könnte es sich als sinnvoller Ansatz erweisen, im Restrukturierungsverfahren gemeinnützige Verbraucherverbände einzubinden, die im kollektiven Verbraucherinteresse tätig sind und sich für einen ausgewogenen Ausgleich der Gläubigerinteressen einsetzen.

juris Lex QS
29042024 ()

6. Zu Artikel 1 (§ 3 Absatz 1 StaRUG)

Der Bundesrat bittet, im weiteren Gesetzgebungsverfahren eine Beschränkung der Haftung des Geschäftsleiters, der seine Pflicht nach § 2 Absatz 1 verletzt, auf Vorsatz und grobe Fahrlässigkeit zu prüfen.

Begründung:

Die vorgesehene Haftung stellt lediglich auf die Verletzung der Pflicht zur Wahrung der Gläubigerinteressen ab und ist damit tatbestandlich sehr weit gefasst, da jegliche finanzielle Einbuße infolge unternehmerischer Entscheidungen als Gläubigerbeeinträchtigung verstanden werden kann. Überdies beinhaltet die Feststellung der drohenden Zahlungsunfähigkeit prognostische Elemente, was in der praktischen Anwendung zu einer erheblichen Rechtsunsicherheit führen kann. Unternehmerische Entscheidungen der Geschäftsleitung sind demnach mit einem enormen Haftungsrisiko verbunden, zumal das Verschulden nach § 3 Absatz 1 StaRUG vermutet wird. Zwar wird versucht, die Haftung in der Begründung des Gesetzentwurfs zu relativieren (vgl. Seite 116/117 und Seite 120/121 der BR-Drucksache 619/20). Im Normtext findet sich eine solche Einschränkung jedoch nicht.

Insgesamt ist – insbesondere vor dem Hintergrund, dass die Geschäftsleiterhaftung nach § 3 Absatz 4 StaRUG unverzichtbar sein soll – die Verantwortlichkeit daher als zu weitreichend anzusehen. Die Regelung sollte zumindest dahingehend beschränkt werden, dass eine Haftung – entsprechend der Regelung des § 93 Absatz 5 Satz 2 AktG – nur in Fällen einer zumindest „gröblichen“ Pflichtverletzung greift. Eine derartige Einschränkung steht auch im Einklang mit der Richtlinie (EU) 2019/1023, die in Artikel 19 unter Buchstabe c bei einer wahrscheinlichen Insolvenz gerade nur von der Notwendigkeit spricht, „vorsätzliches oder grob fahrlässiges“ bestandsgefährdendes Verhalten der Unternehmensleitung zu vermeiden.

7. Zu Artikel 1 (§ 30 Absatz 2 StaRUG)

In Artikel 1 ist § 30 Absatz 2 zu streichen.

Begründung:

Nach § 30 Absatz 2 StaRUG können in bestimmten Fallkonstellationen die Interessen der Anteilseigner vor die Interessen der Gläubiger gestellt werden. Diese Regelung stößt auf erhebliche Bedenken, weil sie mit tradierten Rechtsvorstellungen in Deutschland bricht, nach denen die Eigentümer/Anteilseigner in der Insolvenz nachrangig befriedigt werden. Letztlich profitieren die Anteilseigner am stärksten von der erfolgreichen Sanierung ihres Unternehmens. Daher sollten sie ein wohlverstandenes Eigeninteresse an der Sanierung haben und zu Eigenbeiträgen nicht erst motiviert werden müssen.

juris Lex QS
29042024 ()

8. Zu Artikel 1 (§ 31 StaRUG)

Der Bundesrat bittet, im weiteren Gesetzgebungsverfahren dafür Sorge zu tragen, dass jeweils nur die mildeste Maßnahme gemäß den zur Verfügung stehenden Instrumenten (§ 31 StaRUG) zulasten der Gläubiger zugelassen ist, um die Sanierungsziele zu erreichen. Laut Gesetzesbegründung können die jeweiligen Instrumente unabhängig voneinander in Anspruch genommen werden. Die Instrumente haben jeweils unterschiedliche Auswirkungen auf die Beteiligten. Weder aus dem Gesetzentwurf noch aus dessen Begründung ist ersichtlich, in welchem Verhältnis die Instrumente zueinander stehen und wie ihr verhältnismäßiger Einsatz gewährleistet werden kann. Gerade auch für das Restrukturierungsgericht, das über die verschiedenen Maßnahmen zu entscheiden hat, dürfte das Verhältnis der verschiedenen Maßnahmen sehr wichtig sein, um rechtssicher agieren zu können.

9. Zu Artikel 1 (§ 36 Absatz 2 Satz 1 Nummer 3 – neu – StaRUG)

Artikel 1 § 36 Absatz 2 Satz 1 ist wie folgt zu ändern:

a) In Nummer 1 ist das Wort „oder“ durch ein Komma zu ersetzen.

b) In Nummer 2 ist der Punkt am Ende durch das Wort „oder“ zu ersetzen.

c) Folgende Nummer ist anzufügen:

„3. andere oder zusätzliche für Insolvenzsachen zuständige Amtsgerichte zu Restrukturierungsgerichten zu bestimmen und die Bezirke der Restrukturierungsgerichte abweichend festzulegen.“

Begründung:

Durch die vorgesehene Schaffung von neuen Restrukturierungsgerichten ist bei den Amtsgerichten der Länder ein zusätzlicher Personalbedarf zu erwarten, wobei nicht auszuschließen ist, dass zeitgleich der Personalbedarf bei den Insolvenzgerichten sinkt. Die bislang im Regierungsentwurf in Absatz 2 Satz 1 Nummer 1 und 2 vorgesehenen Möglichkeiten für eine abweichende Zuständigkeitsbestimmung durch die Länder (ein anderes Gericht oder weitergehende Konzentration), berücksichtigen den Umstand der zu erwartenden Personalverschiebungen nicht.

Eine sachgerechte, professionelle, effiziente und ihrer rechtlichen sowie wirtschaftlichen Komplexität gerecht werdende Bearbeitung von Restrukturierungssachen ist nicht nur dann zu erwarten wenn ein einzelnes Gericht zuständig ist, sondern auch dann, wenn mehrere oder alle Insolvenzgerichte zugleich Restrukturierungsgerichte sind, weil alle Insolvenzgerichte bislang auch für

juris Lex QS
29042024 ()

Unternehmensinsolvenzen zuständig waren und die Restrukturierungssachen funktionale und inhaltliche Ähnlichkeiten aufweisen. Die zu erwartenden Synergieeffekte wiegen besonders schwer in den Fällen, in denen eine Aufhebung der Restrukturierungssache aufgrund einer Insolvenz erfolgt.

Hinzu kommt, dass es in einem Oberlandesgerichtsbezirk häufig mehrere örtlich getrennte Wirtschaftsschwerpunkte gibt. Die strukturpolitischen Überlegungen (Standortauswahl, Zugriffsmöglichkeiten auf qualifiziertes Personal, Sachmittel- und Gebäudeversorgung, justizielle Erreichbarkeit sowie Bürgernähe u. a.), die der Zuständigkeitsbestimmung und der Ermächtigung in § 2 der Insolvenzordnung zugrunde lagen und liegen, gelten mindestens gleichermaßen für die Restrukturierungssachen und umso mehr, als aufgrund der aktuellen Wirtschaftskrise und der Pandemiesituation die Anzahl der anfallenden Restrukturierungssachen schwer zu prognostizieren ist.

10. Zu Artikel 1 (§ 36 Absatz 2 Satz 3 – neu – StaRUG)

Dem Artikel 1 § 36 Absatz 2 ist folgender Satz anzufügen:

„Die Länder können außerdem durch Vereinbarung die den Gerichten eines Landes obliegenden Restrukturierungssachen insgesamt oder teilweise dem zuständigen Gericht eines anderen Landes übertragen.“

Begründung:

Um eine professionelle und effiziente Bearbeitung von Restrukturierungssachen zu gewährleisten, soll die Möglichkeit eröffnet werden, die Zuständigkeit eines Restrukturierungsgerichts über die Landesgrenzen hinaus zu vereinbaren und ein für mehrere Länder zuständiges gemeinsames Restrukturierungsgericht zu schaffen.

Diese Möglichkeit würde insbesondere Ländern zugutekommen, in denen es nur ein Oberlandesgericht gibt und die demzufolge nicht von der Konzentrationsermächtigung des § 36 Absatz 2 Nummer 2 StaRUG Gebrauch machen können.

11. Zu Artikel 1 (§ 44 Absatz 1 Satz 2 StaRUG)

Der Bundesrat bittet, im weiteren Gesetzgebungsverfahren zu prüfen, ob aus Bestimmtheitsgründen eine der Regelung in § 15a Absatz 1 Satz 2 InsO des Regierungsentwurfs entsprechende Höchstfrist für die Rechtzeitigkeit der Anzeige des Eintritts der Zahlungsunfähigkeit oder der Überschuldung in § 44 Absatz 1 Satz 2 vorzusehen ist.

juris Lex QS
29042024 ()

Begründung:

Künftig soll – mit demselben Strafrahmen wie bei einer Verletzung der Insolvenzantragspflicht – mit Freiheits- oder Geldstrafe bestraft werden, wer als Antragspflichtiger entgegen § 44 Absatz 1 Satz 2 StaRUG den Eintritt der Zahlungsunfähigkeit oder der Überschuldung im Restrukturierungsverfahren nach den §§ 31 ff. StaRUG gegenüber dem Gericht nicht oder nicht rechtzeitig anzeigt. Zu der insoweit maßgeblichen Frist bestimmt § 44 Absatz 1 Satz 2 StaRUG, dass die Anzeige „ohne schuldhaftes Zögern“ zu erfolgen habe.

Anders als in § 15a Absatz 1 InsO des Gesetzentwurfs werden für die Erfüllung der Anzeigeerstattung ohne schuldhaftes Zögern keine zeitlichen Höchstfristen vorgesehen. Aus Gründen des Bestimmtheitsgebots nach Artikel 103 Absatz 2 GG, § 1 StGB sollte die Strafbarkeitsvoraussetzung der fehlenden Rechtzeitigkeit mit der Festsetzung einer Höchstfrist für die Erfüllung der Anzeigepflicht eine nähere Ausprägung erfahren.

Auch systematische Gründe legen die Bestimmung einer Höchstfrist für die Erfüllung der Anzeigepflicht nahe. Zum einen tritt die Anzeigepflicht nach der Begründung des Gesetzentwurfs an die Stelle der Antragspflicht gemäß § 15a InsO in der bisherigen Fassung, zudem ist ein Gleichlauf der jeweiligen Strafbestimmungen angestrebt (zu vgl. BR-Drucksache 619/20, S. 166). Zum anderen soll nach § 44 Absatz 2 StaRUG ein den Anforderungen des § 15a InsO genügender und damit unter Beachtung der hierzu geregelten Höchstfristen gestellter Insolvenzantrag als rechtzeitige Erfüllung der Anzeigepflicht nach § 44 Absatz 1 Satz 2 StaRUG gelten. Abgesehen von der Bestimmung einer Höchstfrist entsprechen die Voraussetzungen der Anzeigepflicht denen der Insolvenzantragspflicht. Es sollte deshalb geprüft werden, ob nicht auch bezüglich der Anforderungen an die Rechtzeitigkeit vergleichbare Anforderungen geregelt werden sollten.

Zugleich dürfte auch die Anwendung der Vorschrift durch die in dem Gesetzentwurf vorgesehene Fassung erschwert werden. Bei Straftaten der Insolvenzverschleppung nach § 15a Absatz 4 und 5 InsO orientiert sich die strafrechtliche Praxis aus Gründen der Rechtssicherheit und der Vergleichbarkeit grundsätzlich in den allermeisten Fällen an der dort konkret bestimmten Höchstfrist. Denn in den praktisch häufigen Evidenzfällen mit nachweisbar erheblicher Fristüberschreitung können die genauen Verhältnisse innerhalb der maßgeblichen – nach geltendem Recht – drei Wochen grundsätzlich ausgeblendet werden. Auch sonst kommt es auf sie in der forensischen Praxis nur höchst selten an, weil bei in Rede stehender nur kurzfristiger Verspätung das Verschulden meist so gemindert ist, dass die Staatsanwaltschaft eine Einstellung gemäß § 153 Absatz 1 der Strafprozessordnung verfügen kann (zu vgl. Bittmann, Praxishandbuch Insolvenzstrafrecht, 2. Auflage [2017], 3. Kap., § 11, Rn. 69).

In Anbetracht des strafprozessualen Zweifelsgrundsatzes wäre die Bestimmung einer konkreten Höchstfrist für die Anzeige im Restrukturierungsverfahren wünschenswert, um eine gleichförmige Strafverfolgung möglichst sicherzustellen.

juris Lex QS
29042024 ()

12. Zu Artikel 1 (§§ 49, 50 StaRUG)

Der Bundesrat bittet, im weiteren Gesetzgebungsverfahren eine Streichung der Vorprüfung gemäß den §§ 49 und 50 zu prüfen oder diese jedenfalls so auszugestalten, dass eine ausufernde Befassung der Restrukturierungsgerichte mit Vorprüfungsfragen verhindert wird.

Begründung:

Die §§ 49 und 50 StaRUG erlauben eine Vorprüfung nach dem Vorbild des § 48 StaRUG auch dann, wenn der Restrukturierungsplan nicht im gerichtlichen Verfahren zur Abstimmung gebracht werden soll, sondern im Rahmen eines privatautonom organisierten Abstimmungsverfahrens nach den §§ 19 bis 24 StaRUG. Gegenstand einer solchen Vorprüfung soll jede Frage sein können, die für die Bestätigung des Restrukturierungsplans erheblich ist. Das Ergebnis der Vorprüfung soll das Gericht innerhalb von zwei Wochen in einem Hinweisbeschluss zusammenfassen, der aber keine Bindungswirkung entfalten soll. Die Möglichkeit, die gerichtliche (Vor-)Prüfung auch dann zu beantragen, wenn nicht beabsichtigt ist, den Plan im gerichtlichen Verfahren zur Abstimmung zu stellen, wäre ein Novum. Dadurch würde eine Art Rechtsberatung durch das Gericht eingeführt, die überdies unter erheblichem Zeitdruck durchzuführen wäre. Hinzu kommt, dass die möglichen Gegenstände der Vorprüfung in § 49 StaRUG nicht eingegrenzt werden. Das birgt die Gefahr, dass die Restrukturierungsgerichte mit allen möglichen Vorprüfungsfragen überfrachtet werden.

Auf die systemfremde Regelung zur gerichtlichen Vorprüfung von Restrukturierungsplänen, die nicht im gerichtlichen Verfahren abgestimmt werden sollen, sollte verzichtet werden. Jedenfalls sollten die möglichen Gegenstände einer solchen Vorprüfung begrenzt werden. Nach dem Vorbild von § 231 InsO könnte die Prüfungspflicht des Gerichts darauf beschränkt werden, ob die formalen Anforderungen an den Restrukturierungsplan eingehalten sind und diesem nicht offensichtlich die Aussicht auf eine gerichtliche Bestätigung fehlt.

13. Zu Artikel 1 (§§ 51 bis 55 StaRUG)

In Artikel 1 sind die §§ 51 bis 55 zu streichen.

Als Folge sind

in Artikel 1 § 31 Absatz 2 Nummer 3 und § 74 Absatz 2 zu streichen.

Begründung:

Der Gesetzentwurf enthält in den §§ 51 ff. StaRUG Regelungen zur Beendigung gegenseitiger Verträge durch das Restrukturierungsgericht. Der Schuld-

juris Lex QS
29042024 ()

ner soll die Möglichkeit erhalten, die Beendigung gegenseitiger, beiderseits noch nicht vollständig erfüllter Verträge zu erwirken, wenn er drohend zahlungsunfähig ist und der jeweils andere Teil ein Anpassungs- oder Vertragsbeendigungsverlangen des Schuldners abgelehnt hat (§ 51 Absatz 1 StaRUG). Über die Vertragsbeendigung entscheidet das Restrukturierungsgericht auf Antrag des Schuldners. Dem anderen Teil steht eine Forderung wegen Nichterfüllung zu, die im Restrukturierungsplan gestaltbar ist (§ 54 Absatz 3 StaRUG).

Die Regelungen zur Vertragsbeendigung in Abschnitt 4 StaRUG sollten gestrichen werden. Sie führen zu schwerwiegenden Eingriffen in Vertragsverhältnisse zu Lasten der Gläubiger, die sich auf den Grundsatz "pacta sunt servanda" berufen können. Die Notlage eines Unternehmens ist aus Sicht der Gläubiger ein vertragsfremdes Element, das alleine die Risikosphäre des Schuldners betrifft und deswegen nur unter besonderen Voraussetzungen ein Sonderopfer der Gläubiger zur Folge haben darf.

Nur im Rahmen eines eröffneten Insolvenzverfahrens ist es gerechtfertigt, derartige Eingriffe zuzulassen. Dort entscheidet der Insolvenzverwalter unter der Aufsicht des Gerichts (§ 58 Absatz 1 InsO) und, sofern eingesetzt, überwacht durch den Gläubigerausschuss (§ 69 Satz 1 InsO). Seine Entscheidungen trifft der Insolvenzverwalter nach sorgfältiger Prüfung auch in betriebswirtschaftlicher Hinsicht und längerer, teils mehrmonatiger Vorbereitung, nicht selten mit einem Team von Spezialisten. Sie können von immenser wirtschaftlicher Tragweite sein, etwa wenn tausende Verträge mit einem Volumen von mehreren Millionen Euro betroffen sind.

Das Restrukturierungsgericht verfügt nicht über eine ähnlich fundierte Entscheidungsgrundlage wie ein Insolvenzverwalter. Es hat keinen unmittelbaren Einblick in das schuldnerische Unternehmen und kann sich nur auf die Angaben im Restrukturierungsplan bzw. im Restrukturierungskonzept stützen. Dies verleiht dem Schuldner eine starke Stellung, die angesichts der massiven Eingriffe in Gläubigerrechte bei Vertragsbeendigungen unangemessen ist. Hinzu kommt, dass bei Vorliegen der generellen Voraussetzungen des § 51 Absatz 1, 3, 4 StaRUG die Vertragsbeendigung nur abgelehnt werden kann, wenn sie unter Berücksichtigung des Restrukturierungskonzepts, das dem Restrukturierungsplan zugrunde liegt, offensichtlich nicht sachgerecht ist (§ 51 Absatz 2 StaRUG). Die Schwelle der Offensichtlichkeit wird in den meisten Fällen schon deswegen nicht erreicht werden können, weil das Gericht nicht über die notwendigen Erkenntnisse verfügt. Auf die im vorangegangenen Referentenentwurf bei einem Antrag auf Vertragsbeendigung noch enthaltene obligatorische Bestellung eines Restrukturierungsbeauftragten verzichtet der Gesetzentwurf.

Die Regelungen stehen auch der Erreichung des Ziels einer schnellen und nachhaltigen Sanierung entgegen. Zum einen ist nach der Erfahrung aus Insolvenzverfahren mit langwierigen Auseinandersetzungen mit Gläubigern über die Höhe ihrer Nichterfüllungsforderungen zu rechnen, die die Sanierung belasten und erschweren. Zum anderen ist zu erwarten, dass die Gerichte zur Beschaffung der notwendigen Entscheidungsgrundlagen gemäß § 80 Absatz 3 StaRUG einen Restrukturierungsbeauftragten mit Prüfungen als Sachverständiger beauftragen oder eine andere Person als Sachverständige bestellen (vgl.

juris Lex QS
29042024 ()

die Einzelbegründung zu § 41 Absatz 1 StaRUG). Dann bestehen nach Aufwand, Kosten und Dauer keine wesentlichen Unterschiede zum Insolvenzverfahren.

Die umzusetzende Richtlinie (EU) 2019/1023 über präventive Restrukturierungsrahmen, über Entschuldung und über Tätigkeitsverbote sowie über Maßnahmen zur Steigerung der Effizienz von Restrukturierungs-, Insolvenz- und Entschuldungsverfahren und zur Änderung der Richtlinie (EU) 2017/1132 (Richtlinie über Restrukturierung und Insolvenz) zwingt den nationalen Gesetzgeber nicht zu den im Gesetzentwurf vorgesehenen Eingriffen in Vertragsverhältnisse. Auf die §§ 51 bis 55 StaRUG kann daher europarechtskonform verzichtet werden.

Die Regelungen zur Vertragsbeendigung gemäß den §§ 51 bis 55 StaRUG sind in der Richtlinie (EU) 2019/1023 nicht vorgesehen, sondern gehen über eine 1 : 1-Umsetzung von EU-Recht hinaus. Sie stellen darüber hinaus einen Bruch mit dem wichtigsten Grundsatz des gesamten Vertragsrechts („pacta sunt servanda“) dar und führen zu einer unangemessenen Gläubigerbenachteiligung. Die für eine Vertragsbeendigung notwendigen Voraussetzungen sind zu niedrig. Abgesehen von der drohenden Zahlungsunfähigkeit des Schuldners muss lediglich der andere Vertragspartner einem Anpassungs- oder Beendigungsverlangen des Schuldners nicht freiwillig nachkommen. Auf Antrag des Schuldners beendet das Restrukturierungsgericht dann den Vertrag. Ein Ermessen des Restrukturierungsgerichts ist nicht gegeben. Die Darlegungs- und Beweislast, dass die Vertragsbeendigung offensichtlich nicht sachgerecht ist, liegt beim anderen Vertragspartner. Der Beweis kann jedoch in fast keinem Fall erbracht werden (vgl. Gesetzesbegründung zu § 51 StaRUG: „Nur wenn der insoweit zu eröffnende Spielraum eindeutig überschritten ist, ist dem Schuldner die begehrte Vertragsbeendigung zu versagen. In allen anderen Fällen wird die Beendigung dadurch legitimiert, dass es dem Schuldner auch offen stünde, die Beendigung des Vertrags im Rahmen eines Insolvenzverfahrens zu erwirken.“). Hierbei wird übersehen, dass dem Schuldner dieser weitgehende Eingriff in Rechtspositionen des Gläubigers bis zu 24 Monate vor Eintritt der Zahlungsunfähigkeit und damit weit vor Eintritt der Insolvenzreife des Schuldners gestattet wird. Insofern ist die Gesetzesbegründung in diesem Punkt nicht schlüssig. Dort heißt es, dass die erhobenen Einwände darauf abstellen, „dass die Instrumente des zu schaffenden präventiven Restrukturierungsrahmens zu einem deutlich vor dem Eintritt von Insolvenzeröffnungsgründen liegenden Zeitpunkt verfügbar sein werden. Mit der Entscheidung des Entwurfs für eine Anknüpfung an das Vorliegen einer drohenden Zahlungsunfähigkeit, welche ohne weiteres auch den Weg in das Insolvenzverfahren ebnet (§ 18 Absatz 1 InsO), verlier[e] diese Annahme indessen ihre Tragfähigkeit.“ Bei einem unterschiedlichen Zeitpunkt von bis zu 24 Monaten ist jedoch definitiv ein zeitlich großer Abstand zwischen einem Sanierungsverfahren und einem Insolvenzverfahren zu sehen. Zudem muss ein Gläubiger im Rahmen eines Insolvenzverfahrens zwar diesen Nachteil der Vertragsbeendigung hinnehmen, jedoch sind auch positive Elemente mit der Insolvenz für den Gläubiger verbunden, zum Beispiel die eingeschränkte Verfügungsmöglichkeit der bisherigen Vertretungsorgane und die Wahrnehmung der Interessen aller Stakeholder durch den Insolvenzverwalter. Diese positiven Elemente stehen dem Gläubiger im Restrukturie-

juris Lex QS
29042024 ()

rungsverfahren gerade nicht zu, so dass er noch schlechter steht als in einem Insolvenzverfahren. Die Regelungen zur Vertragsbeendigung führen daher dazu, dass gut beratene (größere) Unternehmen sich von Verträgen mit KMU lösen können und möglicherweise eine viel geringere Kompromissbereitschaft mitbringen als sie unter der aktuellen Rechtslage benötigen. Ob die in diesen Fällen zu bestellenden Restrukturierungsbeauftragten einen wirksamen Schutz gegen die mögliche Benachteiligung der KMU bieten werden, erscheint fraglich. Soweit ein KMU in Schieflage geraten ist, werden größere Unternehmen eine Vertragsbeendigung durch das KMU hinnehmen müssen. Es erscheint aber in der Praxis kaum vorstellbar, dass sich solche KMU nochmals erfolgreich um Folgeaufträge bewerben können. Damit wäre aber der langfristigen wirtschaftlichen Gesundung, also der erfolgreichen Restrukturierung, die Basis entzogen. Im Ergebnis bringt die Möglichkeit der Vertragsbeendigung einen viel größeren wirtschaftlichen Schaden als Nutzen. Perspektive am Markt und die Restrukturierung können nicht dauerhaft gelingen.

14. Zu Artikel 1 (§ 56 Absatz 1 StaRUG)

Der Bundesrat bittet, im weiteren Gesetzgebungsverfahren zu prüfen, ob die Anforderungen an den Erlass einer Vollstreckungs- und Verwertungssperre gemäß § 56 Absatz 1 StaRUG näher konkretisiert und insbesondere revolvierende Sicherheiten von der Verwertungssperre ausgenommen werden können.

Begründung:

§ 56 Absatz 1 StaRUG sieht vor, dass das Restrukturierungsgericht auf Antrag des Schuldners anordnen kann, dass Absonderungsrechte an Gegenständen des beweglichen Vermögens nicht durchgesetzt werden dürfen und zur Fortführung des Unternehmens des Schuldners eingesetzt werden können. Mit dieser Regelung wird insbesondere Banken als Sicherungsgläubigern von revolvierenden Sicherheiten (zum Beispiel Raumsicherungsübereignung) die Möglichkeit genommen, mit Fälligstellung des Kredits die Veräußerungsermächtigung zu widerrufen und damit zu verhindern, dass anfechtungsfest erworbene Sicherungsgegenstände als Kreditsicherung entfallen. Wenn die Rechtsposition der Banken bei revolvierenden Sicherheiten nachträglich zu ihren Lasten verschlechtert werden kann, besteht die Gefahr, dass die Banken diese Sicherheiten künftig nicht mehr akzeptieren. Es ist nicht auszuschließen, dass sich dadurch die Finanzierungsbedingungen für Unternehmen verschlechtern. Eine Ausnahme für revolvierende Sicherheiten von der Verwertungssperre wäre daher zu begrüßen, insbesondere im Hinblick auf Erwägungsgrund 34 der umzusetzenden Richtlinie (EU) 2019/1023, wonach Mitgliedstaaten bestimmte Forderungen oder Forderungskategorien unter genau festgelegten Umständen vom Geltungsbereich der Aussetzung ausschließen können, wie etwa Forderungen, die durch Vermögenswerte besichert sind.

juris Lex QS
29042024 ()

15. Zu Artikel 1 (§ 58 Absatz 1 Satz 1 StaRUG)

In Artikel 1 ist § 58 Absatz 1 Satz 1 wie folgt zu ändern:

a) Im einleitenden Satzteil ist das Wort „ergeht“ durch die Wörter „kann insbesondere ergehen“ zu ersetzen.

b) In Nummer 3 ist das Wort „oder“ durch ein Komma zu ersetzen.

c) In Nummer 4 ist der abschließende Punkt durch das Wort „oder“ zu ersetzen.

d) Folgende Nummer ist anzufügen:

„5. die Einstellung der Vollstreckung dem betreibenden Gläubiger unter Berücksichtigung seiner wirtschaftlichen Verhältnisse nicht zuzumuten ist.“

Begründung:

Bei den in § 58 Absatz 1 Satz 1 StaRUG genannten Voraussetzungen für die Stabilisierungsanordnung werden nur die Belange des Schuldners betrachtet. Die Belange der Gläubiger werden nicht berücksichtigt. Damit wird jedoch möglicherweise eine Kettenreaktion ausgelöst, so dass die Gläubiger durch diese Maßnahme selbst in Schwierigkeiten geraten und selbst ein Sanierungs- oder ein Insolvenzverfahren durchführen müssen. Solche Kettenreaktionen können zu massiven wirtschaftlichen Schäden führen, so dass Eingriffe in die Rechte eines Gläubigers nur dann zugelassen werden sollten, wenn es ihm auch unter Berücksichtigung seiner wirtschaftlichen Verhältnisse zumutbar ist.

16. Zu Artikel 1 (§ 58 Absatz 2 Nummer 2 StaRUG)

In Artikel 1 sind in § 58 Absatz 2 Nummer 2 die Wörter „für die letzten“ durch die Wörter „für mindestens eines der letzten“ zu ersetzen.

Begründung:

Grundsätzlich wird die Stabilisierungsanordnung nach § 58 Absatz 1 StaRUG erteilt. Eine Rückausnahme ist in § 58 Absatz 2 StaRUG geregelt, wonach die Stabilisierungsanordnung nur unter den dort genannten Voraussetzungen erfolgt. Eine dieser Voraussetzung ist nach § 58 Absatz 2 Nummer 2 StaRUG, dass der Schuldner für die letzten drei abgeschlossenen Geschäftsjahre gegen die Offenlegungspflichten nach den §§ 325 bis 328 oder § 339 HGB verstoßen hat. Die Ausnahme ist viel zu eng gefasst, da der Schuldner damit in allen drei abgeschlossenen Geschäftsjahren gegen die handelsrechtlichen Offenlegungspflichten verstoßen haben muss. Ein einmaliger Verstoß gegen diese Offenle-

juris Lex QS
29042024 ()

gungspflichten muss jedoch bereits die Ausnahmeregelung greifen lassen.

17. Zu Artikel 1 (§ 62 Absatz 2 StaRUG)

In Artikel 1 ist § 62 Absatz 2 wie folgt zu fassen:

„Absatz 1 findet nur Anwendung, wenn es sich um wesentliche Verträge, insbesondere Verträge über wesentliche Lieferungen wie Gas, Strom, Wasser, Telekommunikation oder Kartenzahlungsdienste handelt."

Begründung:

Die Regelungen des § 62 StaRUG sind auf wesentliche Verträge zu beschränken und die Beweislast für die „Wesentlichkeit" des Vertrags hat der Schuldner zu tragen. Die Richtlinie (EU) 2019/1023 sieht in Artikel 7 Absatz 4 vor, dass das Leistungsverweigerungsrecht nur für „wesentliche Verträge" gilt. Unter wesentlichen Verträgen werden dabei solche Verträge verstanden, „die für die Weiterführung des täglichen Betriebs des Unternehmens erforderlich sind – einschließlich solcher Verträge, deren Aussetzung dazu führen würde, dass die Geschäftstätigkeit des Schuldners zum Erliegen kommen würde." In Erwägungsgrund 41 der Richtlinie wird dies sogar noch weiter eingeschränkt. Beispielhaft werden dort „Verträge über wesentliche Lieferungen wie Gas, Strom, Wasser, Telekommunikation und Kartenzahlungsdienste" genannt. Diese strenge Vorgabe wurde in § 62 Absatz 2 StaRUG nicht umgesetzt. Demnach gilt das Leistungsverweigerungsrecht nur dann nicht, wenn der Schuldner für die Fortführung des Unternehmens nicht auf die dem Gläubiger obliegende Leistung angewiesen ist. Das Wort „angewiesen" ist zu Lasten der Gläubiger sehr viel weiter zu verstehen als Verträge über die oben genannten wesentlichen Leistungen. Zudem trägt anders als in der Richtlinie der Gläubiger die Beweislast für das „Nicht-Angewiesensein" des Vertrags. Die Umsetzung im Gesetzentwurf ist daher in doppelter Hinsicht nachteilig zu Lasten der Gläubiger.

18. Zur Artikel 1 (§ 81 Absatz 2 Satz 2, 3 StaRUG)

In Artikel 1 § 81 Absatz 2 sind Satz 2 und 3 zu streichen.

Als Folge ist

in Artikel 1 § 81 Absatz 3 zu streichen.

Begründung:

Bei Vorlage einer Bescheinigung eines in Restrukturierungs- und Insolvenzsachen erfahrenen Steuerberaters, Wirtschaftsprüfers, Rechtsanwalts oder einer

juris Lex QS
29042024 ()

Person mit vergleichbarer Qualifikation hat das Gericht gemäß § 81 Absatz 2 Satz 2 StaRUG dem Schuldner grundsätzlich den Restrukturierungsbeauftragten an die Seite zu stellen, den dieser vorschlägt. Wenn der Schuldner keine Bescheinigung vorlegt, ist das Gericht grundsätzlich an einen Vorschlag von Planbetroffenen, auf die (voraussichtlich) mehr als 25 Prozent des Stimmrechts entfallen, gebunden (§ 81 Absatz 2 Satz 3 StaRUG). Das Gericht kann von den Vorschlägen nur abweichen, wenn die vorgeschlagene Person offensichtlich ungeeignet ist.

Soweit § 81 Absatz 2 Satz 1 StaRUG vorsieht, dass das Restrukturierungsgericht bei der Auswahl eines Restrukturierungsbeauftragten die Vorschläge des Schuldners, der Gläubiger und der an dem Schuldner beteiligten Personen berücksichtigen muss, ist dies angemessen, aber auch ausreichend. Eine darüber hinausgehende Bindung des Gerichts, wie sie in § 81 Absatz 2 Sätze 2 und 3 StaRUG vorgesehen sind, ist dagegen nicht sachgerecht.

Der Restrukturierungsbeauftragte hat auch das Gericht bei seiner Arbeit zu unterstützen (vgl. etwa § 80 Absatz 3 StaRUG). Das Gericht hat für das Unternehmen und die Gläubiger einschneidende Entscheidungen zu treffen, zum Beispiel über Instrumente des Stabilisierungs- und Restrukturierungsrahmens gemäß § 31 StaRUG. Dabei muss sich das Gericht auf eine von ihm selbst ausgewählte und bestellte Person verlassen können, die den Sachverhalt objektiv beurteilt. Diese muss sachlich unabhängig sowie dem Gericht als kompetent und vertrauenswürdig bekannt sein. Daher muss die Auswahlentscheidung von der jeweils zuständigen Richterin bzw. dem jeweils zuständigen Richter getroffen werden.

Bei einer Bindung an Vorschläge des Schuldners könnte dieser stärker eigene Interessen durchsetzen, die weder denen der Gläubiger entsprechen, noch auf ein sachgerechtes gerichtliches Verfahren gerichtet sein müssen. Ähnliches gilt für Vorschläge der Gläubigerseite: Die Regelung in § 81 Absatz 2 Satz 3 StaRUG könnte dazu führen, dass ein Teil der Gläubiger mit identischer, singulärer Interessenlage (zum Beispiel Banken) die Person des Restrukturierungsbeauftragten bestimmt. Dies wäre problematisch, weil die Interessen der einzelnen Gläubiger nicht gleichgerichtet sein müssen und insbesondere diejenigen von Kleingläubigern keine Berücksichtigung finden könnten.

Diesen Bedenken wird nicht ausreichend dadurch begegnet, dass das Gericht gemäß § 81 Absatz 3 StaRUG bei Bestellung eines „mitgebrachten“ Restrukturierungsbeauftragten einen weiteren Restrukturierungsbeauftragten bestellen kann. Das Nebeneinander von zwei Restrukturierungsbeauftragten verkompliziert das Verfahren, birgt Konfliktpotential und erhöht die Kosten.

Die umzusetzende Richtlinie (EU) 2019/1023 über präventive Restrukturierungsrahmen, über Entschuldung und über Tätigkeitsverbote sowie über Maßnahmen zur Steigerung der Effizienz von Restrukturierungs-, Insolvenz- und Entschuldungsverfahren und zur Änderung der Richtlinie (EU) 2017/1132 (Richtlinie über Restrukturierung und Insolvenz) schreibt bindende Vorschlagsrechte des Schuldners und von Planbetroffenen nicht vor, sondern gestattet sie lediglich (vgl. Erwägungsgrund 88).

juris Lex QS
29042024 ()

19. Zu Artikel 1 (§ 88 Absatz 5 Satz 2 StaRUG)

In Artikel 1 sind in § 88 Absatz 5 Satz 2 die Wörter „Hat eine Bestellung von Amts wegen zu erfolgen“ durch die Wörter „Erfolgt eine Bestellung von Amts wegen“ zu ersetzen.

Begründung:

Nach der Begründung des Gesetzentwurfs soll § 88 Absatz 5 StaRUG die öffentliche Hand durch Bestimmung einer Vorschusspflicht (Vorwegleistungspflicht) davor schützen, mit Kosten in Vorleistung gehen zu müssen und den gegen den Auslagenschuldner bestehenden Ersatzanspruch später nicht realisieren zu können. Dies betrifft insbesondere das an den Restrukturierungsbeauftragten zu zahlende Honorar.

Vor diesem Hintergrund ist es erforderlich, die Vorwegleistungspflicht für alle Fälle der gerichtlichen Bestellung eines Restrukturierungsbeauftragten vorzusehen, unabhängig davon, ob die Bestellung auf Antrag oder von Amts wegen erfolgt.

Die Fälle, in denen ein Restrukturierungsbeauftragter zwingend von Amts wegen zu bestellen ist, werden in § 80 Absatz 1 und 2 StaRUG geregelt. Darüber hinaus eröffnen § 80 Absatz 3 und § 81 Absatz 3 StaRUG weitergehende Möglichkeiten, einen Restrukturierungsbeauftragen zu bestellen. Die Entscheidung liegt hierbei im Ermessen des Gerichts („kann … bestellen“).

Nach dem ausdrücklichen Wortlaut des § 88 Absatz 5 Satz 2 StaRUG erscheint es jedoch nicht gesichert, dass die dort vorgesehene Vorschusspflicht alle Fälle einer von Amts wegen vorgenommenen Bestellung eines Restrukturierungsbeauftragten umfasst. Vielmehr erscheint nach der Formulierung des Gesetzestextes („Hat eine Bestellung von Amts wegen zu erfolgen, …“) nur die zwingend von Amts wegen zu erfolgende Bestellung nach § 80 Absatz 1 und 2 StaRUG von der Vorschusspflicht erfasst, nicht aber die im Ermessen des Gerichts liegende Bestellung. In § 88 Absatz 5 Satz 2 StaRUG soll daher eindeutig geregelt werden, dass in jedem Fall einer von Amts wegen erfolgten Bestellung eine Vorschusspflicht besteht.

20. Zu Artikel 1 (§ 88 Absatz 6 Satz 3 – neu – StaRUG)

Dem Artikel 1 § 88 Absatz 6 ist folgender Satz anzufügen:

„Absatz 5 gilt entsprechend.“

Begründung:

In Restrukturierungssachen kann das Gericht von Amts wegen (§ 80 StaRUG) oder auf Antrag (§ 84 StaRUG) einen Restrukturierungsbeauftragten bestellen. Mit der Bestellung soll das Restrukturierungsgericht den Stundensatz feststel-

juris Lex QS
29042024 ()

len und zugleich auf Grundlage eines Stundenbudgets einen Höchstbetrag für das Honorar des Restrukturierungsbeauftragten bestimmen (§ 88 Absatz 4 StaRUG).

Um durch die damit verbundenen Kosten die Ziele des Stabilisierungs- und Restrukturierungsrahmens nicht zu gefährden, soll die Vergütung des Restrukturierungsbeauftragten verbindlichen Vorgaben folgen. Zur Sicherstellung der Einhaltung dieser Vorgaben ist vorgesehen, dass die Vergütung ausschließlich aus der Staatskasse erfolgt.

Jedoch soll die öffentliche Hand davor geschützt werden, mit den Kosten in Vorleistung gehen zu müssen und unter Umständen den gegen den Auslagenschuldner bestehenden Ersatzanspruch später nicht realisieren zu können (vgl. Einzelbegründung zu § 88 Absatz 5 StaRUG, BR-Drucksache 619/20, S. 204). Dem liegt insbesondere zugrunde, dass ein Unternehmen, das die mit einer Restrukturierung einhergehenden Kosten nicht decken kann, für den Stabilisierungs- und Restrukturierungsrahmen ungeeignet erscheint (vgl. Einzelbegründung zu § 13a GKG, BR-Drucksache 619/20, S. 255).

Vor diesem Hintergrund greift die in § 88 Absatz 5 StaRUG vorgesehene Vorwegleistungs- bzw. Vorschusspflicht zu kurz. Ergibt sich im Verlauf einer Restrukturierungssache, dass der anhand des Stundensatzes und des angenommenen Stundenbudgets ermittelte Höchstbetrag des Honorars des Restrukturierungsbeauftragten für die sachgerechte Wahrnehmung der Aufgaben und Befugnisse nicht ausreichend ist, kann das Restrukturierungsgericht eine Anpassung des Stundenbudgets vornehmen (§ 88 Absatz 6 StaRUG). Für diesen Mehrbetrag gilt die Vorwegleistungspflicht entsprechend dem § 88 Absatz 5 StaRUG und dem § 13a Absatz 2 GKG nach dem ausdrücklichen Wortlaut des Gesetzentwurfes nicht, da in den Regelungen nur auf den Akt der Bestellung selbst und nicht auf eine spätere Budgetanpassung Bezug genommen wird.

Infolgedessen finden für die mit der Budgetanpassung verbundenen Mehrkosten lediglich die sonstigen Bestimmungen des Gerichtskostengesetzes Anwendung. Gemäß § 9 Absatz 2 GKG werden Auslagen des Gerichts in der Regel fällig, sobald eine unbedingte Kostenentscheidung ergangen oder das Verfahren beendet ist bzw. das Verfahren über einen längeren Zeitraum ruht. Die Interessen der Staatskasse an einer Sicherstellung der zu verauslagenden Verfahrenskosten werden durch die Vorwegleistungs- bzw. Vorschusspflicht nach § 17 Absatz 1 und 3 GKG gewahrt. Die Sicherungsinstrumente des § 17 GKG werden jedoch durch die vorrangigen abweichenden Bestimmungen im Verfahrensrecht (§ 88 Absatz 5 StaRUG) gesperrt. Angesichts dessen wird ein zwingendes Bedürfnis für die Schaffung weitergehender Sicherungsmechanismen zugunsten der Staatskasse gesehen.

Es kann nicht hingenommen werden, dass die mit einer Budgetanpassung verbundenen Mehrkosten des Restrukturierungsbeauftragten erst nach Beendigung der Restrukturierungssache erhoben werden können. Insbesondere in Restrukturierungssachen, in denen eine drohende Zahlungsunfähigkeit Verfahrensvoraussetzung ist, muss eine Schlechterstellung der Staatskasse vermieden werden.

Sachgerecht erscheint es, einen Gleichlauf mit der in § 88 Absatz 5 Satz 1 und 2 StaRUG vorgesehenen Vorwegleistungspflicht herzustellen. Unbillige Ver-

juris Lex QS
29042024 ()

fahrensverzögerungen sind hiervon nicht zu erwarten. Der Restrukturierungsbeauftragte ist gemäß § 88 Absatz 6 Satz 1 StaRUG verpflichtet, den Erhöhungsbedarf so rechtzeitig anzumelden, dass dem Restrukturierungsgericht weitere Veranlassungen möglich sind, bevor das zunächst bestimmte Honorar aufgebraucht ist (vgl. Einzelbegründung zu § 88 Absatz 6 StaRUG, BR-Drucksache 619/20, S. 204).

21. Zu Artikel 5 Nummer 1 (§ 2 Absatz 2 InsO)

Artikel 5 Nummer 1 ist zu streichen.

Als Folge sind

in Artikel 25 Absatz 2 die Wörter „Artikel 5 Nummer 1 und“ zu streichen und das Wort „treten“ durch das Wort „tritt“ zu ersetzen.

Begründung:

Entsprechend dem Subsidiaritätsprinzip soll es den Ländern auch weiterhin überlassen bleiben, in welchem Maße sie die von der Insolvenzordnung grundsätzlich vorgesehene Konzentration der Insolvenzgerichte umsetzen. Die derzeitige Regelung des § 2 Absatz 2 InsO, wonach die Landesregierungen bzw. Landesjustizverwaltungen ermächtigt werden, zur sachdienlichen Förderung oder schnelleren Erledigung der Verfahren durch Rechtsverordnung auch zusätzliche Amtsgerichte zu Insolvenzgerichten zu bestimmen, ermöglicht eine angemessene Berücksichtigung der unterschiedlichen Rahmenbedingungen in den Ländern. Eine Einschränkung des Gestaltungsspielraums der Länder ist weder geboten noch wird sie in dem Gesetzentwurf hinreichend begründet. Die Begründung des Gesetzentwurfs verweist insofern nur auf eine vermeintliche Empfehlung der ESUG-Evaluierung, die dem Forschungsbericht in dieser Form aber gar nicht zu entnehmen ist. Die Konzentration bei maximal einem Gericht je Landgerichtsbezirk wird dort überhaupt nur für die ESUG-Verfahren empfohlen (vgl. Seite 239 des Forschungsberichts, BT-Drucksache 19/4880, Seite 279), und diese Empfehlung wird auch noch ausgesprochen, obwohl – wie es auf derselben Seite des Forschungsberichts explizit heißt – nicht nachzuweisen ist, dass sich die fehlende Konzentration in bestimmten Verfahren nachteilig ausgewirkt hat.

Tatsächlich hat sich an den Insolvenzgerichten, die seit vielen Jahren Insolvenzverfahren (einschließlich Unternehmensinsolvenzen) bearbeiten, eine spezifische Expertise längst herausgebildet. Weshalb die erworbenen Fachkenntnisse nicht auch weiterhin an denselben Insolvenzgerichten nutzbringend verwendet werden sollen, kann nicht nachvollzogen werden. Das gilt umso mehr, als im Hinblick auf die wirtschaftlichen Folgen der COVID-19-Pandemie allgemein mit einem deutlichen Anstieg der Unternehmensinsolvenzen gerechnet wird. Gerade in dieser Zeit ist es von besonderer Bedeutung, bei den Insolvenzgerichten auf bewährte Strukturen zurückgreifen zu können. Soweit in Re-

juris Lex QS
29042024 ()

gionen mit einer spezifischen wirtschaftlichen Ausrichtung sowie in Landgerichtsbezirken mit mehreren örtlich getrennten Wirtschaftsschwerpunkten durch die bisherige Regelung auch gewährleistet wird, dass Kenntnisse von den örtlichen Gegebenheiten und Besonderheiten Berücksichtigung finden und eine sachgerechte Entscheidung des Insolvenzgerichts insbesondere im Eröffnungsverfahren erleichtern, könnte auf diese Kenntnisse zukünftig nicht mehr bzw. nicht mehr in demselben Umfang zurückgegriffen werden. Dies hatte der Bundesrat bereits in der Begründung zu Ziffer 1 seiner Stellungnahme zu dem Entwurf eines Gesetzes zur weiteren Erleichterung der Sanierung von Unternehmen hervorgehoben (vgl. BR-Drucksache 127/11 – Beschluss –, Seite 2).

Die beabsichtigte Änderung von § 2 Absatz 2 InsO würde die betroffenen Länder aber nicht nur vor personelle Herausforderungen stellen. Für die mit der Konzentration sämtlicher Unternehmensinsolvenzen bei einem Insolvenzgericht je Landgerichtsbezirk notwendigerweise einhergehende personelle Verstärkung dieser Gerichte sowohl im richterlichen Bereich als auch bei den Rechtspflegerinnen und Rechtspflegern sowie den Serviceeinheiten fehlt es vielerorts an räumlichen Kapazitäten. Wo die Schaffung neuer Räumlichkeiten erforderlich wäre, würden auf die Länder in signifikantem Umfang Kosten zukommen, die in dem Gesetzentwurf keinerlei Berücksichtigung finden. Negative Auswirkungen wären auch auf die kleineren Insolvenzverwalterbüros im ländlichen Raum zu befürchten. Bei einem Wegfall der kleineren Insolvenzgerichte bestünde die Gefahr eines Verdrängungswettbewerbs zugunsten der in den größeren Städten ansässigen und bei den dortigen Insolvenzgerichten bereits bekannten überregional tätigen Großverwalterbüros und zulasten der regionalen Insolvenzverwalter. Insgesamt sind bei Wegfall der zusätzlichen Insolvenzgerichte erhebliche negative Auswirkungen auf die Standortattraktivität, den ländlichen Raum, den Zugriff auf qualifiziertes Personal, die Gebäudeversorgung, die Erreichbarkeit der Justiz und die Bürgernähe zu besorgen, welche im Vergleich zu den angenommenen Vorteilen einer Konzentration deutlich überwiegen.

22. Zu Artikel 5 Nummer 3a – neu – (§ 3c Absatz 1 InsO)

In Artikel 5 ist nach Nummer 3 folgende Nummer einzufügen:

‚3a. In § 3c Absatz 1 werden die Wörter „der Richter zuständig, der“ durch die Wörter „die Abteilung zuständig, die“ ersetzt.‘

Begründung:

Artikel 1 – § 38 StaRUG – und Artikel 5 Nummer 6 – § 10a Absatz 3 InsO – stellen für die Regelung einer einheitlichen Zuständigkeit richtigerweise auf die Abteilung und nicht auf den Richter, der für die erste Entscheidung zuständig war, ab. Die bestehende Regelung des § 3c Absatz 1 InsO sollte dem angepasst werden.

juris Lex QS
29042024 ()

23. Zu Artikel 5 Nummer 12a – neu – (§ 39 Absatz 1 Nummer 5 InsO)

In Artikel 5 ist nach Nummer 12 folgende Nummer einzufügen:

‚12a. In § 39 Absatz 1 werden der Nummer 5 folgende Sätze angefügt:

„Hat eine staatliche Förderbank oder eines ihrer Tochterunternehmen einem Unternehmen, an dem die staatliche Förderbank oder eines ihrer Tochterunternehmen beteiligt ist, ein Darlehen gewährt oder eine andere einer Darlehensgewährung wirtschaftlich entsprechende Rechtshandlung vorgenommen, so ist Satz 1 nicht anzuwenden. Tochterunternehmen sind Unternehmen, die als Tochterunternehmen im Sinne des § 290 des Handelsgesetzbuches gelten oder auf die ein beherrschender Einfluss ausgeübt werden kann, ohne dass es auf die Rechtsform und den Sitz ankommt.“ ‘

Begründung:

Staatliche Förderbanken laufen derzeit bei Erfüllung ihrer Aufgaben Gefahr, dass sie als direkter oder mittelbarer Gesellschafter einer ihrer Kreditnehmer den Regelungen über die Gesellschafterdarlehen unterfallen. Der Fall tritt dann ein, wenn von der staatlichen Förderbank oder von einem ihrer Tochterunternehmen einem privaten Unternehmen neben einer Beteiligung von mehr als zehn Prozent am Haftkapital des Unternehmens auch ein Darlehen ausgereicht wird. Bei einer Beteiligung von zehn Prozent oder einem kleineren Anteil greift das Kleinbeteiligungsprivileg des § 39 Absatz 5 InsO. Die Regelungen über die Gesellschafterdarlehen führen dazu, dass ein Förderinstitut in der genannten Konstellation bei Vergabe eines Direktdarlehens der Anfechtbarkeit gemäß § 135 Absatz 1 InsO und der Erstattungspflicht gemäß § [3 Absatz 1 InsO unterliegt. Bei Gewährung einer Haftungsfreistellung oder einer Bürgschaft unterliegt das Förderinstitut ebenso der Erstattungspflicht gemäß § 143 Absatz 3 InsO.

Im Rahmen der Wirtschaftsförderung ist es jedoch kontraproduktiv, die KfW oder die Landesförderinstitute den Regelungen über Gesellschafterdarlehen zu unterwerfen. Denn diese Regelungen führen im Ergebnis dazu, dass sich eine Förderbank sehr gut überlegen wird, ob sie einen Kredit an ein Unternehmen, an dem sie oder eines ihrer Tochterunternehmen bereits beteiligt ist, ausreichen wird, da sonst die dargestellten Folgen eintreten können. Gerade im Rahmen der Gründerförderung, bei der in der Regel im ersten Schritt eine Beteiligung bei einem Start-up eingegangen wird und bei entsprechendem Wachstum eine Kreditfinanzierung in Betracht kommt, spielt diese Thematik eine große Rolle. Häufig werden die Start-ups nämlich nur mit Beteiligung der Förderbanken die „Kreditfähigkeit“ erreichen.

Für Unternehmensbeteiligungsgesellschaften wurde in § 24 UBGG eine Ausnahme vom Recht der Gesellschafterdarlehen geschaffen, so dass Unterneh-

juris Lex QS
29042024 ()

mensbeteiligungsgesellschaften und ihre Gesellschafter unabhängig von der Höhe der Beteiligung an einem Unternehmen hinsichtlich ihrer Darlehen weder dem § 39 Absatz 1 Nummer 5 InsO noch der Gefahr der Anfechtung nach § 135 InsO oder der Gefahr der Erstattung gegenüber dem Unternehmen gemäß § 143 InsO unterliegen. Das UBGG wurde geschaffen, um die Finanzierung des Mittelstands durch private Beteiligungsgesellschaften zu fördern. Insofern ist es nur sachgerecht, eine vergleichbare Ausnahme auch für staatliche Förderbanken zu schaffen, die ebenso die Finanzierung von gewerblichen Unternehmen, insbesondere von Start-ups und des Mittelstands, im Fokus haben. Die Begriffsdefinition des Tochterunternehmens entspricht der Definition im Sinne des UBGG. Mit dieser bereits genutzten Definition soll klargestellt werden, dass nur Tochterunternehmen, die in enger Beziehung zur Förderbank stehen, von der Ausnahme umfasst sein sollen.

24. Zu Artikel 5 Nummer 12a - neu - (§ 55 Absatz 4 InsO)

In Artikel 5 ist nach Nummer 12 folgende Nummer einzufügen:

„12a. In § 55 Absatz 4 werden nach dem Wort „Insolvenzverwalters“ die Wörter „oder vom Schuldner nach Bestellung eines vorläufigen Sachwalters“ eingefügt.“

Begründung:

Nach § 55 Absatz 4 InsO gelten Steuerforderungen, die von einem vorläufigen Insolvenzverwalter oder vom Schuldner mit Zustimmung eines vorläufigen Insolvenzverwalters begründet worden sind, als Masseverbindlichkeiten. Die Vorschrift erfasst allerdings nicht im Zeitraum der vorläufigen Eigenverwaltung begründeten Steuerverbindlichkeiten. Diese sind nur dann Masseverbindlichkeiten, wenn sie auf der Grundlage einer vom Insolvenzgericht erteilten Ermächtigung begründet wurden (vgl. BGH, Urteil vom 22.11.2018 – IX ZR 167/16). Im Übrigen können sie lediglich als Insolvenzforderung zur Insolvenztabelle angemeldet werden.

Eine solche Bevorzugung der vorläufigen Eigenverwaltung setzt den Fehlanreiz, nur aus diesem Grund die vorläufige Eigenverwaltung anzustreben (so auch noch die Begründung zum Referentenentwurf des SanInsFoG, dort S. 213). Dies gilt insbesondere im Hinblick auf Umsatzsteuerverbindlichkeiten. Dieser Fehlanreiz zulasten des Steuergläubigers und damit der Allgemeinheit ist zu beseitigen.

Die Änderung von § 55 Absatz 4 der Insolvenzordnung hat die Gleichbehandlung der vorläufigen Eigenverwaltung mit den Fällen, in denen ein vorläufiger Insolvenzverwalter bestellt worden ist, zum Ziel.

§ 55 Absatz 4 der Insolvenzverordnung wurde seinerzeit eingeführt, um zu verhindern, dass durch die Umsatz- bzw. Unternehmenstätigkeit eines schwachen vorläufigen Insolvenzverwalters im Insolvenzeröffnungsverfahren weitere Steuerrückstände entstehen, ohne dass das Finanzamt aufgrund seiner gesetzli-

juris Lex QS
29042024 ()

chen (Pflicht-)Gläubigerstellung hierauf Einfluss nehmen kann. So konnte der vorläufige Insolvenzverwalter z. B. Geschäftsvorfälle, die zur Aufdeckung erheblicher stiller Reserven führen, bewusst in den Zeitraum der vorläufigen Insolvenz vorverlagern, so dass die anteiligen Ertragsteuern, die in diesem Zeitraum begründet werden, lediglich Insolvenzforderungen im Sinne von § 38 der Insolvenzverordnung darstellten. Diesen Steuergestaltungen wurde durch die Einführung des § 55 Absatz 4 der Insolvenzverordnung ein wirksamer Riegel vorgeschoben.

Nach dieser Vorschrift gelten Steuerforderungen, die von einem vorläufigen Insolvenzverwalter oder vom Schuldner mit Zustimmung eines vorläufigen Insolvenzverwalters begründet worden sind, als Masseverbindlichkeiten. Sie werden daher vorweg berichtigt (§ 53 der Insolvenzordnung).

Das gilt bisher aber nicht für die in der vorläufigen Eigenverwaltung begründeten Steuerverbindlichkeiten (BGH, Urteil vom 22. November 2018 – IX ZR 167/16, BGHZ 220, 243). Die vorläufige Eigenverwaltung ist unter diesem Gesichtspunkt also für die Masse gegenüber der vorläufigen Regelverwaltung vorteilhaft, weil in der Phase bis zur Insolvenzeröffnung begründete Steuerschulden nur als Insolvenzverbindlichkeiten zur Tabelle angemeldet werden können. Daraus ergibt sich ein Fehlanreiz für eigentlich ungeeignete Schuldner, nur aus diesem Grund die vorläufige Eigenverwaltung anzustreben. Im Bericht zur Evaluierung des Gesetzes zur weiteren Erleichterung der Sanierung von Unternehmen (EUSG) vom 7. Dezember 2011 wurde dieser Fehlanreiz in der bisherigen Fassung des § 55 Absatz 4 der Insolvenzordnung hervorgehoben (Seite 134 des Berichts, abrufbar auf der Homepage des Bundesministeriums der Justiz und für Verbraucherschutz).

Die vorgeschlagene Änderung beseitigt diesen Fehlanreiz und hat zugleich eine verbesserte Ausrichtung des Verfahrens der vorläufigen Eigenverwaltung zur Folge, da Schuldnern nunmehr kein Anreiz zu einer Sanierung in der vorläufigen Eigenverwaltung allein auf Kosten des Steuergläubigers geboten wird. Entsprechende missbräuchliche Gestaltungsmöglichkeiten werden unterbunden.

25. Zu Artikel 5 Nummer 36 (§ 270b Absatz 2 Nummer 3 InsO)

In Artikel 5 Nummer 36 sind in § 270b Absatz 2 Nummer 3 die Wörter „in den letzten drei Jahren“ durch die Wörter „in einem der letzten drei Jahre“ zu ersetzen.

Begründung:

Grundsätzlich wird der vorläufige Sachwalter durch das Gericht nach § 270b Absatz 1 InsO bestellt. Eine Rückausnahme ist in § 270b Absatz 2 InsO geregelt, wonach die Bestellung des vorläufigen Sachwalters nur unter den dort genannten Voraussetzungen erfolgt. Eine dieser Voraussetzungen ist nach § 270b Absatz 2 Nummer 3 InsO, dass der Schuldner in den letzten drei Jahren vor der Antragsstellung gegen die Offenlegungspflichten nach den §§ 325 bis 328 oder

juris Lex QS
29042024 ()

§ 339 HGB verstoßen hat. Die Ausnahme ist viel zu eng gefasst, da der Schuldner damit in allen drei Jahren vor der Antragstellung gegen die handelsrechtlichen Offenlegungspflichten verstoßen haben muss. Ein einmaliger Verstoß gegen diese Offenlegungspflichten muss jedoch bereits die Ausnahmeregelung greifen lassen.

26. Zu Artikel 5 Nummer 36 (§ 270b Absatz 3 Satz 2 InsO)

In Artikel 5 Nummer 36 sind in § 270b Absatz 3 Satz 2 die Wörter „wenn seit der Antragstellung zwei Werktage vergangen sind oder“ zu streichen.

Begründung:

Laut der Einzelbegründung zu § 270b Absatz 3 InsO sollen die Mitwirkungsmöglichkeiten durch den vorläufigen Gläubigerausschuss durch die neue Regelung gestärkt werden. Dies ist jedoch nicht eindeutig der Fall. Nach aktuell geltendem Recht setzt die Anordnung gemäß § 270 Absatz 2 Nummer 2 InsO voraus, dass keine Umstände bekannt sind, die erwarten lassen, dass die Anordnung zu Nachteilen für die Gläubiger führen wird. In § 270 Absatz 3 Satz 2 InsO wird darauf wie folgt Bezug genommen: Wird der Antrag von einem einstimmigen Beschluss des vorläufigen Gläubigerausschusses unterstützt, so gilt die Anordnung nicht als nachteilig für die Gläubiger. Die abstrakte Formulierung in § 270 Absatz 2 Nummer 2 InsO wurde laut Gesetzesbegründung im Gesetzentwurf gestrichen, da sie eine uneinheitliche Handhabung begünstigt und die Praxis mit Rechtsunsicherheit belastet. Dies erscheint nachvollziehbar. Allerdings sollen damit dem Gläubigerausschuss mehr Mitwirkungsmöglichkeiten gegeben werden, was im Gesetzentwurf jedoch nicht eindeutig erfolgt, da eine Entscheidung demnach auch ohne Äußerung des Gläubigerausschusses ergehen darf, wenn seit der Antragstellung zwei Werktage vergangen sind. Dies dürfte der Regelfall sein.

27. Zu Artikel 5 Nummer 36 (§ 270b Absatz 3 Satz 4 InsO)

In Artikel 5 Nummer 36 ist in § 270b Absatz 3 Satz 4 das Wort „einstimmig“ durch das Wort „mehrheitlich“ zu ersetzen.

Begründung:

Nach bisheriger Rechtslage fingierte ein einstimmiger positiver Beschluss des vorläufigen Gläubigerausschusses die Anordnung als nicht nachteilig. Nun soll das Gericht bei einem einstimmigen positiven Beschluss des vorläufigen Gläubigerausschusses daran gebunden sein. Zudem soll eine Anordnung nur dann unterbleiben, wenn der vorläufige Gläubigerausschuss einstimmig gegen die vorläufige Eigenverwaltung stimmt. Unklar ist, wie mit fehlender Einstimmigkeit umzugehen ist. Zur Klarstellung sollte daher festgelegt werden, dass eine

juris Lex QS
29042024 ()

Anordnung unterbleibt, wenn der vorläufige Gläubigerausschuss mehrheitlich gegen die vorläufige Eigenverwaltung stimmt.

juris Lex QS
29042024 ()