

Vortragsergänzendes Skript

Berlin / Brandenburger Arbeitskreis für Insolvenzrecht e.V.
Berlin, 26. Oktober 2016

Insolvenzpläne richtig erstellen – Herausforderungen aus



RiAG Martin Horstkotte
Amtsgericht Charlottenburg

Prof. Dr. Torsten Martini
LEONHARDT RATTUNDE

Überblick - Der Ablauf

I. Die „Vor- Vorprüfung“

II. Die Vorprüfung, § 231 InsO – Inhalt

1. Empirie: Zwei Maßstäbe gerechtfertigt?
2. Inhaltsprüfung
 - a) Prämissen
 - b) Darstellender Teil:
 - Gesetzestechnik
 - Ausgangsbefund - Mindestinhalt
 - Ziel - Leitbild des sanierten Unternehmens
 - Vergleichsrechnung
 - Besonderheiten bei der natürlichen Person
 - c) Gestaltender Teil:
 - Präklusionsklauseln
 - Gruppenbildung
 - Schlaglicht: Die Einbeziehung der Anteilseigner in den Insolvenzplan
 - Erfüllbarkeit
 - Vollstreckbarkeit
 - Schlussrechnungslegung und -prüfung
 - Regelung der Vergütung
 - Salvatorische Klauseln und Zweitplan

III. Der Erörterungs- und Abstimmungstermin

1. Vorbereitung
2. Durchführung

- IV. Planbestätigung, amtswegige Prüfung, inzident zur Obstruktion, §§ 245, 248, 250, 252 InsO
- V. Planbedingungen
- VI. Schlaglicht: Stichwort Sanierungsgewinn
- VII. Verstoß gegen Verfahrensvorschriften, § 250 InsO
- VIII. Verfahrensaufhebung, § 258 InsO
- IX. Erfüllungsüberwachung, §§ 260 ff. InsO
- X. Minderheitenschutz und Rechtsbehelfe, §§ 251, 253 InsO

Die „Vor-Vorprüfung“

- Begriff
- Rahmenbedingungen, die für eine „Vor-Vorprüfung“ sprechen:
 - „Letalitätsrate“ ohne Vorabstimmung in der Praxis
 - „Flickenteppich“ der unterschiedlichen Rechtsanwendung
- **Beispiele:**
 - Vergütungsregelungen als Planbestandteil zulässig?
 - Gesellschaftsrechtliche Regelungen: Wer prüft was wie intensiv?
 - Verzicht auf Schlussrechnungslegung (§ 66 Abs. 1 S. 2 InsO), Reichweite? Gilt der Verzicht auch für die gerichtliche Schlussrechnungsprüfung (§ 66 Abs. 2 InsO)?
 - Vollstreckbarkeit des Plans bei reinen Verteilungsplänen - „Flexquote“
 - Behandlung von Nachranggläubigern - Abweichung von § 225 Abs. 1 InsO
- Anspruch auf Vorabstimmung? – M.E. Ja, denn
 - Bedeutung der Berechenbarkeit für den Rechtsunterworfenen: Insbesondere bei Sanierungsplänen mit Investorenprozess und / oder Einbeziehung der Anteilseigner ist die Berechenbarkeit essentiell für ein Gelingen!
 - Gerichtliches Entscheidungsmonopol
 - Parallele aus dem Steuerrecht: Anspruch auf Erteilung einer verbindlichen Auskunft außerhalb einer Außenprüfung – bestand vor Inkrafttreten von § 89 AO extra legem!
 - Parallele zum öffentlich-rechtlichen Folgenbeseitigungsanspruch
- Einzelheiten bei Horstkotte, ZInsO 2013, 2354

Die Vorprüfung, § 231 InsO

Differenzierung der Tatbestände

- Abs. 1 S. 1 Nr.1
 - Gilt für alle Pläne
 - Eröffnet prinzipiell Nachbesserungsrecht
 - Korrelat: Beanstandungs-/ Hinweispflicht des Gerichts (§ 231 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 I. HS InsO, entspricht § 139 ZPO)
- Abs. 1 S. 1 Nrn. 2 und 3
 - Gilt nur für Schuldnerpläne
 - Evidenz mangelnder Annahmewahrscheinlichkeit bzw. Erfüllbarkeit
 - Bei Evidenz sofortige Zurückweisung möglich: so jedenfalls AG Hamburg, Beschluss vom 19.04.2016 - 67c IN 232/13 – besprochen in jurisPR-InsR 18/2016 Nr. 4

Verfahrensmaximen

- Amtsermittlungs- / Beibringungs- / modifizierter Beibringungsgrundsatz (für Amtsermittlung u.a. Smid/Rattunde/Martini, Der Insolvenzplan, 4. Aufl., Rn. 2.50; Kröger, Welches sind die Rechtsgründe, die zur Versagung der Bestätigung des Insolvenzplans führen können? S. 59; für Beibringungsgrundsatz Uhlenbruck/Lüer-Streit, 14. Aufl., § 231, Rn. 3; Nerlich/Römermann/Braun, vor § 217, Rn. 90; vermittelnd Horstkotte, ZInsO 2014, 1297 bei Fn. 39; in dieselbe Richtung nun wohl auch BGH, ZInsO 2015, 1398 LS 4 mit Rn 36 – 39)
- „Prüfungstiefe“
 - Tatsächliche Grundlagen, insbes. Prüfung von Ansatz und Bewertung (besonders bei Vergleichsrechnung, Anlagen gem. § 229 InsO) eingeschränkt auf Schlüssigkeit
 - Rechtsfragen unterliegen Entscheidungszwang

Die Vorprüfung, § 231 InsO – Inhalt

BGH, B. v. 07.05. 2015 - IX ZB 75/14 ZInsO 2015, 1398 mit Anmerkungen von Herzig in Beck-FD-InsR 2015, 370928 und Spliedt in EWIR 2015, 483):

1. Das Gericht prüft unter Berücksichtigung sämtlicher rechtlicher Gesichtspunkte, ob die gesetzlichen Bestimmungen über das Vorlagerecht und den Inhalt des Plans beachtet sind. Dabei hat es nicht nur offensichtliche Rechtsfehler zu beanstanden.
2. Im Insolvenzplan ist anzugeben, nach welchen Vorschriften die Gruppen gebildet wurden. Bei der Bildung fakultativer Gruppen ist zu erläutern, auf Grund welcher gleichartigen insolvenzbezogenen wirtschaftlichen Interessen die Gruppe gebildet wurde und inwiefern alle Beteiligten, deren wichtigste insolvenzbezogene wirtschaftliche Interessen übereinstimmen, derselben Gruppe zugeordnet wurden.
3. Der Insolvenzplan darf keine Präklusionsregeln vorsehen, durch welche die Insolvenzgläubiger, die sich am Insolvenzverfahren nicht beteiligt haben, mit ihren Forderungen in Höhe der vorgesehenen Quote ausgeschlossen sind.
4. Die Bewertung von Massegegenständen kann im gerichtlichen Vorprüfungsverfahren regelmäßig nicht beanstandet werden.

Ergänzung der Leitsätze um:

Salvatorische Klauseln wonach eine unwirksame Regelung durch eine wirksame zu ersetzen sei, was auch für die Lücken im Plan gelten soll, sind wegen des Vorrangs der Geltung insolvenzrechtlicher Normen (§§ 231, 248, 254, 221 S. 2 InsO) unwirksam. (LS-Ergänzung durch Redaktion des BAKinso-Newsletters August 2015)

eingehend auch Horstkotte, ZInsO 2014, 1297, 1300/1301

Darstellender Teil, § 220, insbesondere Abs. 2 InsO

- Differenzierung der Maßstäbe?
 - Abs. 1 = „... wird beschrieben...“ = imperative Formulierung = „Muss“
 - Abs. 2 = „Soll“ – „Der darstellende Teil soll alle sonstigen Angaben zu den Grundlagen und den Auswirkungen des Plans enthalten, die für die Entscheidung der Beteiligten über die Zustimmung zum Plan und für dessen gerichtliche Bestätigung erheblich sind. Umfasst wohl auch Vergleichsrechnung
Rechtsprechung: Nach Sinn und Zweck ist auch Abs. 2 als zwingende Regelung zu verstehen : BGH, ZInsO 2009, 1252, Rn. 27; ZInsO 2012, 173, Rn. 9; ZInsO 2015, 1398
- Insolvenzsachen
Darstellung gibt Auskunft über Bedeutung leistungswirtschaftlicher Defizite, da Plan regelmäßig auf finanzwirtschaftliche Wirkungsweise beschränkt ist
- Darstellung der Verschuldungsstruktur
 - „klassisch extern“ (Finanz- / Waren- / Leistungskredit), mezzanin, gruppenintern, insbesondere Cash-Pooling

- Angaben haben Auswirkung auf Rang bzw. Rangklassen und zu prüfende Gruppenbildung
- Angaben zum „Haftungsregime“, Auswirkungen auf
 - Gruppenbildung und
 - Erfüllbarkeit des Plans auf Grund Konvaleszenz von Absonderungsrechten an globalzedierten Debitoren nach Verfahrensaufhebung

Wiederaufleben der Globalsicherungszession ist Folge der Annahme der bloßen Herabstufung einer Gläubigerforderung von „vollwertig“ auf „Naturalobligation“ als Folge von § 227 Abs. 1 InsO, wenn es dort „befreit“ heißt.

Zu Naturalobligation und Aufhebung der Akzessorietät: BGH, ZInsO 2011, 1214, Rn. 8 (Herleitung aus § 254 Abs. 3); Frank in Braun, InsO, 6. Auflage 2014, § 227 Rn. 5, § 254 Rn. 5.; kritisch Dellit/Haman ZIP 2015, 308; siehe auch Martini in Schmidt (Hrsg.), Sanierungsrecht, § 227 Rn. 10.

Zum Wiederaufleben der Sicherungszession nach Verfahrensaufhebung Horstkotte, ZInsO 2014, 1297, 1308; Münzel, ZInsO 2014, 761

Insbesondere: Leitbild des umgestalteten Unternehmens

- Zusammenfassende Darstellung der Wirkungsweise der einzelnen Sanierungsbeiträge:
 - Planbegleitende leistungswirtschaftliche Maßnahmen (vorzugsweise unter Nutzung der Vorzüge der §§ 103 ff. im eröffneten Verfahren),
 - finanzwirtschaftliche Wirkungsweise des Plans (Cash-Flow in Folge veränderter Anforderungen an Kapitaldienst)
- Rechtfertigung = Überzeugungsbildung als Merkmal von § 220 Abs. 2 InsO (Einzelheiten bei IDW S 2, Abschnitt 4)
- Gerichtliche Prüfung. Eingeschränkte gerichtliche Prüfung auf Plausibilität

Schwerpunkt: Die Vergleichsrechnung

„Herz“ des darstellenden Teils wg. § 220 Abs. 2 InsO

- KEINE ausdrückliche Erwähnung im Gesetz!
- Rechtsgedanken der §§ 245 Abs. 1 Nr. 1, 247 Abs. 2 Nr. 1, 251 Abs. 1 Nr. 2, 253 Abs. 2 Nr. 3 InsO
 - § 245 InsO setzt dissentierende Gruppe voraus
 - Übrige Normen = Ausdruck eines Dispositionsgrundsatzes
- Ergo: KEINE Zurückweisung des Plans „a limine“ bei offen gelegter Ungünstigkeit und mangelnder Evidenz für dissentierende Gläubigergruppe bzw. Geltendmachung der übrigen vorgenannten Rechte. Regulativ ferner Nachteiligkeitsrücklage (§ 251 Abs. 3) und „Freigabe“ gem. § 253 Abs. 4
- Anderer Ansicht wohl LG Hamburg, ZInsO 2016, 47; Zitat: „... zu Recht stellt das AG darauf ab, dass das Gericht auch im Rahmen des § 231 InsO eine Vergleichsrechnung vorzunehmen hat. Nur so kann das Ziel des § 231 InsO erreicht werden, nämlich eine weitere Beschäftigung aller Beteiligten, einschließlich der Gläubiger und Gerichte, mit einem Plan, der absehbar nicht in Rechtskraft erwachsen wird oder nicht vollstreckungsfähig wäre, zu vermeiden. (...) Nach alledem ist derzeit davon auszugehen, dass die Gläubiger durch den Insolvenzplan eine niedrigere Quote erhalten würden als bei einer fortlaufenden Einziehung der pfändbaren Arbeitsentgeltanteile.“

Maßgeblicher Vergleichs- oder Referenzwert

- Wortlaut „ohne Plan“ = keine Beschränkung auf Abwicklungsszenarien (sofortige Betriebseinstellung, Ausproduktion), denn die Alternative ist die Regelabwicklung und diese ist nicht zwingend die Liquidation, anders als übrigens im US-amerikanischen Recht (statt aller Geiwitz/Danckelmann in BeckOK-InsO, Stand 15.07.2016, § 245 Rn. 3, nur konkrete Möglichkeiten, keine vagen Aussichten (Uhlenbruck/Lüer/Streit, § 245 Rn. 13), daher
- Einbeziehung alternativer Sanierungs- / Teilsanierungsszenarien (Stichwort „übertragende Sanierung“)

- Einbeziehung eines alternativen Insolvenzplans? Nur wenn bereits eingereicht und nicht zurückgewiesen (Geiwitz/Danckelmann, BeckOK-InsO, § 245 Rn. 4); a.A. unter Hinweis auf den Wortlaut: Braun in Nerlich/Römermann, § 245 Rn. 3
- Sonderproblem bei der Insolvenz der natürlichen Person: Versagung der Restschuldbefreiung (dazu später)

Maßgeblicher „Planwert“ = Quote?

Zweifelhaft, denn der wirtschaftliche Planwert wird in Folge Heterogenität der Gläubigerschaft nicht einheitlich abgebildet. Was ist für wen wichtig?

- Gesicherte Gläubiger: Werthaltigkeit der Sicherheit (s. § 223, Abs. 1 S. 1)
- Ungesicherte Gelegenheits(klein)gläubiger: Höhe der Quote, Geschwindigkeit deren Realisierung
- „Verbundene Gläubiger“ (aus dem Eröffnungsverfahren als Weiterlieferer oder Weiterleistende bekannt): Erhalt dauerhafter Geschäftsbeziehung, wenn und soweit diese wirtschaftlich vorteilhaft

Achtung: abzustellen ist nur auf die betroffene Gruppe (Geiwitz/Danckelmann, BeckOK-InsO, § 245 Rn. 4)

Schlussfolgerungen:

- Planwertermittlung nicht zeitpunkt-, sondern zeitraumbezogen = Vergleich der Barwerte Plan ./ alternatives Verwertungsszenario
Für Berücksichtigung zukunfts- und damit zeitraumbezogener Betrachtung spricht bereits § 229 S. 1 (ähnlich MüKoInsO-Eidenmüller, 3. Aufl., § 222, Rn. 84)
- Quotenprivilegierung der „Gelegenheitsgläubiger“ ohne Verstoß gegen Grundsatz des § 245 Abs. 2 Nr. 3 InsO möglich?
Ja, wenn „gespaltene“ Vergleichsrechnung zulässig, d.h.
 - Bei Gelegenheitsgläubigern Vergleich der - ggf. unterschiedlichen - Barwerte der Quote Plan- ./ Quote alternatives Verwertungsszenario?
 - Bei „verbundenen Gläubigern“ Ermittlung des Planwerts nach den auf den Barwert kapitalisierten, aus der Geschäftsbeziehung nachhaltig zu erzielenden Einzahlungsüberschüssen und dessen Vergleich mit dem Barwert der Quote im alternativen Verwertungsszenario?

Bedenken:

- Wortlaut der §§ 245, 251, 253 InsO = „durch den Plan“ = enge, konditionale Verknüpfung zwischen Plan und relevantem Wert ≠ „weite“, faktische Folge der Plangestaltung
- Die Höhe der Insolvenzforderung des verbundenen Gläubigers bildet systematisch die Obergrenze für die Wertfindung
- Praktisch: Schwierigkeit der Feststellung des Planwerts auf Grund Bewertung der fortbestehenden Geschäftsbeziehung nach DCF-Methode
- Praktisch: Wenn die Gruppe der „verbundenen Gläubiger“ den wirtschaftlichen Vorteil des Fortbestehens der geschäftlichen Beziehung mit dem Schuldner erkennt, droht auch bei Quotenprivilegierung der Gelegenheits(klein)gläubiger kein dissentierendes Gruppenverhalten (kein § 245 Abs. 2 Nr. 3 InsO)

Besonderheiten bei der natürlichen Person

- „Einschätzungsprärogative“ hinsichtlich der weiteren Entwicklung des Schuldners?
- Analogie zu § 309 Abs. 2 Nr. 2 InsO? - LG Hamburg v. 18.11.2015 – 326 T 109/15 (= ZInsO 2016, 47-48): erwartbare Steigerungen bzw. gleichbleibende Verhältnisse, Analogie zu § 309 Abs. 2 Nr. 2 InsO, siehe auch Laroche/Harder VIA 2014, 81
- Wahrscheinlichkeit der Versagung der Restschuldbefreiung? vgl. auch § 309 Abs. 2 1 S. 2 InsO: Wäre ein Versagungsantrag wahrscheinlich bzw. gibt es einen solchen (hierzu OLG Köln NZI 2011, 595 zu § 309)? Eine Antragstellung ist in der Regel zu vermuten (ebenfalls zu § 309: Kübler/Prütting/Bork/Wenzel, § 309 Rn. 6; Römermann in Nerlich/Römermann, 30. EL Juli 2016, § 309 Rn. 18). Näher insbesondere auch Frind BB 2014, 2179 ff. Generell zur überwiegenden Wahrscheinlichkeit: Thies in HambKomm § 220 Rn. 7

- Ende des Insolvenzverfahrens oder der Wohlverhaltensperiode? Abstellen auf Aufhebungszeitpunkt des Regelinsolvenzverfahrens: Frank in Braun, § 245 Rn. 6; aA Ries in Uhlenbruck, § 210a Rn. 17; Thies in HambKomm-InsO, § 220 Rn. 7. Bei Deliktspfändungen ist auf den Zeitpunkt der Verjährung abzustellen: Thies in HambKomm, Rn. 7
- Prognose der aussichtsreichen Realisierbarkeit in der Zukunft: hierzu AG Mönchengladbach ZInsO 2001, 186. siehe auch Stephan VIA 2014, 25
- Berücksichtigung eines alternativen Insolvenzplans?
- Auch Gruppenbildung: Deliktspfänder sind „gruppenbildungsfähig“. Geiwitz/Danckelmann, BeckOK-InsO, Stand 15.07.2016, § 222 Rn. 26; anders Lüer/Streit in Uhlenbruck, § 222 Rn. 29: „sollten“ separat gruppiert werden, unter Hinweis auf die wegen § 302 Nr. 1 abweichende Vergleichsrechnung. Dies schließt es aber m. E. nicht aus, auf eine gesonderte Gruppe der Deliktspfänder zu verzichten, was ggf. die Akzeptanzwahrscheinlichkeit erhöht, allerdings dann die Vergleichsrechnung erschwert
- Generell zum Insolvenzplan bei der natürlichen Person: Frind BB 2014, 2179

Gestaltender Teil, §§ 221 ff. InsO

Präklusionsklauseln

- Materielle Präklusion = „Verlust“ der Forderung als solcher = unzulässig, u.a. im Licht von §§ 259a, 259b InsO (BGH, ZInsO 2015, 1398, LS 3; 2016, 148)
- Verfahrensrechtliche Präklusion = Verlust der Teilhabe an planrechtlicher Verteilung = zulässig, aber Erhalt der Forderung in Höhe der fiktiven Quote, die unmittelbar im Wege der Leistungsklage geltend gemacht werden kann (BAG, ZInsO 2016, 220)
- Instruktiv Brünkmans, ZInsO 2016, 245

Gruppenbildung

- Formal:
 - Darstellender und / oder gestaltender Teil? (nach BGH, ZInsO 2015, 1398 bei Rn. 10 gleichgültig, für sowohl als auch IDW S 2)
 - Inhaltlich:
 - Obligatorisch (§ 222 Abs. 1)
 - Fakultativ (§ 222 Abs. 2)
 - gleiche Rechtsstellung
 - gleichartige insolvenzbezogene wirtschaftliche Interessen (BGH, ZInsO 2015, 1398, LS 2, Rn. 10)
- Unzulässigkeit von Eingruppenplänen? Nein, zB Frind BB 2014, 2179; Beyer ZVI 2013, 335 ff.; grundlegend und einen Eingruppenplan eben nicht ausschließend: BGH v. 07.05.2015 – IX ZB 75/14. Differenzierend Eidenmüller in MüKInsO, 3. Aufl. 2014, „§ 222 Rn. 37 ff.“
- Gebot der sachgerechten Differenzierung: instruktiv AG Köln, B. v. 06.04.2016 – 74 IN 45/15
- Vorsicht bei Erlass / Verzicht: mittelbarer Eingriff in Absonderungsrecht, § 222 Abs. 1 Nr. 1 InsO, wenn durch ausdrückliche Regelung keine Naturalobligation verbleibt
- Abweichung von § 225 Abs. 1 InsO: Differenzierung bei Besserungsschein für Nachrangforderungen. Zur Problematik der Regelung für eine im Rahmen des § 39 weiter hinten angesiedelte Rangklasse bei Nichtregelung des vorrangigen Nachrangs: unzulässig: N/R-Braun, § 225 Rn. 6; 222 Rn. 10; aA (zulässig) MK-Breuer, § 225 Rn. 16; Uhlenbruck/Luer/Streit, § 225 Rn. 7; siehe auch Martini in Schmidt (Hrsg.), Sanierungsrecht, § 225 Rn. 27 ff. mit Hinweis auf die Nichtanwendbarkeit des § 245 Abs. 2 Nr. 2 mangels Bildung einer Gruppe für die davon betroffenen Nachranggläubiger und den ausreichenden Schutz dieser Nachranggläubiger durch die Vergleichsrechnung
- Sonderfall: Behandlung der nicht nachrangigen Gläubiger im Fall des § 210a InsO: Jedenfalls für die Deliktspfänder wäre die Nichtbeteiligung durch scheinbare Herabstufung und Gleichbehandlung wie der Nachranggläubiger fatal. Hielte man § 225 Abs. 1 InsO für anwendbar, hätten die Insolvenzgläubiger keine Möglichkeit auf den weiteren Verfahrensverlauf durch den Plan einzuwirken. § 225 Abs. 1 InsO wird man daher nicht für anwendbar halten, es ist ergo zwingend eine Gruppe der nicht nachrangigen Gläubiger zu bilden (HK-Landfermann, §210a Rn. 8; Westphal in

Nerlich/Römermann, § 210a Rn. 15; aA Braun/Kießner, § 210a Rn. 14; Ries in Uhlenbruck, § 210a Rn. 13f; differenzierend K/P/B/Pape, § 210a Rn. 29f.

Fallgruppen fehlerhaft unterlassener Gruppenbildung

- Planbestimmung über die gesellschaftsrechtliche Fortsetzung des schuldnerischen Rechtsträgers
 - Erfordert Gruppenbildung gem. § 222 Abs. 1 Nr. 4 InsO, denn Fortsetzung = klassischer Eingriff in die autonomen Rechte der Gesellschafter
 - Instrument zur Schaffung von Gruppenmehrheiten
 - Auch bei juristischer Person Fortführungserklärung entsprechend § 230 Abs. 1 S. 2, 3 erforderlich? M.E. ja, mindestens bei personalistischer Struktur, wenn keine Lösung über Austritt oder Kündigung aus wichtigem Grund möglich ist (s. auch § 225a Abs. 5). Folgt aus negativer Koalitionsfreiheit iSv Art. 9 GG

Schlaglicht: Die Einbeziehung der Anteilseigner in den Insolvenzplan

§ 225a InsO - Was ist eine gesellschaftsrechtlich zulässige Regelung?

- „Insolvenzrechtlich inspirierte“ Auffassung
 - „Das Erfordernis einer „gesellschaftsrechtlich zulässigen“ Regelung sollte als bloße Begrenzung auf das unabdingbare und unverzichtbare Gesellschaftsrecht verstanden werden.“ Klausmann, NZG 2015, 1300
 - „Für die Rechtmäßigkeit der Planregelung kommt es nicht auf die Vereinbarkeit derselben mit gesellschaftsrechtlichen Vorschriften an, die sich auf die Beschlussfassung der Gesellschafter beziehen oder ausschließlich dem Schutz der Altgesellschafter dienen.“ Brünkmans / Greif-Werner, ZInsO 2015, 1585
 - „Jede Regelung, die nach dem AktG/GmbHG möglich ist.“ Prof. Dr. Noack, 7. Abendsymposium Institut für Insolvenz- und Sanierungsrecht Düsseldorfer Vereinigung für Insolvenz- und Sanierungsrecht e.V.
- Danach „zulässig“ = statthaft -> widerspricht verfahrensrechtlicher Terminologie
- „gesellschaftsrechtlich inspirierte“ Auffassung:
 - „Welche gesellschaftsrechtlichen Anforderungen hätte ein Hauptversammlungsbeschluss zu erfüllen, der außerhalb eines Insolvenzverfahrens an die Stelle der im Insolvenzplan getroffenen Kapitalherabsetzung tritt?“ Ströhmman / Harder, NZI 2015, 417
 - „Ein Beschluss der Hauptversammlung über die Einziehung von Aktien ohne eine entsprechende Satzungsermächtigung ist aber gem. § 241 Nr. 3 Fall 3 AktG als dem öffentlichen Interesse widersprechend nichtig. (folgen Nachweise) Hieraus folgt zunächst, dass der Insolvenzplan insoweit eine Maßnahme vorsieht, die gesellschaftsrechtlich nicht zulässig ist, da ein gedachter Hauptversammlungsbeschluss anstelle der Regelung im Insolvenzplan nichtig wäre.“ AG Charlottenburg, ZInsO 2015, 413, 414 mit zust. Anmerkung Horstkotte, aaO, S. 416 ff.
 - „Allerdings ist eine nichtige Planregelung nicht rechtskräftig. Nimmt man im Fall wegen der fehlenden Satzungsregelung die Nichtigkeit der Planregelung zur Kapitalherabsetzung in Anlehnung an § 241 Nr. 3 AktG an, ist im Ergebnis die Entscheidung des AG richtig.“ Körner / Rendels, EWIR 2015, 617

§§ 250, 251, 251a InsO - Abgrenzung der Prüfungskompetenzen Insolvenz- ./ Registergericht

- „insolvenzrechtlich inspirierte“ Auffassung:
 - Angesichts dieser Rechtskraftwirkung dürfen Planregelungen insoweit sie Gegenstand der insolvenzgerichtlichen Prüfungspflicht im Rahmen des Planbestätigungsverfahrens sind grds. nicht nochmals vom Registerrichter überprüft werden. (...) Allerdings sind die Planregelungen der materiellen Rechtskraft nur insoweit fähig, wie sie durch das Insolvenzgericht auch geprüft werden müssen. Vor dem Hintergrund werden mit der Rechtskraft des Bestätigungsbeschlusses grds. alle vom Insolvenzgericht zu prüfenden inhaltlichen Mängel und Verfahrensmängel geheilt.“ Brünkmans / Greif-Werner, ZInsO 2015, 1585
 - „Richtigerweise sollte dies in erster Linie Sache des Insolvenzgerichts im Rahmen der Planbestätigung sein, wenngleich eine Ablehnung offensichtlich rechtswidriger Eintragungen möglich bleiben muss. Die Prüfung hat sich aber auch hier auf die unabdingbaren und unverzichtbaren „Grundregeln“ des Gesellschaftsrechts zu beschränken.“ Klausmann, NZG 2015, 1300, 1306
- „gesellschaftsrechtlich inspirierte“ Auffassung:
 - „§ 254a Abs. 2 InsO, wonach gesellschaftsrechtliche Beschlüsse „als in der vorgeschriebenen Form abgegeben (gelten)“, enthält keine Regelung zur materiellrechtlichen Wirksamkeit einer Planregelung und Bindung an den Planbestätigungsbeschluss.“ Körner / Rendels, EWIR 2015, 617

- „Dies [die mangelnde Bindungswirkung der insolvenzgerichtlichen Planbestätigung] folgt insbesondere aus einem arg. a fortiori zu § 21 III KredReorgG: Ist selbst dort nichtigen Regelungen die Eintragung zu versagen, muss dies erst recht im Rahmen vom § 254 a InsO gelten.“
- „Anders als etwa in § 246a Abs. 3 Satz 5 AktG, hat der Gesetzgeber der InsO davon abgesehen, insoweit eine gesetzliche Kompetenzverlagerung hinsichtlich der materiellen Prüfung des Insolvenzplans auf das Insolvenzgericht vorzunehmen.“ AG Charlottenburg, ZInsO 2015, 413, 415 – ergänzend: Während im aktienrechtlichen Freigabeverfahren eine explizite Bindung des Registergerichtes an den Beschluss des OLG festgeschrieben wird, fehlt eine solche Regelung in Bezug auf den Insolvenzplan. Dabei handelt es sich auch nicht etwa um eine unbedacht ausgebliebene Regelung. Vielmehr hat der Gesetzgeber dem Drängen des am Gesetzgebungsverfahren beteiligten Bundesrats auf eine klare Kompetenzabgrenzung seinerzeit nicht nachgegeben (vgl. BR-Drucks. 127/ 1/ 1 1, S. 16 f.).
- Beispiel Debt-Equity-Swap: divergierender Schutzzweck der Verfahren Registerverfahren: Kapitalaufbringung = Schutz zukünftiger Gläubiger ./ Insolvenzverfahren = Schutz der vorhandenen Gläubiger

Die Vorprüfung, § 231 InsO – Inhalt

Planerfüllbarkeit

- Außerhalb des Anwendungsbereichs von § 231 Abs. 1 Nr. 3 InsO Herleitung aus Inhaltsverstoß (Nr. 1), da Inhalt Erfüllbarkeit voraussetzt (vgl. §§ 217, 255 InsO)
- Beispiele:
 - Konvaleszenz einer Sicherungszession nach Verfahrensaufhebung ohne Eingriff des Plans in das Sicherungsrecht = Folge der gem. § 227 InsO auf eine Herabzoning von Gläubigerforderungen auf eine Naturalobligation begrenzten Planwirkungen beim Erfordernis der Darstellung des Haftungsregimes im Darstellenden Teil des Plans (Einzelheiten bei Münzel, ZInsO 2014, 761; Horstkotte, ZInsO 2014, S. 1297, 1308; kritisch Ahrens, NZI 2014, 529, 534)
 - Sicherstellung der Mittel des Plangaranten, § 230 Abs. 3 InsO? LG Hamburg (ZInsO 2016, 47) geht von einem Inhaltsverstoß i.S.v. § 231 Abs. 1 Nr. 1 InsO aus, da die schlichte Garantenerklärung gem. § 230 Abs. 3 InsO keine hinreichende Validität aufweise. M.E. im Systemvergleich zu den ausreichenden Prognosen i.S.v. § 229 InsO zu weitgehend

Vollstreckbarkeit, § 257 I InsO

- Grundsatz: § 257 InsO geht von der Zwangsvollstreckung einer Geldforderung aus: Zur Frage der Vollstreckbarkeit: Lüer/Streit in Uhlenbruck, 14. Auflage, 2015, § 224 Rn. 5; Silcher in A/G/R, 2. Auflage 2014, § 224 Rn. 1; HambKommThies, § 224 Rn. 4 (nur bei überschaubarer Gläubigeranzahl und Verteilung durch den Insolvenzverwalter); Braun in Nerlich/Römermann, § 224 Rn. 4; Spahlinger in K/P/B, § 224 Rn. 14; Spliedt in Schmidt, InsO, § 224 Rn. 3 , § 257 Rn. 8
- Vollstreckbarkeit überhaupt erforderlich? Jedenfalls nicht in dieser Allgemeinheit. Vollstreckbar muss immer nur der individuelle Anspruch des Gläubigers sein, nicht aber solche gegen Dritte, hierzu: Braun in Nerlich/Römermann, 30./2016, § 224 Rn. 6
- Problem insbesondere sog. reiner Verteilungspläne. Dazu jüngst: AG Hannover, B. v. 30.09.2016, 902 IN 607/14 m. w. N. und die zum ersten Spiegelstrich genannten Kommentierungen
- Prämisse: Feststehende zur Gläubigerbefriedigung vorhandene Geldsumme bei unwägbarer Höhe berechtigter Forderungen
- Unvertretbare Handlungen im gestaltenden Teil?
- Formulierungshinweis:
Bei Bestimmung einer Quote nicht „festgestellte Forderung“, da missverständlich als unzulässige materiell-rechtliche Präklusion

Problem reiner Verteilungspläne

Lösungsversuche:

- § 229 S. 3 InsO als allg. Rechtsgedanke = Planaufstellung unter Berücksichtigung aller Gläubiger (so regierungsamtliche Begründung des Entwurfs = BT-Drs. 17/5712, S. 32 zu Nr. 18; a.A. Blankenburg, ZInsO 2015, S. 1293, 1294)
- Daraus folgt errechenbare und damit i.V.m. Tabellenauszug vollstreckbare Mindestquote

- Schuldrechtliche Verpflichtung zur Ausschüttung eines Überschusses nach Ablauf d. Verjährungsfrist gem. § 259b InsO pro rata (insoweit nicht als Geldforderung vollstreckbar; vgl. HambKomm-Thies, 5. Aufl., § 217, Rn. 7 und § 224, Rn. 4)
- Empfehlenswert:
 - Genaue Bestimmung der Modalitäten der Überschussverteilung
 - Anordnung der Überwachung der Planerfüllung
- Schutz der Gläubiger über § 255 InsO und Erfüllungsüberwachung

Verzicht auf Schlussrechnungslegung, § 66 Abs. 1 S. 2 InsO

- Reichweite = Schlussrechnungsprüfung durch Gericht verhält sich akzessorisch zur Schlussrechnungslegung gegenüber Gläubigerversammlung
- Daher auch keine Verpflichtung zur Schlussrechnungslegung gegenüber Gericht

Ebenso AG Ludwigshafen ZInsO 2015, 859; Smid / Rattunde / Martini, Insolvenzplan, 4. Aufl., Rn. 24.3; a.A. Harbeck, ZInsO 2014, 388

Regelung über Höhe der Verwalter- / Sachwaltervergütung im Plan

- Gegenstand = Bestimmung der Höhe, nicht Festsetzung im Sinne der Schaffung eines Entnahme- oder Vollstreckungstitels - insoweit bleibt es bei § 64 InsO
- Verfahrensrecht: Verwalter ≠ Planunterwerfener
Lösung: „pactum de non petendo“ als Erklärung des Verwalters analog § 230 Abs. 3 InsO
- Meinungsstand: (zulässig: LG München I, ZInsO 2013, 1966; LG Heilbronn, ZInsO 2015, 910; AG Hannover ZIP 2015, 2385; Hingerl, ZIP 2015, 159; Haarmeyer, ZInsO 2013, 1967; T. Graeber, ZIP 2013, 916; unzulässig LG Mainz, Beschluss vom 02.11.2015 - 8 T 132/15 - BeckRS 2016, 02202; Die Kölner Insolvenzrichter, ZIP 2014, 2153, 2161; Schöttler, NZI 2014, 852)

Salvatorische Klauseln

- Mit Rechtsnatur des Plans nicht vereinbar. Daher nicht anwendbar zur Überwindung der Rechtsfolgen des § 139 BGB (BGH, ZInsO 2015, 1398 bei Rn. 27)

„... Im Insolvenzplanverfahren und für den bestätigten Insolvenzplan gelten insoweit allein die Regelungen der InsO (§§ 231 , 248 , 250 , 254 ff. InsO). Eine gegen die Vorschriften über das Recht zur Vorlage und den Inhalt des Plans verstoßende Regelung im Insolvenzplan führt, wenn der Mangel nicht innerhalb einer angemessenen Frist behoben werden kann, zur Zurückweisung des gesamten Plans nach § 231 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 InsO oder zur Versagung der Bestätigung nach § 250 Nr. 1 InsO durch das Insolvenzgericht. ...“

Zweiter Schuldnerplan, § 231 Abs. 2 InsO

- „Lex VID“
- Zurückweisung auf Antrag ohne erneute Prüfung? (BGH, ZInsO 2015, 1398 bei Rn. 42)

„... Nach dem eindeutigen Wortlaut dieser Regelung besteht das Zurückweisungsrecht des Gerichts nur dann, wenn das Planverfahren hinsichtlich des ersten Plans mindestens bis zur (negativen) Abstimmung der Gläubiger gediehen ist...“

Erörterungs- und Abstimmungstermin

Vorbereitung

- Einholung der Stellungnahmen, § 232 InsO
- Aussetzung der Verwertung, § 233 InsO (selten, siehe aber § 159 InsO)
- Niederlegung des Plans auf der Geschäftsstelle, § 234 InsO
- Ladung und öffentliche Bekanntmachung des Erörterungs- und Abstimmungstermins, § 235 InsO
 - Ladung durch Insolvenzverwalter? Nein, ggf. Übertragung der Zustellung der Terminsbestimmung und Ladung gem. § 8 Abs. 3 InsO?
 - Mindestanforderungen an die Zusammenfassung des wesentlichen Inhalts eines Plans, wenn nicht der gesamte Plan gem. § 235 Abs. 3 S. 2 InsO übersandt werden soll
- Empfehlung: Gleichzeitige Terminierung eines besonderen Prüfungstermins iSv § 177 Abs. 1 S. 2 und richterliche Übernahme gem. § 18 Abs. 2 RPfG

Durchführung

Planänderung, § 240 InsO

- „einzelne Regelungen im Plan“: Auch Materialien liefern dazu nichts, nur Ausschussbericht zu § 284. „Kern müsse erhalten bleiben“. Näher: Luer/Streit in Uhlenbruck, § 240 InsO Rn. 5
- „aufgrund der Erörterung im Termin“
- Besser: vorherige Absprache mit dem Gericht, Zusammenfassung
- Eingriff in den Kern? Jedenfalls, wenn Beteiligte jetzt planunterworfen werden sollen
 - Quotenänderung?
 - Neues Gepräge?
 - Liquidation statt Sanierung?
 - Gänzlich anderer Plan?

Praxisproblem: Reichweite von Vollmachten

Planbestätigung - amtswegige Prüfung, inzident zur Obstruktion, §§ 245, 248, 250, 252 InsO

- Prüfungsgegenstand entspricht § 231 InsO
- Selbstbindung des Gerichts an das Ergebnis im Rahmen der Vorprüfung gem. § 231 InsO?

Ungeklärt (dafür Heidelberger Kommentar/Haas, 7. Aufl., § 250, Rn. 2; Haarmeyer ZInsO 2016, 1622 ; dagegen LG Mainz, Beschluss vom 02.11.2015 - 8 T 132/15 - BeckRS 2016, 02202; K. Schmidt/Spliedt, 19. Aufl., § 250, Rn. 2; differenzierend HambKomm/Thies, 5. Aufl., § 250, Rn. 4). U.E. nein, da mangels Zulassungsbeschlusses nach Abschluss der Vorprüfung gem. § 231 kein ausreichender verfahrensrechtlicher Vertrauensschutz begründet wurde

- Bekanntgabe, § 252 InsO

Verkündung – Bei Anberaumung eines VT wegen Verweis auf § 74 Abs. 2 Satz 2 keine öffentliche Bekanntmachung des VT

Abs. 2: Wenn bestätigter Plan mit dem gem. § 235 Abs. 3 S. 2 InsO mitgeteilten Entwurf übereinstimmt, kann erneute Versendung unterbleiben (AG Ludwigshafen, ZInsO 2016, 1711)
Keine Delegationsfähigkeit auf Verwalter

Planbedingungen, § 249 InsO

- Ausdrückliche Regelung im Plan notwendig: alle zivilrechtlich denkbaren ausreichend bestimmten Leistungen und Maßnahmen. Handelnde können auch Dritte sein. Bei fehlendem Bedingungseintritt kann Gericht Frist setzen, wenn eine solche fehlt und zwar wegen § 252 (HambKomm-Thies, § 249 Rn. 5)
- Empfehlenswert: Verzichtsmöglichkeit, ansonsten unaufhebbares Insolvenzverfahren, wenn eine Fristsetzung durch das Gericht unterbleibt
- Typischer Anwendungsfall: Sanierungsgewinn, aber Achtung: Steuertatbestand darf noch nicht verwirklicht sein

Schlaglicht: Stichwort Sanierungsgewinn

- § 227 AO Steuererlass ganz oder teilweise bei Unbilligkeit im Wege einer gem. § 102 FGO nur beschränkt überprüfbarer Ermessensentscheidung
- BMF-Schreiben vom 27.03.2003, ergänzt durch Schreiben vom 22.12.2009
- Beihilferechtswidrigkeit: Vorlagebeschluss des X. Senats vom 25.03.2015
- Ungeklärt: Verstoß gegen den Grundsatz der Gesetzesmäßigkeit der Verwaltung, verneint durch den X. Senat in o.g. Vorlagebeschluss
- Gewerbesteuer: Problem des missglückten § 184 AO
- Umfangreich zur steuerlichen Problematik des Insolvenzplans, zum Sanierungserlass etc.: Ziegenhagen in Schmidt, Sanierungsrecht 2016, Abschnitt 8 Rn. 9 ff.
- Zur Europarechtswidrigkeit: Gragert NWB 2013, 2142
- Gesetzmäßigkeit der Verwaltung: BFH, Beschluss vom 25.03.2015, X-R-23/13: Vorlage zum großen Senat
- Zum Verstoß des Sanierungserlasses gegen den Grundsatz der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung: Bejahend Sächsisches FG, U. v. 15.07.2015 – 6 K 1145/12 (Rev eingelegt, VFH X R 38/15), a. A. BFH v. 25.03.2015 – X R 23/13
- Umfassend zur Problematik Ziegenhagen a. a. O., Rn. 15.
- Achtung: Durch den Wegfall der Passiva entstehender „nicht begünstigter“ Buchgewinn stellt u. u. eine Masseverbindlichkeit dar, Problem wegen § 258 InsO
- Daher: Verbindliche Voranfrage muss zwingend vor Abstimmung über den Plan eingereicht und vermutlich auch beschieden sein, denn:
 - § 89 Abs. 2 AO :“...noch nicht verwirklichter Sachverhalt“: Ob dies der Fall ist, ist Tatfrage. Siehe AEAO § 89 3.4.2. S. 1, Zitat: „im Wesentlichen noch nicht verwirklicht wurde und noch anderweitige Dispositionen möglich sind“. Es stellt sich die Frage, ob der Sachverhalt noch „angehalten“ werden kann. Dies kann er hier durch den Schuldner nur durch die Rücknahme des Plans, ansonsten nur durch die Ablehnung des Plans durch die Gesamtheit der Gläubiger Dagegen aber z. B.: Brusckke SteuK 2012, 179: „bei der Herstellung von Wirtschaftsgütern auf den Zeitpunkt abzustellen, in dem die tatsächlichen Arbeiten so weit fortgeschritten sind, dass eine Abkehr von der Investitionsentscheidung so gut wie unmöglich ist“. Siehe aber Lengen/Gohlke, NZI 2014, S. 12: mit Planbestätigung, aber: die Rücknahme des Plans ist auch danach, nämlich bis zur Rechtskraft der Verfahrensaufhebung möglich

Verstoß gegen Verfahrensvorschriften, § 250 InsO

Nr. 1: „wesentlicher Verstoß“: § 79 VgIO: Auswirkungen auf das Zustandekommen

- Keine Behebbarkeit
- Aber keine „doppelte Prüfung“ (siehe schon oben zur Frage der Selbstbindung)

Nr. 2: Unlauteres Herbeiführen der Annahme

- Beteiligte kannten die Umstände, die zur Unlauterkeit führen, kennen oder sie hätten sie kennen müssen
- Jedes gegen Treu und Glauben verstoßende Verhalten eines Beteiligten
- Unlauteres kausales Verhalten Dritter?
- Beispiele: Anerkennen erdichteter Forderungen, Stimmenkauf, Nebenabrede, u.U. Forderungssplitting (aber kein debt trading)
- Kausalität
- Amtswegige Ermittlung? Eher nein

Die Verfahrensaufhebung, § 258 InsO

- Voraussetzungen gem. Abs. 2
 - Finanzplan für Erfüllbarkeit nicht fälliger Masseansprüche ≠ Finanzplan i.S.v. § 229 S. 2 InsO
- Ermittlung
 - Wohl nicht amtswegig
 - Nachweisführung durch Insolvenzverwalter oder eigenverwaltenden Schuldner – keine Übertragung auf Sachwalter vorgesehen

Erfüllungsüberwachung, § 260 ff. InsO

Funktionelle Zuständigkeit, § 18 Abs. 1 Nr. 2 RPfIG

- Amtliche Begründung des RegE (BT-Drs. 17/5712, S. 44) ist unergiebig
- Eigene Auffassung = Richterzuständigkeit, da § 261 InsO in § 18 Abs. 1 Nr. 2 RPfIG erwähnt ist
- Allgemein zur Abgrenzung der funktionellen Zuständigkeit:
Anders als § 18 Abs. 1 Nr. 1 RPfIG enthält Nr. 2 keine Bestimmung der Zuständigkeit des Rechtspflegers mit Hilfe zeitlicher Zäsur, sondern nach dem Enumerationsprinzip der dort genannten Bestimmungen. Aus der Entscheidung des BGH ZInsO 2010, 2103 folgt, dass trotz zeitlicher und inhaltlicher Nähe von bspw. Vergütungsfestsetzung, Forderungsprüfung o.ä. zu den in § 18 Abs. 1 Nr. 2 RPfIG dem Richter vorbehaltenen Geschäften kein Fall der §§ 5, 6 RPfIG vorliegt, sondern allenfalls von § 18 Abs. 2 RPfIG

Minderheitenschutz, § 251 InsO

- Widerspruch und Nachteiligkeit
- Glaubhaftmachung der Nachteiligkeit spätestens im Abstimmungstermin
- Zurückweisung, Abs. 3: Bemessung der Rücklage und Sicherstellung der Finanzierbarkeit:

Kein gerichtliches Ermessen bei Kompensation (BGH NZI 2014, 751). BegrRegR: Rücklage, Bankbürgschaft oder ihn „ähnlicher Weise“. Eine Sicherheitsleistung i. S. d. §§ 108 S. 2 ZPO, § 232 ff. BGB ist ausreichend, aber nicht erforderlich, da das Gesetz von Bereitstellung im Plan spricht

Fraglich, ob Finanzplan ausreicht analog § 258 Abs. 2 S. 2 InsO: dafür spricht, dass es sich dabei sogar um Masseverbindlichkeiten handelt, daher erst recht: Spliedt in Schmidt, InsO, § § 251 Rn. 18; zweifelnd: Lehmann / Rühle NZI 2015, 151

Beurteilungsspielraum des Gerichts bei der Höhe

Öffnungsklausel möglich?

Sofortige Beschwerde, § 253 InsO

- Gegen den Plan gestimmt
- Widerspruch
- Wesentliche Schlechterstellung: Bagatellgrenze: 10%, soll Torpedierungen durch Kleingläubiger vermeiden, verfassungsrechtlich unbedenklich, da der Justizgewährungsanspruch eine 2. Instanz nicht umfasst.
- Freigabeverfahren nach § 253 Abs. 4 ZPO
- Kein Antrag nach § 251 InsO erforderlich



**Vielen Dank
für Ihre Aufmerksamkeit !**

© RiAG Martin Horstkotte / RA Prof. Dr. Torsten Martini, 2016

Das Skript dient der Ergänzung des Vortrages und der dazu verwandten Folien. Es ist nach bestem Wissen und Gewissen erstellt. Eine Haftung, insbesondere hinsichtlich Aktualität, wird nicht übernommen. Bei Fragen wenden Sie sich jederzeit vertrauensvoll an die Verfasser. Eine Weitergabe oder anderweitige Nutzung außerhalb des Selbststudiums innerhalb der Jahrestagung ist nicht gestattet.