

31.03.23**Beschluss**
des Bundesrates

Vorschlag für eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates zur Harmonisierung bestimmter Aspekte des Insolvenzrechts**COM(2022) 702 final; Ratsdok. 15896/22**

Der Bundesrat hat in seiner 1032. Sitzung am 31. März 2023 gemäß §§ 3 und 5 EUZBLG die folgende Stellungnahme beschlossen:

Zur Rechtsgrundlage

1. Der Richtlinienvorschlag betrifft angesichts der begrenzten Zahl grenzüberschreitender Insolvenzverfahren ganz überwiegend rein nationale Sachverhalte. Der Bundesrat regt daher an, im weiteren Gesetzgebungsverfahren bei den konkreten Einzelregelungen des Richtlinienvorschlags genau zu prüfen, ob und inwieweit eine unionsweite Koordinierung unerlässlich ist. Insbesondere in den Verfahren, die Kleinstunternehmen betreffen, erscheint die von der Kommission angeführte kapitalmarktrechtliche Zielsetzung zweifelhaft.

Zum Richtlinienvorschlag allgemein

2. Der Bundesrat begrüßt allerdings das mit dem Richtlinienvorschlag verfolgte Ziel, die unterschiedlichen Insolvenzvorschriften der Mitgliedstaaten zu harmonisieren und hierdurch Rechtsunsicherheit sowie Unvorhersehbarkeit des Ausgangs von Insolvenzverfahren im europäischen Binnenmarkt abzubauen.

3. Das deutsche Insolvenzrecht bietet jedoch bereits jetzt einen leistungsfähigen und international anerkannten Rahmen für die Bewältigung von Unternehmensinsolvenzen. Aus Sicht des Bundesrates darf die künftige Richtlinie gut funktionierende Instrumente des deutschen Insolvenzrechts nicht verschlechtern.
4. Die vorgeschlagene Regelungstechnik der Mindestharmonisierung verdient im Grundsatz Zustimmung, da sie zu einem „Level Playing Field“ im europäischen Insolvenzrecht beiträgt. Der Bundesrat regt jedoch an, Vorschriften in die Richtlinie aufzunehmen, die die Harmonisierung stärker auf ein einheitliches Mindestschutzniveau zugunsten der Gläubiger anheben. Eine Orientierung bietet insofern Artikel 5 des Richtlinienvorschlags, der allerdings auf Anfechtungsklagen beschränkt ist.
5. Der Bundesrat begrüßt zudem die Schaffung von Mindeststandards im Insolvenzanfechtungsrecht, um für alle Beteiligten – insbesondere bei grenzüberschreitenden Investitionsentscheidungen – mehr Rechtssicherheit zu schaffen. Darüber hinaus sollte im Insolvenzanfechtungsrecht allerdings zugleich ein Höchststrahmen festgelegt werden, da eine solche Begrenzung des Anfechtungsrechts für alle Beteiligten eine bessere Planbarkeit grenzüberschreitender Investitionsentscheidungen und somit eine Vertiefung der Kapitalmarktunion schafft.
6. Er stellt fest, dass der in dem Richtlinienvorschlag verwendete Begriff „juristische Person“ europarechtlich autonom auszulegen ist. Aufgrund der erheblichen Auswirkung erscheint eine Definition dieses Begriffs geboten. Eine entsprechende Definition könnte sich darauf zurückziehen, dass juristische Personen solche sind, die nach nationalem Recht als juristische Personen behandelt werden. Alternativ könnte – entsprechend Anhang A zur Verordnung (EU) 2015/848 über Insolvenzverfahren – eine Auflistung derjenigen Gesellschaftsformen erstellt werden, die unter den Begriff der „juristischen Person“ gefasst werden.

Anfechtungsklagen, Titel II des Richtlinienentwurfs

7. Der Bundesrat begrüßt, dass zum Schutz des Werts der Insolvenzmasse für die Gläubiger die nationalen Insolvenzvorschriften wirksame Bestimmungen enthalten sollen, die die Nichtigerklärung von Rechtshandlungen ermöglichen, welche die Gläubiger benachteiligen und vor Eröffnung des Insolvenzverfahrens

rens vollendet wurden (Anfechtungsklagen). Artikel 5 des Richtlinienvorschlags wird daher ausdrücklich begrüßt.

8. Der Bundesrat stellt fest, dass die deutsche Sprachfassung des Richtlinienentwurfs in Artikel 6 Absatz 2 Buchstabe a mit der Formulierung „die in Absatz 1 Buchstaben a bis f festgelegten Voraussetzungen erfüllt sind“ nicht der englischen Sprachfassung des Richtlinienentwurfs („the conditions laid down in paragraph 1 are met“) entspricht.

„Pre-pack“-Verfahren, Titel IV des Richtlinienentwurfs

9. Die Regelungen über das „Pre-pack“-Verfahren sind aus Sicht des Bundesrates in ihrer Reichweite und Bedeutung unklar. Zunächst ist nicht ersichtlich, auf welchen Zeitraum sich die Vorbereitungsphase beziehen soll. Hier müsste klar gestellt werden, ab wann und unter welchen Bedingungen die Vorbereitungsphase eingeleitet werden kann. In der Liquidationsphase muss zudem sichergestellt sein, dass die Gläubigerinteressen ausreichend berücksichtigt werden. In Deutschland wird im vorläufigen Insolvenzverfahren nach Möglichkeit bereits eine übertragende Sanierung vorbereitet, das heißt ein Verkauf des Schuldnerunternehmens oder seiner überlebensfähigen Teile per „Asset Deal“, der dann oft unmittelbar mit Insolvenzeröffnung durchgeführt wird.

Insolvenzantragsfrist

10. Die in Artikel 36 des Richtlinienvorschlags vorgesehene Frist für die Unternehmensleitung zur Stellung eines Antrags auf Eröffnung eines Insolvenzverfahrens von drei Monaten erscheint zu lang.

Liquidation zahlungsunfähiger Kleinunternehmen, Titel VI des Richtlinienentwurfs

11. Der Bundesrat begrüßt, dass Entschuldungsverfahren – bei Wahrung bestehender Qualitätsstandards – möglichst kostengünstig ausgestaltet werden sollen. Bei der Ausgestaltung im Einzelnen ist allerdings zu berücksichtigen, dass Mitgliedstaaten, in denen sich bereits entsprechende effektive Verfahrenslösungen etabliert haben, nicht zu einer Anpassung ihrer Rechtsordnung gezwungen werden dürfen, die insbesondere aus Gläubigerperspektive die ordnungsgemäße

Verfahrensdurchführung und die Befriedigungsaussichten unverhältnismäßig beeinträchtigt. Die zwingende Einführung des beabsichtigten „vereinfachten Liquidationsverfahrens für zahlungsunfähige Kleinstunternehmen“ ist abzulehnen, da dieses Verfahren – wie es derzeit im Richtlinienvorschlag geregelt ist – als „verwalterloses Verfahren“ im deutschen Recht nur zu einer Verlagerung der Aufgabenfelder von dem Insolvenzverwalterbüro auf das Insolvenzgericht und somit zu einer erheblichen Mehrbelastung der Justiz führt.

Die Einführung eines solchen Verfahrens wäre mit erheblichen Eingriffen in das bestehende deutsche Insolvenzrecht verbunden. Außerdem ist eine angemessene Abwägung zwischen den Interessen des Schuldners, der Gläubigersamtheit und der Öffentlichkeit nicht erkennbar. Die Absicht, die Verfahren zu beschleunigen und Kosten zu sparen, geht hier zu Lasten der Ordnungsfunktion und der Gläubiger. Das Verfahren erzeugt zudem zusätzlichen Aufwand für die Gerichte und Kosten für die Mitgliedstaaten, vergleiche Artikel 38 Absatz 4 des Richtlinienvorschlags.

12. Die beabsichtigte Kostenreduzierung bei Wahrung bestehender Qualitätsstandards wird durch diese reine Aufgabenverlagerung mithin nicht erreicht. Stattdessen führt das „verwalterlose Verfahren“ dazu, dass in der Justiz die personellen Ressourcen erweitert werden müssen und die notwendige Infrastruktur aufgebaut werden muss. Die hierdurch entstandenen Mehrbelastungen im Justizhaushalt dürften hierbei nicht in einem angemessenen Verhältnis zu den möglicherweise zu erzielenden Einsparungen bei den Insolvenzverwaltervergütungen stehen. Der Bundesrat spricht sich dafür aus, von dem Konzept des – im Richtlinienvorschlag vorgesehenen – „vereinfachten Liquidationsverfahrens für zahlungsunfähige Kleinstunternehmen“ Abstand zu nehmen. Zumindest darf dieses Verfahren nicht als gesetzlicher Regelfall normiert werden, sondern kann allenfalls eine Verfahrensoption sein, welche das Insolvenzgericht in geeigneten Einzelfällen bewusst auswählen kann.
13. Das deutsche Insolvenzrecht sorgt derzeit für einen angemessenen Ausgleich zwischen den Interessen des Schuldners und des Gläubigers. Außerdem erfolgt eine Sanierung eines Unternehmens nach deutschem Recht nur dann, wenn dies auch wirtschaftlich sinnvoll ist. Im Gegensatz dazu hat der Richtlinienvorschlag überwiegend die Interessen des Schuldners im Blick; dies erfolgt zulasten der Gläubigersamtheit. Auch die Gläubiger sind in der Regel Unternehmen, so

dass eine starke Privilegierung des Schuldners zulasten anderer Unternehmen geht. Folgeinsolvenzen von Gläubigerunternehmen und damit ein enormer volkswirtschaftlicher Schaden sind nicht auszuschließen.

Schon der Anwendungsbereich, also Unternehmen, die weniger als zehn Mitarbeitende beschäftigen und deren Jahresumsatz oder Jahresbilanzsumme 2 Millionen Euro nicht überschreitet, geht jedenfalls hinsichtlich Umsatz und Bilanzsumme zu weit, weil Unternehmen mit einer entsprechenden Größe durchaus komplexe Strukturen und Vermögensverhältnisse aufweisen können. Eine Ausweitung auf kleine und mittlere Unternehmen (KMU), wie in Erwägungsgrund 35 vorgesehen, kann vor diesem Hintergrund erst recht nicht in Betracht kommen. Schon die Gruppe der Kleinstunternehmen bildet mit über 80 Prozent die absolute Mehrzahl aller nach den amtlichen Statistiken in Deutschland von Insolvenz betroffenen Unternehmen. Es handelt sich hierbei also nicht um Ausnahmefälle.

14. Gerade die Unternehmergruppe der Kleinstunternehmer wird wohl nicht über die faktische Expertise oder die Infrastruktur verfügen, das Verfahren in Eigenverwaltung durchzuführen. Dennoch soll im Regelfall das Verfahren ohne Insolvenzverwalter erfolgen. Außerdem droht das Verfahren in seiner derzeitigen Ausgestaltung Raum für Missbrauch zu liefern, da dem Schuldner maßgeblicher Einfluss auf die Verfahrensdurchführung gewährt wird.
15. Der Bundesrat bittet die Bundesregierung daher, sich im weiteren Verfahren dafür einzusetzen, dass das vereinfachte Liquidationsverfahren für Kleinstunternehmen entgegen Artikel 39 des Richtlinienvorschlags im Regelfall die Bestellung eines Insolvenzverwalters anstatt der Eigenverwaltung durch den Schuldner vorsieht. Denn auch im Bereich der Insolvenzen von Kleinstunternehmen erscheint die Einschaltung eines Insolvenzverwalters angesichts der sich auch in diesen Verfahren stellenden Aufgaben – wie auch in sonstigen Unternehmensinsolvenzverfahren, aber auch in Privatinsolvenzverfahren – sinnvoll, um den Zielen des Insolvenzverfahrens und insbesondere dem Interesse der Gläubiger an einer möglichst weitgehenden Befriedigung ihrer Verbindlichkeiten vollumfänglich gerecht zu werden. Zwar sieht Artikel 43 Absatz 3 des Richtlinienvorschlags vor, dass das Insolvenzgericht die Eigenverwaltung durch das schuldnerische Unternehmen beenden kann, wenn dies im Einzelfall notwendig erscheint. Die Umstände sollen dabei die Mitgliedstaaten selbst be-

stimmen. Eine – erstrebenswerte – Umkehr des Regel-Ausnahme-Verhältnisses hin zum Regelfall der Insolvenzverwalterbestellung dürfte darüber aber nicht zu erreichen sein.

16. Die Anforderungen an die Gläubiger werden in der Regel nicht erfüllt werden können. Insbesondere ist es Gläubigern nicht zuzumuten, sich regelmäßig über Veröffentlichungen im Insolvenzregister zu informieren, um ihre Forderungen rechtzeitig anzumelden. Dies gilt insbesondere für ausländische Gläubiger. Des Weiteren drohen die Gerichte übergebühlich in Anspruch genommen zu werden, indem sie etwa für die Verwertung der Vermögenswerte und die Verteilung des Erlöses zuständig sein sollen. Dafür ist das Gerichtspersonal weder ausgebildet noch ausgestattet. Den Gerichten werden dabei teilweise deutlich zu kurze Fristen gesetzt (vergleiche Eröffnung des Liquidationsverfahrens innerhalb von zwei Wochen nach Eingang des Antrags, Artikel 42 Absatz 1 des Richtlinienvorschlags).
17. Der Bundesrat bezweifelt zudem, ob die von der EU verfolgten Ziele mit der Einführung eines Verfahrens zur Liquidation zahlungsunfähiger Kleinstunternehmen überhaupt erreicht werden können. Die geplante Einführung von vereinfachten Liquidationsverfahren für Kleinstunternehmen ist kaum geeignet, die Transparenz der Insolvenzsysteme zu erhöhen und die Vorhersehbarkeit der verschiedenen Systeme für grenzüberschreitende Investoren zu erleichtern. Da die Regelungen nur einen Rahmen bilden, werden sich die einzelnen Verfahren in den Mitgliedstaaten weiterhin unterscheiden. Die Mitgliedstaaten könnten das Verfahren sogar auf KMU ausweiten, was wiederum zu mehr Unterschieden führen würde. Es kommt womöglich auch zu neuen – wiederum unterschiedlich ausgestalteten – Insolvenzgründen (Zahlungsunfähigkeit für Kleinstunternehmen). Damit führt die Einführung dieses Verfahrens nicht zu einer Reduzierung der Diversität, sondern zu ihrer Erhöhung.
18. Der Bundesrat stellt fest, dass Artikel 38 Absatz 3 des Richtlinienvorschlags auf Bedenken stößt, soweit eine Eröffnung bei vermögenslosen juristischen Personen gewährleistet sein muss. Bei juristischen Personen dürfte es – entsprechend dem derzeitigen deutschen System – sinnvoller sein, den Insolvenzantrag mangels Masse abzuweisen und die juristische Person anschließend aus dem jeweiligen Register zu löschen. Eine zwingende Eröffnung eines Insolvenzverfahrens

zur Erreichung einer Entschuldung dürfte nur bei natürlichen Personen sinnvoll sein.

19. Er bittet daher die Bundesregierung, sich im weiteren Verfahren dafür einzusetzen, dass das vereinfachte Liquidationsverfahren für Kleinstunternehmen abweichend von Artikel 38 Absatz 3 des Richtlinienvorschlags nur dann durchgeführt werden kann, wenn voraussichtlich ausreichend Vermögen des schuldnerischen Kleinstunternehmens zur Deckung der Verfahrenskosten vorhanden ist. Angesichts der ansonsten drohenden Mehrbelastung für die Staatskasse sollte an der bewährten bisherigen Grundkonzeption des Insolvenzrechts festgehalten werden, wonach ein (Unternehmens-)Insolvenzverfahren mangels Masse abgewiesen wird, wenn das schuldnerische Vermögen voraussichtlich nicht zur Deckung der Verfahrenskosten ausreichen wird, vergleiche § 26 Insolvenzordnung (InsO). Auch für die Gläubiger des schuldnerischen Unternehmens dürfte die Eröffnung des vereinfachten Liquidationsverfahrens keinen relevanten Mehrwert bringen, zumal nach Artikel 39 des Richtlinienvorschlags in diesem Falle die Bestellung eines Insolvenzverwalters im Regelfall nicht vorgesehen ist und mit einer Massemehrung durch dessen Ermittlung von zur Masse gehörenden Vermögensgegenständen gerade nicht zu rechnen ist. Zudem werden Anreize für das schuldnerische Unternehmen abgebaut, möglichst frühzeitig bei noch vorhandenem schuldnerischen Vermögen einen Insolvenzantrag zu stellen.
20. Auch ist zweifelhaft, ob sich die Befriedigungsquote durch die Einführung dieses Verfahrens, bei dem auch Verfahren ohne Aussicht auf Befriedigung der Gläubiger (vergleiche Artikel 38 Absatz 3 des Richtlinienvorschlags) eröffnet werden sollen, erhöhen wird. Die Befriedigungsquote wird sich verschlechtern, wenn sich die durchschnittliche Eröffnungsquote erhöht, die Quotenperspektive jedoch sinkt. Hier fließt ebenfalls ein, dass die Einschränkung der Geltendmachung von Anfechtungsansprüchen nach Artikel 47 des Richtlinienvorschlags potentielle Massezuflüsse verhindern würde und kein Insolvenzverwalter – mit seinen weitreichenden Befugnissen und Einsichtsmöglichkeiten – an der Aufspürung des Vermögens beteiligt ist.
21. Unabhängig von dem Risiko einer missbräuchlichen Inanspruchnahme dieser nach dem Richtlinienvorschlag leicht verfügbaren Instrumente sollte das Restrukturierungsverfahren nach seiner zeitlichen und inhaltlichen Reichweite nicht so weit gefasst sein, dass das rechtsstaatliche Insolvenzverfahren mit sei-

nen besonderen Kontrollen durch Gerichte, Insolvenzverwalter und Gläubigergremien in den Hintergrund gedrängt wird.

22. Der Bundesrat stellt fest, dass die in Artikel 46 Absatz 2 des Richtlinienvorschlags normierte Frist („innerhalb von 30 Tagen“) im Widerspruch zu Artikel 55 Absatz 6 der Verordnung (EU) 2015/848 über Insolvenzverfahren („mindestens 30 Tagen“) stehen kann.

Gläubigerausschuss, Titel VII des Richtlinienentwurfs

23. Der Bundesrat empfiehlt, dass die Einsetzung eines Gläubigerausschusses auch ohne Antrag möglich sein sollte. Der in Artikel 58 Absätze 1 und 2 des Richtlinienvorschlags vorgesehene zwingende Antrag einer Gläubigerin oder eines Gläubigers beziehungsweise der Gläubigerversammlung würde – zumindest im deutschen Recht – zu einer Minderung der Rechte der Gläubiger führen und widerspräche dem ausdrücklich erklärten Zweck des Richtlinienvorschlags, die „Stellung der Gläubiger im Verfahren zu stärken“. Die praktische Erfahrung zeigt, dass Gläubiger im frühen Verfahrensstadium vielfach noch nicht die Relevanz der Personalentscheidungen (Verwalterbestellung) und der weiteren Entscheidungen, zum Beispiel Eigenverwaltung, überblicken können, wenn sie nicht durch einen Pflichtausschuss oder einen durch das Gericht von Amts wegen eingesetzten Ausschuss eingebunden werden. Bis Gläubiger aus eigener Initiative einen Antrag auf Einsetzung eines Gläubigerausschusses gestellt haben, dürften vielfach wichtige Weichenstellungen bereits irreversibel getroffen sein, zum Beispiel Stilllegung des Betriebs, Auswahl und Bestellung des Insolvenzverwalters et cetera. Zudem fehlt in vielen insolvenzrechtlichen Vorverfahren Gläubigern oft die Kenntnis über das laufende Insolvenzeröffnungsverfahren, so dass sie bereits aus diesem Grund an der Stellung eines entsprechenden Antrags gehindert sind. Es sollte deshalb dringend erwogen werden, ob nicht in bestimmten Verfahren, denkbar sind etwa Schwellenwertverfahren wie aktuell nach § 22a Absatz 1 InsO, oder sogar generell die Einsetzung eines Gläubigerausschusses von Amts wegen möglich sein sollte.
24. Er ist der Auffassung, dass eine Begrenzung der Höchstzahl der Mitglieder des Gläubigerausschusses auf sieben (vergleiche Artikel 61 des Richtlinienvorschlags) nicht erfolgen sollte. Richtigerweise sollten zudem Personen zu Mit-

gliedern des Gläubigerausschusses bestellt werden können, die selbst keine Gläubiger sind, zum Beispiel Gewerkschaftsvertreter.

Direktzuleitung an die Kommission

25. Der Bundesrat übermittelt diese Stellungnahme direkt an die Kommission.