

W

Deutscher Bundestag ■ Wissenschaftliche Dienste

Restrukturierungsmaßnahmen im US-amerikanischen Insolvenzrecht

Ein summarischer Vergleich mit der deutschen Insolvenzordnung

- Ausarbeitung -

Roman Trips-Hebert

Wissenschaftliche Dienste des Deutschen Bundestages

Verfasser: RR z. A. Dr. Roman Trips-Hebert

Restrukturierungsmaßnahmen im US-amerikanischen Insolvenzrecht
Ein summarischer Vergleich mit der deutschen Insolvenzordnung

Ausarbeitung WD 7 - 3000 - 061/09

Abschluss der Arbeit: 17. April 2009

Fachbereich WD 7: Zivil-, Straf- und Verfahrensrecht,
Umweltschutzrecht, Verkehr, Bau und Stadtentwicklung

**Das Dokument gibt nicht notwendigerweise die Auffassung des Deutschen Bundestages oder seiner Verwaltung wieder und ist urheberrechtlich geschützt.
Eine Verwertung bedarf der Zustimmung durch die Leitung der Abteilung W.**

- Zusammenfassung -

Im Rahmen der derzeitigen Finanz- und Wirtschaftskrise sind die Möglichkeiten, die ein nationales Insolvenzrecht für die Sanierung und den anschließenden Erhalt von insolventen Unternehmen bereitstellt, von besonderem Interesse. Ein Vergleich der Restrukturierungsinstrumente des US-amerikanischen und des deutschen Insolvenzrechts belegt, dass zentrale Regelungsstrukturen große Ähnlichkeit aufweisen, dass aber auch bedeutende Unterschiede bestehen. Auffällig ist, dass das US-Recht einer langen Tradition entsprechend deutlich schuldnerfreundlicher als das deutsche Recht ausgestaltet ist. Vor dem Hintergrund einer empirisch konstatierten schlechten Erfolgsbilanz der US-Regelungen bei der Sanierung von Unternehmen wird dies in der deutschen rechtswissenschaftlichen Fachliteratur überwiegend als kritikwürdig angesehen.

Inhaltsverzeichnis	Seite
1. Einleitung	5
2. US-amerikanisches Insolvenzrecht	5
2.1. Grundsätzliches	5
2.2. Das Reorganisations-Verfahren nach Kapitel 11 Bankruptcy Code	6
2.2.1. Antragstellung	6
2.2.1.1. Antrag des Schuldners	6
2.2.1.2. Antrag durch Gläubiger	6
2.2.2. Folgen der Verfahrenseröffnung	7
2.2.2.1. Ausschluss des Liquidationsverfahrens	7
2.2.2.2. Entstehen der Insolvenzmasse	7
2.2.2.3. Unterbrechung von Gerichts- und Vollstreckungsverfahren	7
2.2.2.4. Verfügungsmöglichkeiten des Schuldners	8
2.2.3. Der Reorganisationsplan	8
2.2.3.1. Initiative	8
2.2.3.2. Inhalt	9
2.2.3.3. Genehmigung	10
2.2.3.4. Wirkung	11
2.2.4. Beendigung	11
3. Deutsches Insolvenzrecht	11
3.1. Grundsätzliches	11
3.2. Das Insolvenzplanverfahren	12
4. Summarischer Vergleich	13
4.1. Grundsätzliche Konzeption	13

4.2.	Einzelne Unterschiede	15
4.2.1.	Exclusive period	15
4.2.2.	Zielsetzung des Plans	15
4.2.3.	Schuldenbefreiung	15
5.	Ergebnis	16
6.	Literaturverzeichnis	18

1. Einleitung

Im Rahmen der derzeitigen Finanz- und Wirtschaftskrise sind die Möglichkeiten, die ein nationales Insolvenzrecht für die Sanierung und den anschließenden Erhalt von insolventen Unternehmen bereitstellt, von besonderem Interesse – wobei dabei oftmals das US-amerikanische Insolvenzrecht im Fokus des Interesses steht.¹ Nachfolgend sollen deshalb die für eine Restrukturierung vorgesehenen Rahmenbedingungen und Instrumentarien des US-amerikanischen Insolvenzrechts in ausgewählten Grundzügen vorgestellt und summarisch mit den Regelungen der Insolvenzordnung verglichen werden.²

2. US-amerikanisches Insolvenzrecht

2.1. Grundsätzliches

Das US-amerikanische Insolvenzrecht ist im so genannten Bankruptcy Code (BC), dem 11. Titel des United States Code (USC) niedergelegt.³ Der Bankruptcy Code gliedert sich wiederum in neun Kapitel (Chapters) mit aus historischen Gründen nicht fortlaufender Nummerierung, darunter unter anderem die Folgenden:

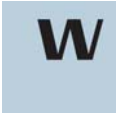
- Kapitel 1: General Provisions
- Kapitel 3: Case Administration
- Kapitel 5: Creditors, the Debtor, and the Estate
- Kapitel 7: Liquidation
- Kapitel 11: Reorganization

Das US-amerikanische Insolvenzrecht kennt je nach Ziel des Insolvenzverfahrens zwei grundsätzlich verschiedene Möglichkeiten: Die Abwicklung bzw. Liquidation eines Unternehmens (Kapitel 7) sowie die Reorganisation bzw. Neuaufstellung eines Unternehmens (Kapitel 11). Gegenstand der nachfolgenden Betrachtung der Rahmenbedingungen einer möglichen Restrukturierung von Unternehmen sind die in Kapitel 11 BC – Reorganization – enthaltenen Regelungen und, soweit relevant, die allgemeinen insolvenzrechtlichen Regelungen des Bankruptcy Code.

1 Vgl. etwa Neely, „Konkurs, so oder so“, die Tageszeitung, 4. Dezember 2008; Riedel, „Regierung erwägt grundsätzliche Reform des Insolvenzrechts“, Handelsblatt, 20. März 2009; Luttmer, „Müller will neues Insolvenzrecht“, Financial Times Deutschland (FTD), 24. März 2009; Dörner/Spiller, „Autobauer spielen Insolvenzmodell durch“, FTD, 2. April 2009.

2 Der Vergleich beruht ausschließlich auf der Auswertung deutscher rechtswissenschaftlicher Literatur unter Abgleich mit den in offiziellen Internet-Quellen zugänglichen aktuellen US-amerikanischen Rechtstexten.

3 USC, Title 11 – Bankruptcy, enacted by Pub. L. 95-598, Title I, Section 101, Nov. 6, 1978, 92 Stat. 2549, abrufbar unter http://uscode.house.gov/download/title_11.shtml (Stand: 9. April 2009).



2.2. Das Reorganisations-Verfahren nach Kapitel 11 Bankruptcy Code

2.2.1. Antragstellung

Jedes US-amerikanische Insolvenzverfahren beginnt stets mit einem Eröffnungsantrag.⁴ Dieser kann entweder vom Schuldner selbst (*voluntary petition*⁵) oder von einem oder mehreren Gläubigern (*involuntary petition*⁶) gestellt werden.⁷

2.2.1.1. Antrag des Schuldners

Ist der Schuldner grundsätzlich geeignet, das betreffende Insolvenzverfahren durchzuführen und erfüllt er im Vorfeld des Antrags gewisse formelle Voraussetzungen, führt dieser ohne weitere gerichtliche Prüfung oder gar Entscheidung zur formellen Verfahrenseröffnung, der *order for relief*.⁸

Den Antragsteller treffen umfangreiche Auskunfts- und Mitwirkungspflichten.⁹ Unter anderem muss er dem Gericht Listen seiner Gläubiger, seiner Schulden und seines Vermögens vorlegen, so genanntes *disclosure statement*.¹⁰

2.2.1.2. Antrag durch Gläubiger

Der Antrag durch einen oder mehrere Gläubiger auf Eröffnung eines Insolvenzverfahrens über den Schuldner unterliegt erheblich höheren Anforderungen als der Antrag des Schuldners selbst. Zentral ist hier das Erfordernis, dass der Antrag in der Regel von mindestens drei Gläubigern gestellt werden muss, deren Forderungen insgesamt \$ 10.000,- übersteigen, § 303 (b) (1) BC.¹¹ Ausnahmsweise können auch ein einzelner oder zwei Gläubiger einen entsprechenden Antrag stellen, wenn die ihm zustehende ungesicherte Forderung \$ 10.000,- übersteigt und insgesamt weniger als 12 Gläubiger

4 Kemper, Die US-amerikanischen Erfahrungen mit „Chapter 11“ – Ein Vergleich mit dem Insolvenzplan der neuen Insolvenzordnung, Diss. 1996, S. 15.

5 § 301 BC (a) lautet: A voluntary case under a chapter of this title is commenced by the filing with the bankruptcy court of a petition under such chapter by an entity that may be a debtor under such chapter. (...)

6 § 303 BC (a) lautet: An involuntary case may be commenced only under chapter 7 or 11 of this title, and only against a person, except a farmer, family farmer, or a corporation that is not a moneyed, business, or commercial corporation, that may be a debtor under the chapter under which such case is commenced. (...)

7 Kemper (o. Fußn. 4) S. 15.

8 Hinrichs, Insolvenzbewältigung durch Optionen? Eine kritische Analyse des US-amerikanischen Reorganisationsverfahrens nach Chapter 11 Bankruptcy Code, des deutschen Insolvenzplanverfahrens und marktorientierter Reformmodelle, Diss. 2002, S. 59; Kemper (o. Fußn. 4) S. 24, 16.

9 Kemper (o. Fußn. 4) S. 20.

10 Kemper (o. Fußn. 4) S. 20.

11 Kemper (o. Fußn. 4) S. 31; Meyer-Löwy/Poertzgen/Eckhoff, Einführung in das US-amerikanische Insolvenzrecht, in: Zeitschrift für das gesamte Insolvenzrecht (ZInsO) 2005, S. 735 f. sprechen abweichend hiervon (ohne Beleg) von einem Wert von \$ 12.300,-.

vorhanden sind, § 303 (b) (2) BC.¹² Im Gegensatz zur *voluntary petition* tritt beim Antrag der Gläubiger der Rechtsschutz nicht automatisch ein, sondern die *order for relief* bedarf der ausdrücklichen gerichtlichen Anordnung.¹³ Dieser gehen, wenn der Schuldner der Eröffnung des Verfahrens widerspricht, ein Gerichtsverfahren und die Feststellung eines Eröffnungsgrundes voraus, § 303 (h) BC.¹⁴

2.2.2. Folgen der Verfahrenseröffnung

2.2.2.1. Ausschluss des Liquidationsverfahrens

Mit der gerichtlichen Eröffnung des Reorganisationsverfahrens nach Kapitel 11 BC ist die Eröffnung des getrennt geregelten Liquidationsverfahrens nach Kapitel 7 BC gesperrt.¹⁵

2.2.2.2. Entstehen der Insolvenzmasse

Mit der Verfahrenseröffnung entsteht automatisch die Insolvenzmasse, die sämtliche dem Schuldner gesetzlich zustehenden Rechte beinhaltet und infolgedessen regelmäßig sein gesamtes Vermögen erfasst, § 541 BC.¹⁶ Bei natürlichen Personen fallen nach der Eröffnung des Insolvenzverfahrens entstehende Rechte des Schuldners nicht in die Insolvenzmasse, was dazu führt, dass der Schuldner in einem solchen Fall zwei getrennte Vermögensmassen zu verwalten hat; diese Regelung gilt aber nicht für Unternehmen.¹⁷ Nicht Teil der Insolvenzmasse werden solche Rechte, die dem Schuldner nicht selbst zustehen, sondern von ihm zugunsten eines Dritten ausgeübt werden, § 541 (b) BC.¹⁸

2.2.2.3. Unterbrechung von Gerichts- und Vollstreckungsverfahren

Zentraler Effekt der Eröffnung des Insolvenzverfahrens ist die sofortige Unterbrechung von Gerichts- und Vollstreckungsverfahren gegen den Schuldner gemäß § 362 BC – so genannter *automatic stay*.¹⁹ Die Unterbrechung soll dem Schuldner die Möglichkeit eröffnen, seine finanzielle Situation im Einzelnen festzustellen und die verbleibenden Vermögenswerte zu sichern, um so eine geordnete Ausgangsbasis für das weitere Insolvenzverfahren zu bereiten.²⁰ Daneben ist Ziel der Unterbrechung aber auch der Schutz

12 Kemper (o. Fußn. 4) S. 32.

13 Kemper (o. Fußn. 4) S. 36.

14 Kemper (o. Fußn. 4) S. 40.

15 Hinrichs (o. Fußn. 8) S. 59.

16 Meyer-Löwy/Poertzgen/Eckhoff (o. Fußn. 11) S. 737; Kemper (o. Fußn. 4) S. 104 f.

17 Kemper (o. Fußn. 4) S. 106 bei Fußn. 90 und 93 sowie S. 109 bei Fußn. 110.

18 Kemper (o. Fußn. 4) S. 107 f.

19 Hinrichs (o. Fußn. 8) S. 60; Kemper (o. Fußn. 4) S. 27, 89 ff.

20 Kemper (o. Fußn. 4) S. 89 f.

der Gläubiger, indem verhindert wird, dass einzelne Gläubiger zulasten der übrigen auf die Insolvenzmasse zugreifen („Wettlauf der Gläubiger“).



2.2.2.4. Verfügungsmöglichkeiten des Schuldners

Werden die Geschäfte durch den Schuldner während des Insolvenzverfahrens fortgeführt – was im Reorganisationsverfahren die Regel ist –, dann ist er befugt, Bestandteile der Insolvenzmasse im Rahmen des gewöhnlichen Geschäftsgangs zu benutzen und über diese zu verfügen, § 363 (c) BC – so genannter *debtor in possession*.²¹ Grenzen sind ihm hier generell durch den Grundsatz der *adequate protection*²² gezogen, wonach bei allen vorzunehmenden Handlungen gewährleistet sein muss, dass sie Gläubiger nicht unverhältnismäßig benachteiligen oder aber dass hierfür ein Ausgleich gegenüber einem gegebenenfalls besonders betroffenen Gläubiger zu leisten ist.²³

2.2.3. Der Reorganisationsplan

Zentrales Element des auf die Sanierung eines insolventen Schuldners ausgelegten Reorganisationsverfahrens ist der Reorganisationsplan, §§ 1121 ff. BC.²⁴ Dieser Plan ist eine Vereinbarung zwischen dem Schuldner und seinen Gläubigern darüber, wie die bestehenden Schulden beglichen und in welcher Art und Weise das Geschäft des Schuldners weitergeführt werden soll.²⁵

2.2.3.1. Initiative

Der Vorschlag für einen Reorganisationsplan kann sowohl vom Schuldner ausgehen als auch von anderen Verfahrensbeteiligten, § 1121 BC.

Der Schuldner kann zu jedem Zeitpunkt ein Insolvenzverfahren mit dem Vorschlag eines Reorganisationsplanes in Gang setzen oder auch während eines bereits laufenden Insolvenzverfahrens einen Reorganisationsplan vorschlagen – unabhängig davon, ob das Insolvenzverfahren aufgrund einer *voluntary* oder einer *involuntary petition* gestartet wurde.²⁶ Der Schuldner wird dabei vom Gesetz insofern gegenüber den Gläubigern besser gestellt, als grundsätzlich nur er während der ersten 120 Tage nach Erlass der *order for relief* das Planvorschlagsrecht hat, § 1121 (b) BC – so genannte *exclusive period*; Dritte sind im Falle eines solchen Vorschlags des Schuldners sogar unter Umständen für bis zu 180 Tage gehindert, einen eigenen Vorschlag vorzulegen, § 1121 (c) (3)

21 Kemper (o. Fußn. 4) S. 114; Braun/Uhlenbruck, Unternehmensinsolvenz – Grundlagen, Gestaltungsmöglichkeiten, Sanierung mit der Insolvenzordnung, 1997, S. 438.

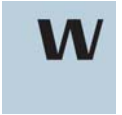
22 § 361 BC.

23 Kemper (o. Fußn. 4) S. 118, 111 f.

24 Kemper (o. Fußn. 4) S. 151.

25 Kemper (o. Fußn. 4) S. 151.

26 Kemper (o. Fußn. 4) S. 153.



BC.²⁷ Um Missbrauchsfälle zu verhindern, kann das Gericht diese Fristen verkürzen, aber auch verlängern, § 1121 (d) BC.²⁸

Der Vorschlag eines Dritten ist nur unter der Voraussetzung zulässig, dass die oben genannten Fristen verstrichen sind und ein *trustee* („treuhänderischer Sanierer“²⁹) bestellt ist, § 1121 (c) BC.³⁰

2.2.3.2. Inhalt

Der Inhalt eines Reorganisationsplans ist zum Teil gesetzlich vorgeschrieben. Nach § 1123 (a) BC muss ein Plan

- (1) designate (...) classes of claims (...) and classes of interests;
- (2) specify any class of claims or interests that is not impaired under the plan;
- (3) specify the treatment of any class of claims or interests that is impaired under the plan;
- (4) provide the same treatment for each claim or interest of a particular class, unless the holder of a particular claim or interest agrees to a less favorable treatment of such particular claim or interest;
- (5) provide adequate means for the plan's implementation (...)
- (6) provide for the inclusion in the charter of the debtor, if the debtor is a corporation (...), of a provision prohibiting the issuance of nonvoting equity securities, and providing, as to the several classes of securities possessing voting power, an appropriate distribution of such power among such classes, including, in the case of any class of equity securities having a preference over another class of equity securities with respect to dividends, adequate provisions for the election of directors representing such preferred class in the event of default in the payment of such dividends;³¹
- (7) contain only provisions that are consistent with the interests of creditors and equity security holders and with public policy with respect to the manner of selection of any officer, director, or trustee under the plan and any successor to such officer, director, or trustee (...)

27 Hinrichs (o. Fußn. 8) S. 61.

28 Hinrichs (o. Fußn. 8) S. 61.

29 Hinrichs (o. Fußn. 8) S. 61.

30 Kemper (o. Fußn. 4) S. 154 f.

31 Diese Ziffer verlangt die Sicherstellung eines angemessenen Stimmrechts.

Grundsätzlich wird der Plan auf eine Reorganisation, also Sanierung ausgerichtet sein. Dies ist auch das gesetzliche Leitbild. Allerdings sind auch Abweichungen von diesem Grundsatz möglich. Streitig ist, ob diese so weit gehen können, dass der Gläubiger in einem durch ihn aufgestellten Plan ausschließlich die Liquidation der Insolvenzmasse vorsieht.³²

2.2.3.3. Genehmigung

Der aufgestellte Reorganisationsplan bedarf der Annahme durch die Gläubiger sowie der Genehmigung seitens des Insolvenzgerichts.³³

Für die Abstimmung der Gläubiger werden die betroffenen Forderungen je nach ihrer Art in verschiedene Klassen eingeteilt; die Abstimmung erfolgt sodann jeweils innerhalb einer Klasse.³⁴ Bei der Klassifikation der unterschiedlichen Forderungen ist gesetzlich lediglich eine wesentliche Ähnlichkeit der jeweiligen Forderungen in einer Klasse notwendig, § 1122 (a) BC.³⁵ Darüber hinaus bestehen keine expliziten gesetzlichen Vorgaben, weshalb die Rechtsprechung Richtlinien zur Bildung der Klassen herausgearbeitet hat.³⁶

Um die Annahme des Plans zu bewirken, muss grundsätzlich in jeder durch den Plan betroffenen Gläubigerklasse die Mehrheit der Gläubiger dafür stimmen.³⁷ Mit dem Mehrheitserfordernis soll dem Umstand Rechnung getragen werden, dass die Festsetzungen eines Plans nur selten den Interessen sämtlicher Beteiligter entsprechen wird.³⁸

Allerdings kann ausnahmsweise auf Antrag des Schuldners ein Reorganisationsplan auch gegen den Willen einzelner Gläubigerklassen vom Gericht genehmigt werden, wenn der Plan die betreffende Gläubigerklasse nicht unfair diskriminiert und insgesamt fair und billig ist – so genanntes *cram down*, § 1129 (b) BC.³⁹

Voraussetzung jeder Plangenehmigung ist schließlich eine umfassende vorherige Offenlegung der gesamten wirtschaftlichen Verhältnisse des Schuldners durch ein so genann-

32 Braun/Uhlenbruck (o. Fußn. 21) S. 435; Kemper (o. Fußn. 4) S. 155, 161; Hinrichs (o. Fußn. 8) S. 58.

33 Kemper (o. Fußn. 4) S. 162.

34 Kemper (o. Fußn. 4) S. 156 f.

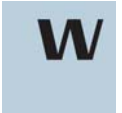
35 Hinrichs (o. Fußn. 8) S. 62.

36 Kemper (o. Fußn. 4) S. 157.

37 Kemper (o. Fußn. 4) S. 165.

38 Kemper (o. Fußn. 4) S. 165.

39 Kemper (o. Fußn. 4) S. 173 f.; Hinrichs (o. Fußn. 8) S. 65 f.



tes *disclosure statement*, das jedem Gläubiger zusammen mit dem Plan oder dessen Zusammenfassung vor der Abstimmung über denselben zuzugehen hat.⁴⁰

2.2.3.4. Wirkung

Mit der gerichtlichen Genehmigung des Reorganisationsplans sind alle Beteiligten – insbesondere auch etwaige überstimmte Gläubiger – an den Plan gebunden, § 1141 (a) BC.⁴¹ Gleichzeitig tritt ein „Wendepunkt im Insolvenzverfahren“⁴² ein, indem der *automatic stay* ein Ende findet.⁴³ Die gesamte Insolvenzmasse wird auf den Schuldner zurück übertragen und das Eigentum des Schuldners wird von sämtlichen nicht im Plan vorgesehenen Forderungen Dritter befreit, wenn der Plan nichts anderes vorsieht, § 1141 (b), (c) BC.⁴⁴ Erfasst sind dabei alle Rechte, die vor der Bestätigung des Plans entstanden sind, § 1141 (d) (A) BC.⁴⁵ Die – gerichtliche – Aufhebung der Rechte Dritter ist dabei umfassend; sie betrifft auch solche Rechte, die im Plan gar nicht berücksichtigt wurden, wie etwa bestimmte Sicherungsrechte.⁴⁶ Diese Schuldbefreiung – so genannte *discharge* – dient dem Zweck des Reorganisationsverfahrens, für die Gesundung des Unternehmens ein konsolidiertes Unternehmensvermögen zu schaffen.⁴⁷

2.2.4. Beendigung

Grundsätzlich ist das Reorganisationsverfahren mit der Plangenehmigung durch das Gericht beendet.⁴⁸ Formell endgültig eingestellt wird das Verfahren durch Beschluss des Gerichts, wenn der Plan vollständig erfüllt wurde.⁴⁹

3. Deutsches Insolvenzrecht

3.1. Grundsätzliches

Das deutsche Insolvenzverfahren dient dazu, die Gläubiger eines insolventen Schuldners gemeinschaftlich zu befriedigen, indem entweder im so genannten Regelverfahren das Vermögen des Schuldners verwertet und der Erlös verteilt oder aber in einem Insolvenzplanverfahren eine abweichende Regelung insbesondere – aber nicht zwingend –

40 Hinrichs (o. Fußn. 8) S. 62; Kemper (o. Fußn. 4) S. 162 f. Vertiefend Braun/Uhlenbruck (o. Fußn. 21) S. 433 f.

41 Hinrichs (o. Fußn. 8) S. 69.

42 Kemper (o. Fußn. 4) S. 182.

43 Kemper (o. Fußn. 4) S. 182; Hinrichs (o. Fußn. 8) S. 69.

44 Kemper (o. Fußn. 4) S. 182.

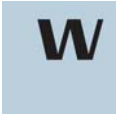
45 Hinrichs (o. Fußn. 8) S. 69.

46 Kemper (o. Fußn. 4) S. 182.

47 Hinrichs (o. Fußn. 8) S. 69 f.

48 Meyer-Löwy/Poertzgen/Eckhoff (o. Fußn. 11) S. 740.

49 Meyer-Löwy/Poertzgen/Eckhoff (o. Fußn. 11) S. 740.



zum Erhalt des Unternehmens getroffen wird (§ 1 InsO⁵⁰).⁵¹ Die Insolvenzordnung geht von der Gleichwertigkeit der Verfahrensziele Liquidation und Sanierung aus und ist infolgedessen bemüht, das rechtliche Instrumentarium für beide Möglichkeiten gleichberechtigt vorzuhalten.⁵²

Die Wahl, welcher Weg bei einer Insolvenz gewählt wird, soll in erster Linie von den wirtschaftlichen Gegebenheiten, insbesondere aber von den Mehrheitsentscheidungen der beteiligten Gläubiger abhängen.⁵³ Der Gesetzgeber unterstellt, dass die Gläubiger ihre Entscheidung rational an der bestmöglichen Befriedigung ihrer Ansprüche ausrichten und dann für eine Sanierung optieren, wenn diese zu ihrer vermögensrechtlichen Besserstellung führt.⁵⁴

Voraussetzung der Eröffnung eines Insolvenzverfahrens ist stets das Vorliegen eines Eröffnungsgrundes, § 16 InsO. Als solcher kommen in Betracht die (drohende) Zahlungsunfähigkeit des Schuldners (§§ 17, 18 InsO) oder seine Überschuldung (§ 19 InsO). Des Weiteren ist ein Eröffnungsantrag eines Gläubigers oder des Schuldners erforderlich, § 13 Abs. 1 InsO. Eröffnet wird das Verfahren durch Beschluss des Insolvenzgerichts, § 27 InsO.

3.2. Das Insolvenzplanverfahren

Gegenstand eines Insolvenzplans können die „Befriedigung der absonderungsberechtigten Gläubiger und der Insolvenzgläubiger, die Verwertung der Insolvenzmasse und deren Verteilung an die Beteiligten sowie die Haftung des Schuldners nach der Beendigung des Insolvenzverfahrens“ sein, § 217 InsO.

Das Insolvenzplanverfahren kann nicht als solches direkt eröffnet werden, sondern nur innerhalb des einheitlichen, bereits eröffneten Insolvenzverfahrens initiiert werden.⁵⁵ Den Anstoß zum Planverfahren können der Schuldner, die Gläubigerversammlung oder der Insolvenzverwalter geben, § 218 Abs. 1 und 2 InsO. Das Insolvenzgericht prüft den ihm übermittelten Entwurf des Insolvenzplans auf Vorlagebefugnis des Initiators, inhaltliche Gesetzeskonformität, mutmaßliche Akzeptanz und Realisierbarkeit, § 231 Abs. 1 InsO. Liegt eine dieser Voraussetzungen nach Überzeugung des Gerichts nicht vor, weist es den Plan zurück. Liegen die Voraussetzungen hingegen vor, leitet das Gericht den Entwurf zur Stellungnahme u. a. an den Gläubigerausschuss und den Insol-

50 Insolvenzordnung vom 5. Oktober 1994 (BGBl. I S. 2866), zuletzt geändert durch Artikel 9 des Gesetzes vom 23. Oktober 2008 (BGBl. I S. 2026).

51 Braun in Gottwald (Hrsg), Insolvenzrechtshandbuch, 3. Aufl. 2006, § 66 Rdn. 1.

52 Gottwald in ders. (o. Fußn. 49) § 1 Rdn. 43 f.

53 Gottwald in ders. (o. Fußn. 49) § 1 Rdn. 44.

54 Gottwald in ders. (o. Fußn. 49) § 1 Rdn. 44.

55 Becker, Insolvenzrecht, 2005, Rdn. 1601.

venzverwalter oder den Schuldner weiter, je nachdem, wer nicht Initiator des Plans war.⁵⁶ Sodann beruft das Gericht die Gläubigerversammlung zur Abstimmung über den Plan ein, § 235 InsO. Die Abstimmung der Gläubiger findet je nach Art der Rechtsstellung gesondert nach Gruppen statt, §§ 243, 222 InsO. Nach dem so genannten Obstruktionsverbot kann dabei eine Annahme des Plans auch dann festgestellt werden, wenn die erforderlichen Mehrheiten nicht erreicht worden sind, wenn die Gläubiger der ablehnenden Gruppe durch den Insolvenzplan voraussichtlich nicht schlechter gestellt werden, als sie ohne einen Plan stünden, wenn sie angemessen an dem wirtschaftlichen Wert beteiligt werden, der auf der Grundlage des Plans den Beteiligten zufließen soll, und wenn die Mehrheit der abstimmenden Gruppen dem Plan zugestimmt hat (§ 245 InsO). Nach festgestellter Zustimmung prüft das Gericht erneut den Inhalt des Plans auf seinem zuletzt erreichten Stand und die Korrektheit des Verfahrensablaufs und bestätigt gegebenenfalls den Plan, § 248 InsO. Mit Rechtskraft des Bestätigungsbeschlusses wird der Insolvenzplan wirksam und es treten die im gestaltenden Teil festgelegten Wirkungen für und gegen alle Beteiligten ein, § 254 InsO. Sobald die Bestätigung des Insolvenzplans rechtskräftig ist, beschließt das Insolvenzgericht die Aufhebung des Insolvenzverfahrens, § 258 InsO. Damit erlöschen die Ämter des Insolvenzverwalters und der Mitglieder des Gläubigerausschusses und der Schuldner erhält das Recht zurück, über die Insolvenzmasse zu verfügen, § 259 InsO.

4. Summarischer Vergleich

4.1. Grundsätzliche Konzeption

Die hervorstechende große Gemeinsamkeit von Insolvenzplan- und Reorganisationsplanverfahren ist, dass in ihrem jeweiligen Mittelpunkt ein von den involvierten Akteuren mit großer Gestaltungsfreiheit selbst zu erarbeitender Plan steht – hier der Insolvenzplan, dort der Reorganisationsplan. Diese Gemeinsamkeit ist keine zufällige, sondern beruht darauf, dass bei der Erarbeitung der deutschen Insolvenzordnung das Planverfahren des US-amerikanischen Insolvenzrechts mit seinen Restrukturierungsmöglichkeiten ganz bewusst zum Vorbild genommen wurde.⁵⁷

Neben dieser augenfälligen Gemeinsamkeit gibt es zwischen beiden Verfahren auch bedeutende, grundsätzliche Unterschiede. So unterscheiden sie sich darin, dass das Verfahren nach Kapitel 11 BC ein komplett eigenständiges Verfahren ist, das unmittelbar als solches vom Schuldner initiiert werden kann, ohne dass zuvor schon ein Insolvenz-

⁵⁶ Becker (o. Fußn. 55) Rdn. 1656.

⁵⁷ Vgl. Braun/Uhlenbruck (o. Fußn. 21) S. 434; Funke, Der Insolvenzplan des Entwurfs der Insolvenzordnung im Lichte der Erfahrungen mit dem amerikanischen Reorganisations- und Schuldenregulierungsrecht, in: Für Recht und Staat, Festschrift für Herbert Helmrich, 1994, S. 627, 629.

verfahren vorlag – während Voraussetzung eines Insolvenzplanverfahrens stets das Vorliegen eines Insolvenzverfahren ist.⁵⁸

Dies erlangt vor allem im Zusammenwirken mit einem zweiten grundsätzlichen Unterschied Bedeutung: Im US-amerikanischen Insolvenzrecht wird bei einer *voluntary petition* kein Nachweis eines Insolvenzgrundes verlangt, während ein solcher im deutschen Recht unabdingbar für jedes Insolvenzverfahren und damit auch für jedes Insolvenzplanverfahren ist.⁵⁹ Zusammengenommen mit der im vorhergehenden Absatz genannten Ausgestaltung führt dies dazu, dass im US-amerikanischen Insolvenzrecht der Schuldner sehr weitgehende Möglichkeiten hat, nach eigenem Belieben unmittelbar zugunsten eines Reorganisationsplanes zu optieren – unabhängig davon, ob dies aus der Sicht eines objektiven Dritten wirtschaftlich überhaupt indiziert wäre. Grenzen werden dem durch die US-amerikanische Rechtsprechung offenbar nur bei offensichtlichem Missbrauch, insbesondere Betrug gezogen.⁶⁰

Ein weiterer grundsätzlicher Unterschied besteht darin, dass das Kapitel-11-Verfahren grundsätzlich ein verwalterloses Verfahren als Regelfall vorsieht, bei dem der Schuldner als *debtor in possession* zur Erledigung der täglichen Geschäfte weiter befugt bleibt.⁶¹ Im Gegensatz hierzu wird das deutsche Planverfahren als Insolvenzverfahren grundsätzlich mit einem Verwalter durchgeführt. Zwar lässt auch das deutsche Recht eine Eigenverwaltung durch den Schuldner zu, aber dann wird zwingend ein Sachwalter bestellt, §§ 270 Abs. 3, 274 InsO.⁶²

Als zentrale Gemeinsamkeit zwischen dem Insolvenzplanverfahren und dem Kapitel-11-Verfahren wird die Möglichkeit angesehen, Gläubigergruppen zu bilden.⁶³ Auch diese Parallele ist nicht zufällig, sondern beruht darauf, dass der Gesetzgeber der Insolvenzordnung sich auch insofern ausdrücklich am US-amerikanischen Recht orientiert hat.⁶⁴ Auch das Obstruktionsverbot hat der deutsche Gesetzgeber im Wesentlichen dem US-amerikanischen Recht „entnommen“⁶⁵ – dort wie gesehen bekannt als Möglichkeit des *cram down*.⁶⁶

58 Vgl. Braun/Uhlenbruck (o. Fußn. 21) S. 434 f.

59 Vgl. zum US-Recht Kemper (o. Fußn. 4) S. 24 f.

60 Nachweis bei Kemper (o. Fußn. 4) S. 24 bei Fußn. 58.

61 Hinrichs (o. Fußn. 8) S. 60; Braun/Uhlenbruck (o. Fußn. 21) S. 438; Funke (o. Fußn. 55) S. 635.

62 Braun/Uhlenbruck (o. Fußn. 21) S. 438.

63 Smid/Rattunde, Der Insolvenzplan, 2. Aufl. 2005, Rdn. 2.39; Braun/Uhlenbruck (o. Fußn. 21) S. 437.

64 Vgl. Braun in Gottwald (o. Fußn. 49) § 68 Rdn. 48 m. w. N.

65 Vgl. Braun in Gottwald (o. Fußn. 49) § 68 Rdn. 52.

66 Zum *cram down* siehe oben S. 11.

4.2. Einzelne Unterschiede

4.2.1. Exclusive period

In beiden Rechtsordnungen kann der Plan durch den Schuldner selbst oder durch Gläubiger initiiert werden. Ein gewichtiger Unterschied besteht jedoch darin, dass die Insolvenzordnung keine *exclusive period* wie im US-Recht kennt, die dem Schuldner ein temporäres Vorrecht zur Planeinreichung zugestehen würde.⁶⁷ Andererseits ist aber das US-amerikanische Recht nach verstrichener *exclusive period* wiederum insofern offener, als es den Kreis der Vorschlagsberechtigten weiter zieht.⁶⁸

4.2.2. Zielsetzung des Plans

Im traditionellen US-amerikanischen Verständnis hat ein Reorganisationsplan das abschließliche Ziel der Sanierung eines Unternehmens – und insbesondere nicht etwa seine Zerschlagung.⁶⁹ Der Insolvenzplan ist insofern offener ausgestaltet, als er bezüglich seiner Zielrichtung keine Vorgaben seitens des Gesetzgebers erfährt, sondern dies den Beteiligten selbst überlässt.⁷⁰ Einschränkend ist allerdings darauf zu verweisen, dass die Frage, ob im Rahmen von Kapitel 11 auch eine Liquidation vorgesehen werden könnte, in den USA inzwischen durchaus kontrovers diskutiert wird und sich die Auffassung durchzusetzen scheint, dass ein Reorganisationsplan durchaus auch eine Liquidation vorsehen kann.⁷¹

4.2.3. Schuldenbefreiung

Reorganisations- und Insolvenzplanverfahren unterscheiden sich deutlich voneinander hinsichtlich des Umfangs, in dem in Rechte Dritter eingegriffen wird und der Schuldner (auch) infolgedessen von Schulden befreit mit einem *fresh start* aus dem Verfahren hervorgehen kann.

Im US-amerikanischen Recht wird der Schuldner mit der Genehmigung des Plans wie gesehen⁷² automatisch von sämtlichen Altschulden befreit.⁷³ Dies umfasst grundsätzlich sogar unbekannte und nicht angemeldete Forderungen; hat ein Dritter also keinerlei Kenntnis von dem Reorganisationsverfahren, so kann er gleichwohl seiner Rechte ver-

67 Braun/Uhlenbruck (o. Fußn. 21) S. 435.

68 Braun/Uhlenbruck (o. Fußn. 21) S. 435. So sind im US-Recht etwa auch die Eigenkapitalbeteiligten vorschlagsberechtigt, § 1121 (c) BC.

69 Dies ergibt sich auch aus der Systematik des Bankruptcy Code, namentlich der Trennung von Liquidationsverfahren in Kapitel 7 vom Reorganisationsverfahren in Kapitel 11.

70 Braun/Uhlenbruck (o. Fußn. 21) S. 435.

71 Braun/Uhlenbruck (o. Fußn. 21) S. 435.

72 Siehe oben S. 11.

73 Kemper (o. Fußn. 4) S. 184.

lustig gehen.⁷⁴ Weiterhin ist für die Schuldenbefreiung grundsätzlich auch unerheblich, ob der Reorganisationsplan seitens des Schuldners tatsächlich und vollumfänglich durchgeführt wird, insbesondere also die im Plan vorgesehenen Zahlungen vorgenommen werden.⁷⁵

Das deutsche Recht ist hier in beiden Aspekten restriktiver. Zum einen werden durch einen Insolvenzplan Forderungen nicht ausgeschlossen, die erst später bekannt werden und nicht als Insolvenzforderung angemeldet waren. Diese werden durch den Plan lediglich insofern betroffen, als die dort für entsprechende Forderungen beschlossenen Wirkungen und insbesondere Quoten auch für die nachzüglerischen Forderungen gelten, § 254 Abs. 1 S. 3 InsO.⁷⁶ Weiterhin sind die mit einem Insolvenzplan konsentierten Abschläge von Forderungen und deren Stundung für denjenigen Gläubiger hinfällig, gegenüber dem der Schuldner mit der Erfüllung des Plans erheblich in Rückstand gerät – so genannte Wiederauflebensklausel, § 255 InsO. Schließlich kann im deutschen im Unterschied zum US-amerikanischen Recht auch nicht in die Rechte der Anteilseigner einer Gesellschaft eingegriffen werden, § 217 InsO.⁷⁷

5. Ergebnis

Eine kursorische Betrachtung des Reorganisationsverfahrens im US-amerikanischen Insolvenzrecht und dessen Vergleich mit den Regelungen des Insolvenzplans in der Insolvenzordnung ergibt, dass wesentliche Strukturelemente starke Ähnlichkeiten aufweisen, das US-amerikanische Recht aber deutlich schuldnerfreundlicher ausgestaltet ist. Diese Schuldnerfreundlichkeit ist eine seit langem geübte US-amerikanische Tradition, deren Grund in einer vorwärtsgewandten und auf der freien wirtschaftlichen Betätigung ausgerichteten Geisteshaltung fußt.⁷⁸ Zudem wohnt dem Konzept des *fresh start* in einem Land wie den USA, in dem die sozialen Sicherungssysteme weit weniger umfassend ausgebildet sind als etwa in Deutschland, letztlich wohl auch eine soziale Komponente inne: Wer scheitert, soll wenigstens die Chance für einen Neuanfang haben.⁷⁹

Die Schuldnerfreundlichkeit geht so weit, dass nach der grundsätzlichen Konzeption jedermann ohne objektives Vorliegen eines Insolvenzgrundes ein Reorganisationsver-

74 Kemper (o. Fußn. 4) S. 185 f.

75 Meyer-Löwy/Poertzgen/Eckhoff (o. Fußn. 11) S. 740. Allerdings besteht unter bestimmten Voraussetzungen die Möglichkeit, dass das Gericht die Erfüllung des Plans überwacht und auf Antrag in einem Zeitraum von bis zu 180 Tagen nach Genehmigung des Plans diese mit der Wirkung widerruft, dass auch die Schuldenbefreiung widerrufen ist, § 1144 BC. Voraussetzung hierfür ist aber u. a., dass die Plangenehmigung durch *fraud*, also vorsätzliche Täuschung, erschlichen wurde.

76 Vgl. Schreiber/Flitsch, Geltendmachung von Forderungen nach Aufhebung des Insolvenzplanverfahrens, in: Betriebsberater (BB) 2005, S. 1173, 1176.

77 Hinrichs (o. Fußn. 8) S. 74.

78 Anschaulich Braun/Uhlenbruck (o. Fußn. 21) S. 427 f.

79 Braun/Uhlenbruck (o. Fußn. 21) S. 428.

fahren mit dem Ziel der anschließenden Entschuldung in Gang setzen kann – was zum einen die Attraktivität dieser Option auch und gerade für Unternehmen erklärt, aber auch deutlich macht, dass hier eine Missbrauchsgefahr nicht von der Hand zu weisen ist.

Auch insofern werden die tatsächlichen Erfolgsaussichten des Kapitel-11-Verfahrens in der Fachliteratur deutlich kritisch beurteilt.⁸⁰ So habe das Verfahren „geringe Erfolgsaussichten“ und führe häufig zu einer Fortführung nicht sanierungswürdiger Unternehmen.⁸¹ Der Grund hierfür wird darin gesehen, dass zu viele hoffnungslose Fälle als Reorganisationsverfahren begonnen wurden, anstatt sofort das Liquidationsverfahren zu wählen beziehungsweise vorzuschreiben.⁸²

80 Funke (o. Fußn. 55) S. 641.

81 Hinrichs (o. Fußn. 8) S. 188, 197; Kemper (o. Fußn. 4) S. 205.

82 Kemper (o. Fußn. 4) S. 205. Die sinkende Attraktivität des Kapitel-11-Verfahrens war neuerdings auch Gegenstand der Presseberichterstattung, vgl. Eberle, „Die neue Angst vor ‚Chapter 11‘“, Handelsblatt, 24. November 2008.

6. Literaturverzeichnis

- Becker, Christoph (2005). Insolvenzzrecht. Köln: Heymanns.
- Braun, Eberhard (2006). Kapitel III, 10. Abschnitt: Das Insolvenzplanverfahren. In: Gottwald, Peter (Hrsg), Insolvenzzrechtshandbuch. 3. Aufl. 2006. München: C. H. Beck.
- Braun, Eberhard / Uhlenbruck, Wilhelm (1997). Unternehmensinsolvenz – Grundlagen, Gestaltungsmöglichkeiten, Sanierung mit der Insolvenzordnung. Düsseldorf: IDW-Verlag.
- Dörner, Astrid / Spiller, Kristina (2009). Autobauer spielen Insolvenzmodell durch. Financial Times Deutschland vom 2. April 2009, S. 4.
- Eberle, Matthias (2008). Die neue Angst vor „Chapter 11“. Handelsblatt vom 24. November 2008.
- Funke, Rainer (1994). Der Insolvenzplan des Entwurfs der Insolvenzordnung im Lichte der Erfahrungen mit dem amerikanischen Reorganisations- und Schuldenregulierungsrecht. In: Letzgus, Klaus (Hrsg.). Für Recht und Staat. Festschrift für Herbert Helmrich (S. 627). München: C. H. Beck.
- Hinrichs, Mark (2002). Insolvenzbewältigung durch Optionen? Eine kritische Analyse des US-amerikanischen Reorganisationsverfahrens nach Chapter 11 Bankruptcy Code, des deutschen Insolvenzplanverfahrens und marktorientierter Reformmodelle. Dissertation Universität Freiburg.
- Kemper, Martin (1996). Die US-amerikanischen Erfahrungen mit „Chapter 11“ – Ein Vergleich mit dem Insolvenzplan der neuen Insolvenzordnung. Dissertation Universität Regensburg.
- Luttmer, Nina (2009). Müller will neues Insolvenzzrecht. Financial Times Deutschland vom 24. März 2009.
- Meyer-Löwy, Bernd / Poertzgen, Christoph / Eckhoff, Lars (2005). Einführung in das US-amerikanische Insolvenzzrecht. In: Zeitschrift für das gesamte Insolvenzzrecht 2005, S. 735.
- Neely, Brett (2008). Konkurs, so oder so. Die Tageszeitung vom 4. Dezember 2008.
- Riedel, Donata (2009). Regierung erwägt grundsätzliche Reform des Insolvenzzrechts. Handelsblatt vom 20. März 2009.
- Schreiber, Werner / Flitsch, Michael (2005). Geltendmachung von Forderungen nach Aufhebung des Insolvenzplanverfahrens. In: Betriebsberater 2005, S. 1173.
- Smid, Stefan / Rattunde, Rolf (2005). Der Insolvenzplan. Handbuch für das Sanierungsverfahren gemäß §§ 217 bis 269 InsO mit praktischen Beispielen und Musterverfügungen. 2. Aufl. Stuttgart: Kohlhammer.