

Inhaltsverzeichnis

Einleitung.....	1
Erster Teil: Unternehmenssanierung in der Insolvenz.....	8
A. Insolvenzgeschehen in Deutschland	9
I. Entwicklung der Insolvenzzahlen in den letzten Jahren	9
II. Ursachen dieser Entwicklung	12
1. Managementfehler.....	13
2. Erschwerte wirtschaftliche und rechtliche Rahmenbedingungen	13
a. Globalisierung	13
b. Unzureichende Eigenkapitalausstattung	15
c. Erschwerte Fremdfinanzierung	16
d. Riskante Mischfinanzierungen	18
e. Folgeinsolvenzen.....	20
3. „Stigma der Insolvenz“	20
III. Volkswirtschaftliche Bedeutung von Insolvenzen.....	22
IV. Zwischenergebnis	25
B. Die InsO als rechtlicher Rahmen zur Unternehmenssanierung	27
I. Entwicklung eines insolvenzrechtlichen Sanierungsgedankens	27
1. Vorgeschichte zur InsO.....	29
2. Insolvenzrechtsreform 1999.....	34
II. Ziel und Funktion des deutschen Insolvenzrechts.....	36
1. Insolvenzrecht als Verfahren zur Haftungsverwirklichung	36
2. Konzept der Marktkonformität.....	38
3. Sanierungsaufgabe	41
III. Sanierungsmaßnahmen und ihre Durchführung im Insolvenzverfahren	42
1. Grundlagen und Begriffe.....	42
a. Unternehmenskrise	43
b. Restrukturierung, Turnaround und Sanierung.....	47
aa. Restrukturierung	47
bb. Turnaround	47
cc. Sanierung	48
2. Sanierungsprüfung	50
a. Sanierungswürdigkeit.....	51
b. Sanierungsfähigkeit	52
c. Sanierungskonzept.....	54
3. Sanierungswege.....	55
a. Außergerichtliche Sanierung	56
b. Übertragende Sanierung.....	59
c. Insolvenzplanverfahren	61
d. Eigenverwaltung.....	64

IV. Zwischenergebnis	65
C. Praktische Relevanz von Unternehmenssanierungen in der Insolvenz.....	65
I. Relevanz übertragender Sanierungen und Insolvenzplanverfahren.....	66
II. Relevanz von Sanierungen in Eigenverwaltung.....	68
III. Bedeutung der Eigenverwaltung bei Großverfahren.....	72
IV. Zwischenergebnis	73
D. Ergebnis des Ersten Teils.....	74
Zweiter Teil: Die Eigenverwaltung des Schuldners als Sanierungsinstrument..	76
A. Entstehungsgeschichte	76
I. Eigenverwaltung im Gesetzgebungsverfahren	77
II. Vorbilder	79
1. Vergleichsordnung.....	80
2. U.S.-amerikanisches Chapter 11-Verfahren.....	82
3. (Eigen-)Zwangsverwaltung landwirtschaftlicher Grundstücke	84
III. Zwischenergebnis.....	84
B. Grundzüge der Eigenverwaltung.....	84
I. Eröffnungsverfahren	86
1. Insolvenzantrag	86
2. Sicherungsmaßnahmen.....	86
II. Eröffnetes Insolvenzverfahren in Eigenverwaltung	87
1. Anordnung der Eigenverwaltung	87
2. Wahrnehmung der Verwalteraufgaben durch den Schuldner	87
III. Insolvenzplanverfahren in Eigenverwaltung.....	88
IV. Zwischenergebnis	88
C. Vorteile der Eigenverwaltung	89
I. Förderung der Sanierung und Fortführung von Unternehmen	89
II. Nutzbarmachung von Kenntnissen und Erfahrungen des Schuldners.....	90
III. Kostensenkung	94
IV. Anreiz zur frühzeitigen Antragstellung	95
V. Zwischenergebnis.....	96
D. Kritik an der Eigenverwaltung.....	97
I. Ungerechtfertigte Stärkung des Schuldners („Der Bock als Gärtner“)	98
II. Gefährdung des Verfahrenszwecks durch die Person des Schuldners	99
III. Ungehemmter Einsatz als Sanierungsinstrument.....	103
IV. Wegfall der abschreckenden Wirkung.....	106
V. Gefahr der Kleingläubigerbenachteiligung	106
VI. Unzulässige politische Einflussnahme.....	108
III. Zwischenergebnis.....	111
E. Modelle der Eigenverwaltung in anderen Rechtsordnungen.....	111
I. USA	111
1. debtor in possession	112

2. secured party in possession	113
II. England.....	114
1. company voluntary arrangement.....	115
2. scheme of arrangement.....	116
3. wrongful trading.....	117
III. Frankreich	117
1. procédure de conciliation	118
2. procédure de sauvegarde	119
IV. Österreich.....	120
1. Sanierungsverfahren mit Eigenverwaltung.....	121
2. Erste praktische Erfahrungen	122
V. Zwischenergebnis.....	124
F. Ergebnis des Zweiten Teils.....	124
Dritter Teil: Reform der Eigenverwaltung durch das ESUG.....	128
A. Das Gesetz zur weiteren Erleichterung der Sanierung von Unternehmen	129
1. Reformbedarf im deutschen Insolvenzrecht	130
1. Reformbedarf des Insolvenzrechts im Allgemeinen	130
2. Reformbedarf bei der Eigenverwaltung.....	132
II. Das ESUG im Gesetzgebungsverfahren.....	134
III. Zwischenergebnis.....	137
B. Darstellung und Bewertung der Neuregelungen der §§ 270 ff. InsO.....	137
1. Änderungen im Bereich des Eröffnungsverfahrens.....	137
1. Antrag auf Anordnung der Eigenverwaltung	138
a. Zustimmung des antragstellenden Gläubigers.....	138
aa. Zustimmungserfordernis, § 270 Abs. 2 Nr. 2 InsO a.F.	139
bb. Fortfall des Zustimmungserfordernisses in § 270 Abs. 2 InsO n.F....	139
cc. Zwischenergebnis und Stellungnahme	140
b. Fehlende Gläubigerbenachteiligung als materielle Voraussetzung	143
aa. Nachteilsregelung, § 270 Abs. 2 Nr. 3 InsO a.F.....	144
(1) Abwägungs- und Beurteilungsspielraum.....	145
(a) Amtsermittlungspflicht, §§ 270 Abs. 1 S. 2, 5 Abs. 1 InsO a.F.	145
(b) Darlegungs- bzw. Feststellungslast des Schuldners	147
(2) Verzögerungs- und Nachteilsprognose.....	149
(a) Verzögerungsprognose	149
(b) Nachteilsprognose	150
bb. Gelockerte Nachteilsregelung, § 270 Abs. 2 Nr. 2 InsO n.F.....	154
(1) Eingeschränkte Amtsermittlungsbefugnis.....	155
(2) Kriterien der Nachteilsprognose.....	157
cc. Zwischenergebnis und Stellungnahme	159
c. Begründung der ablehnenden Entscheidung	161
aa. Ungeschriebene Begründungspflicht	161

bb. Begründungszwang, § 270 Abs. 4 InsO n.F.....	163
cc. Zwischenergebnis und Stellungnahme	163
d. Ergebnis.....	164
2. Beteiligung der Gläubiger im Eröffnungsverfahren.....	165
a. Gläubigerbeteiligung nach bisheriger Rechtslage	167
aa. Gläubigerausschuss, § 276 InsO.....	167
bb. (Vor-)Vorläufiger Gläubigerausschuss, §§ 270 Abs. 1, 67 InsO a.F.	168
b. Vorverlegung der Gläubigerbeteiligung, § 270 Abs. 3 InsO n.F.	171
c. Zwischenergebnis und Stellungnahme	173
aa. Hohe Schwellenwertgrenzen, § 22a Abs. 1 Nr. 1 bis 3 InsO n.F.	174
bb. Verfahrensverzögerung	175
(1) durch Ermittlung der Gläubiger.....	176
(2) durch widerstreitende Interessen	178
cc. Unterlaufen der bindenden Anhörungspflicht	180
d. Ergebnis.....	181
3. Bestellung eines vorläufigen Verwalters im Eröffnungsverfahren	181
a. Der vorläufige Insolvenzverwalter nach bisheriger Rechtslage	183
aa. Formen vorläufiger Insolvenzverwaltung.....	183
(1) starker vorläufiger Insolvenzverwalter	183
(2) schwacher vorläufiger Insolvenzverwalter.....	185
(3) halbstarker vorläufiger Insolvenzverwalter	186
bb. Vorläufiger Insolvenzverwalter vor Eigenverwaltung	187
(1) Problematik einer vorläufigen Verwaltung vor Eigenverwaltung.....	188
(a) starker vorläufiger Insolvenzverwalter	188
(b) schwacher vorläufiger Insolvenzverwalter.....	190
(2) Vorläufige Eigenverwaltung und vorläufiger Sachwalter	192
b. Vorläufige Verwaltung mit Zustimmungsvorbehalt	192
c. Ergebnis und Stellungnahme	194
4. Möglichkeit zur Rücknahme des Insolvenzantrags.....	195
a. Richterliche Hinweispflicht, §§ 4 InsO iVm 139 ZPO	195
b. Rücknahmemöglichkeit, § 270a Abs. 2 InsO n.F.	196
c. Ergebnis und Stellungnahme	197
5. Vorbereitendes Sanierungsverfahren („Schutzschirmverfahren“)	199
a. Bisherige Praxis.....	200
aa. Unternehmenssanierung außerhalb eines Insolvenzverfahrens	200
bb. Unternehmenssanierung im Rahmen eines Insolvenzverfahrens	202
cc. Unzulänglichkeit der bisherigen Sanierungsmöglichkeiten	203
b. Schutzschirmverfahren, § 270b InsO n.F.....	204
aa. Sinn und Zweck der Vorbereitung einer Sanierung	204
bb. Voraussetzungen des § 270b InsO n.F.	205
(1) Formelle Voraussetzungen	205
(2) Materielle Voraussetzungen	207

cc. Ablauf des Schutzschirmverfahrens	207
(1) Ausarbeitung des Insolvenzplans, § 270 b Abs. 1 InsO n.F.	207
(2) Bestellung des vorläufigen Sachwalters, § 270 Abs. 2 S. 1 InsO n.F.	208
(3) Sicherungsmaßnahmen, § 270b Abs. 2 S. 3 InsO n.F.	209
dd. Begründung von Masseverbindlichkeiten, § 270b Abs. 3 InsO n.F.	210
ee. Beendigung des Schutzschirmverfahrens, § 270b Abs. 4 InsO n.F.	211
(1) Ablauf der Frist, § 270b Abs. 4 S. 3 Alt. 2 InsO n.F.	211
(2) Aufhebung vor Ablauf der Frist, § 270b Abs. 4 InsO n.F.	212
(a) Voraussetzungen der Aufhebung.....	212
(aa) Eintritt der Zahlungsunfähigkeit, § 270b Abs. 3 Nr. 1 RegE-ESUG	212
(bb) Aussichtslosigkeit der Sanierung, § 270b Abs. 4 Nr. 1 InsO n.F.	214
(cc) Antrag vorl. Gläubigerausschuss, § 270b Abs. 4 Nr. 2 InsO n.F.	214
(dd) Beantragung durch Gläubiger, § 270b Abs. 4 Nr. 3 InsO n.F.	214
(b) Rechtsfolgen der Aufhebung	215
c. Zwischenergebnis und Stellungnahme	215
aa. Publizität des Verfahrens	215
bb. Zeitpunkt des Eingreifens des Schutzschirms	216
cc. Aufwendiges Antragsverfahren	217
dd. Bescheinigung der Sanierungsaussichten	217
ee. Eingeschränkte Sanierungsmaßnahmen	219
ff. Länge der Frist	220
gg. Auswahl des vorläufigen Sachwalters	221
d. Ergebnis	223
II. Änderungen im Bereich des eröffneten Verfahrens	223
1. Nachträgliche Anordnung der Eigenverwaltung	224
a. Anordnung nur bei gescheitertem Antrag, § 271 InsO a.F.	224
b. Einvernehmliche nachträgliche Anordnung, § 271 InsO n.F.	226
c. Ergebnis und Stellungnahme	227
2. Aufhebung der Anordnung, § 272 InsO	227
a. Aufhebung nach bisheriger Rechtslage, § 272 InsO a.F.	228
b. Anforderungen Antrag einzelner Gläubiger, § 272 InsO n.F.	228
c. Ergebnis und Stellungnahme	229
3. Gesellschaftsrechtliche Bindungen	230
a. Bisher fehlende gesetzliche Regelung der InsO	232
aa. Kollision von Gesellschaftsrecht und Insolvenzrecht	233
bb. Nebeneinander von Gesellschaftsrecht und Insolvenzrecht	234
cc. Miteinander von Gesellschafts- und Insolvenzrecht	235
dd. Überlagerung des Insolvenz zwecks über den Gesellschaftszweck ..	235
b. Rechte von Überwachungsorganen, § 276a InsO n.F.	236
aa. Verdrängung des Einflusses von Aufsicht-/Gesellschafterorganen ...	236
bb. Abberufung/Neubestellung von Mitgliedern der Geschäftsleitung ...	237
c. Zwischenergebnis und Stellungnahme	237

aa. Einflusses von Aufsichts- und Gesellschafterorganen	238
bb. Abberufung/Neubestellung von Mitgliedern der Geschäftsleitung	240
d. Ergebnis.....	240
III. Rechtsmittel gegen die Ablehnung der Eigenverwaltung	241
1. Bisherige Unzulässigkeit von Rechtsmitteln.....	241
2. Keine Neuregelung durch das ESUG	241
3. Ergebnis und Stellungnahme.....	242
C. Erste Erfahrungen seit Inkrafttreten des ESUG am 01.03.2012	242
I. Anstieg der Anträge auf Verfahrensabwicklung in Eigenverwaltung.....	243
II. Zentrales Problem: Begründung von Masseverbindlichkeiten	244
1. Fehlen einer gesetzlichen Regelung.....	245
2. Bisheriger Streitstand	245
a. AG Fulda	246
b. AG Köln	246
c. AG Hamburg	247
d. AG München	247
3. Dogmatischer Ansatz	247
a. Kein abschließender Regelungsgehalt des § 270b Abs. 3 InsO n.F.	248
b. Rückgriff auf die allgemeinen Vorschriften.....	249
aa. Einzelermächtigung gemäß §§ 21, 22 InsO.....	249
bb. §§ 21, 22 InsO im Eröffnungsverfahren nach § 270a InsO n.F.	250
cc. Lösungsmodelle.....	251
(1) Lösungsmodell 1: Ermächtigung des vorläufigen Sachwalters.....	251
(2) Lösungsmodell 2: Ermächtigung des Schuldners.....	253
(a) Rechtsgedanke des § 270b Abs. 3 InsO n.F.	255
(b) Einzelermächtigung gemäß § 22 Abs. 2 InsO analog	256
(3) Lösungsmodell 3: Vorbehalt der Sachwalterzustimmung.....	258
III. Ergebnis und Stellungnahme	259
D. Ergebnis des Dritten Teils.....	260
Vierter Teil: Gesamtergebnis und Ausblick	263
Anhang: Synopse der wesentliche Änderungen der InsO durch das ESUG.....	265
Literaturverzeichnis	270