



Semesterprojekt

Titel der Arbeit // Title of Thesis

Leitfaden für die Sachwaltertätigkeit

Akademischer Abschlussgrad: Grad, Fachrichtung (Abkürzung) // Degree

Master of Laws (LL. M.)

Autorenname // Name

**Kevin Kotarski (201721172), Emre Bagdatli (201722441), Lea Dillmann (201822565)
Rüthna Bakotila Lutete (202129664)**

Studiengang // Course of Study

Wirtschaftsrecht

Fachbereich // Department

Wirtschaftsrecht

Erstprüferin/Erstprüfer // First Examiner

Prof. Dr. Achim Albrecht

Abgabedatum // Date of Submission

08.03.2024

Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis.....	IV
1. Einleitung.....	1
2. Grundsteine der Eigenverwaltung.....	2
2.1 Grundsatz (§ 270 InsO).....	2
2.2 Eigenverwaltungsplanung (§ 270a InsO).....	3
2.3 Schutzschirmverfahren (§ 270d InsO).....	3
3. Anordnung und weitere anfängliche Reglementierungen bezüglich des (vorläufigen) Insolvenzverfahrens in Eigenverwaltung.....	5
3.1 Vorläufiges Eigenverwaltungsverfahren (§ 270c InsO).....	5
3.2 Anordnung der vorläufigen Eigenverwaltung (§ 270b InsO).....	6
3.3 Anordnung der Eigenverwaltung (§ 270f InsO).....	7
3.4 Eigenverwaltung bei gruppenangehörigen Schuldnern (§ 270g InsO).....	8
3.5 Nachträgliche Anordnung (§ 271 InsO).....	9
3.6 Öffentliche Bekanntmachung (§ 273 InsO).....	9
4. Aufhebungstatbestände der Eigenverwaltung.....	10
4.1 Aufhebung der vorläufigen Eigenverwaltung (§ 270e InsO).....	10
4.2 Aufhebung der Anordnung (§ 272 InsO).....	12
5. Darstellung der Akteure und des Insolvenzplans.....	13
5.1 Mitwirkung des Gläubigerausschusses (§ 276 InsO).....	14
5.2 Mitwirkung der Überwachungsorgane (§ 276a InsO).....	15
5.3 Mittel zur Lebensführung des Schuldners (§ 278 InsO).....	15
5.4 Unterrichtung der Gläubiger (§ 281 InsO).....	16
5.5 Verwertung von Sicherungsgut (§ 282 InsO).....	18
5.6 Die Befriedigung der Insolvenzgläubiger (§ 283 InsO).....	19
5.7 Insolvenzplan (§ 284 InsO).....	22

6. Die Kernaufgaben des Sachwalters in der Eigenverwaltung.....	23
6.1 Rechtsstellung des Sachwalters (§ 274 InsO).....	23
6.2 Mitwirkung des Sachwalters (§ 275 InsO)	26
6.3 Anordnung der Zustimmungspflichtigkeit (§ 277 InsO)	29
6.4 Gegenseitige Verträge (§ 279 InsO)	31
6.5 Haftung; Insolvenzanfechtung (§ 280 InsO).....	32
6.6 Masseunzulänglichkeit (§ 285 InsO)	33
7. Spannungsfelder innerhalb der Eigenverwaltung	34
7.1 Kostenfaktor.....	35
7.2 Unabhängigkeit der Akteure	36
8. Einblicke in die Praxis	39
8.1 Auswahl und Bestellung des Sachwalters in der Praxis	40
8.2 Gibt es zur Vermeidung von Konflikten einen „offenen Draht“ zu den Gläubigern bzw. der Gläubigervertretung?	41
8.3 Wie offen läuft der Informationsfluss zwischen dem Sachwalter und dem Schuldner inkl. seinem Team ab?.....	43
8.4 Wie praxisrelevant sind Zustimmungsvorbehalte und Gegenzeichnungen des Sachwalters?	45
8.5 Mittel zur Lebensführung des Schuldners in der Praxis	46
8.6 Wie unterscheidet sich der Ablauf der Anfechtung nach § 280 InsO in Theorie und Praxis?.....	47
8.7 Stellt die Heranziehung von externen Beratern seitens des Schuldners bereits im Vorfeld eine Masseverschwendung dar?.....	48
8.8 Wer profitiert am stärksten von dem Konstrukt der Eigenverwaltung?	50
8.9 Abbildung des Sachwalters in Theorie und Praxis	50
9. Handlungsempfehlungen	51
9.1 Unabhängigkeit der Akteure Stärken und Hürden für die Eigenverwaltung erhöhen	51
9.2 Verschärfung von Zustimmungsvorhalten und Gegenzeichnungen des Sachwalters....	53

9.3 Stärkung der Gläubigerpartizipation.....	55
9.4 Analoge Anwendung des im StaRUG eingesetzten Restrukturierungsberaters	57
10. Fazit.....	59
Literaturverzeichnis	VI
Quellenverzeichnis.....	VIII

Abkürzungsverzeichnis

Abs.	Absatz
AG	Amtsgericht
Aufl.	Auflage
BB	Betriebs-Berater
Bd.	Band
BeckOK InsR	Beck'scher Online-Kommentar zum Insolvenzrecht
Beschluss v.	Beschluss vom
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGH	Bundesgerichtshof
BT-Drucks	Bundestagsdrucksache
bzgl.	bezüglich
bzw.	beziehungsweise
ca.	circa
Ebd	Ebenda
Ed	Edition
EL	Ergänzungslieferung
ff.	folgende
gem.	gemäß
grds.	grundsätzlich
HGB	Handelsgesetzbuch
hrsg.	herausgegeben
Hs	Halbsatz
i. d. R.	in der Regel
i. S. d.	im Sinne des
i. V. m.	in Verbindung mit
InsO	Insolvenzordnung
MAH Insolvenz	Münchener Anwalts Handbuch Insolvenz und Sanierung
Mio.	Millionen
MüKoInsO	Münchener Kommentar zur Insolvenzordnung
Nr.	Nummer
NZI	Neue Zeitschrift für das Recht der Insolvenz und Sanierung

Rn. Randnummer
S. Seite
SanInsFoG.....Gesetz zur Fortentwicklung des Sanierungs- und Insolvenzrechts
sog. sogenannte
StaRUG..... Unternehmensstabilisierungs- und -restrukturierungsgesetz
Urt. v. Urteil vom
VglO..... Vergleichsordnung
z. B. zum Beispiel
ZInsO Zeitschrift für das gesamte Insolvenz- und Sanierungsrecht
ZPO..... Zivilprozessordnung

1. Einleitung

Von Januar bis September 2023 meldeten die Amtsgerichte nach endgültigen Ergebnissen 13.270 beantragte Unternehmensinsolvenzen. Das waren 24,7 % mehr als von Januar bis September 2022, als die Zahl der Unternehmensinsolvenzen in etwa auf dem niedrigen Niveau des von Corona-Sonderregelungen beeinflussten Vergleichszeitraums des Jahres 2021 geblieben war.¹ Insolvenzen stehen in der Praxis also an der Tagesordnung, was dem Laien so vielleicht nicht bewusst ist. Im November 2023 erfuhr die Signa Holding eine enorme Medienpräsenz, indem ein Antrag auf ein Eigenverwaltungsverfahren gestellt wurde.² Zwischen diesen beiden Insolvenzverfahren liegen beträchtliche Unterschiede. Die Eigenverwaltung erfährt gerade bei größeren Unternehmen zunehmend an Bedeutung und soll im Rahmen dieser Arbeit detailliert beleuchtet, analysiert und kritisch hinterfragt werden.

Im ersten Teil dieser Ausarbeitung soll daher das komplette Verfahren in seinen ganzen Ausprägungen und Besonderheiten dargestellt werden. Die zentrale Rolle spielen dabei die Zuständigkeiten und Pflichten des eigenverwaltenden Schuldners, der Gläubigervertretungen sowie des Sachwalters. Im Wesentlichen soll dieser Abschnitt als Einführung dienen und aufzeigen, wie sich der Gesetzgeber das Konzept der Eigenverwaltung vorgestellt haben wird. Es sollen aber auch bereits an dieser Stelle mögliche Spannungsverhältnisse identifiziert werden, welche die Grundlage für den zweiten Abschnitt dieser schriftlichen Arbeit darstellen werden.

Es sei an dieser Stelle vorweggenommen, dass bei genauerer Betrachtung, gleichwohl Diskrepanzen zwischen Theorie und Praxis auffallen. Aktuell zeichnet sich eine Komfortzone für die beteiligten Akteure ab, die es mindestens zu hinterfragen gilt. Die Realität der Eigenverwaltung weist nicht nur auf Differenzen zwischen Gesetzesvorgaben und praktischer Umsetzung hin, sondern auch einzelne Normen und Praktiken scheinen dem obersten Ziel der Insolvenzordnung, nämlich der Gläubigerbefriedigung, nicht gänzlich Rechnung zu tragen. In der Praxis wird deutlich, dass externe Berater, obwohl nicht explizit im Gesetz verankert, eine entscheidende Rolle im Eigenverwaltungsverfahren einnehmen. Solche Sanierungsberater werden oftmals vom Schuldner beauftragt und übernehmen seine Zuständigkeiten und Pflichten, wenn dieser nicht über ausreichende Kompetenzen verfügt, ein

¹Destatis, 18,8 % mehr beantragte Regelinsolvenzen im November 2023 als im November 2022, https://www.destatis.de/DE/Presse/Pressemitteilungen/2023/12/PD23_472_52411.html, zuletzt abgerufen am 07.03.2024.

²tagesschau, Signa Holding meldet Insolvenz an, <https://www.tagesschau.de/wirtschaft/unternehmen/signa-insolvenz-100.html> (Stand: 29.11.2023), zuletzt abgerufen am 07.03.2024.

Eigenverwaltungsverfahren selbst stemmen zu können. Diese Rolle beeinflusst nicht nur die Kostenstruktur des Verfahrens, sondern tangiert auch die Unabhängigkeit der beteiligten Akteure. Dabei zeigt sich eine problematische Interdependenz zwischen Sachwalter und Berater, die nicht immer im Interesse der Gläubiger liegt. Um dieses Spannungsfeld möglichst angemessen zu beleuchten, werden im zweiten Abschnitt dieser Ausarbeitung verschiedene Ansichten in der Literatur dargestellt. Zudem wird ein Interview mit einem solchen externen Berater geführt, um aus erster Hand zu beleuchten, wie Sanierungsberater in der Praxis tatsächlich agieren und wie in diesem Zusammenhang die Aufgaben und Pflichten der Akteure ausgeführt werden.

Im abschließenden Abschnitt sollen sodann auf Grundlage der erlangten Erkenntnisse Denkanstöße und Handlungsempfehlungen gegeben werden, wie das Spannungsverhältnis der Eigenverwaltung gelöst werden bzw. an welchen Stellschrauben gedreht werden könnte, damit sich die gelebte Praxis wieder mehr an der Gläubigerbefriedigung orientiert. Dabei wird sich neben dem Sachwalter, dem Schuldner und den externen Berater auch auf die Insolvenzgerichte sowie die Eingriffsmöglichkeiten des Gesetzgebers fokussiert.

2. Grundsteine der Eigenverwaltung

Zu Beginn steht der Grundsatz, durch den der Weg in die Eigenverwaltung eingerichtet wird. In diesem Sinne legt § 270 InsO die grundlegenden Komponenten fest, welche durch die folgenden lex specialis Normen vertieft und erweitert werden. Dementsprechend umfasst § 270a InsO die verpflichtende Auskleidung des Eigenverwaltungsantrags mit einer umfassenden Eigenverwaltungsplanung. Als Besonderheit besteht die Möglichkeit der Begründung eines Schutzschirmverfahrens gem. § 270d InsO. Dieses bietet verschiedene Anreize, welche jedoch an Bedingungen geknüpft sind.

2.1 Grundsatz (§ 270 InsO)

Durch § 270 InsO wird dem Schuldner im eröffneten Verfahren unter Aufsicht eines Sachwalters die Eigensanierung ermöglicht. Dabei umfasst der Begriff des Schuldners bei einer Gesellschaft, die Gesellschaft selbst. Unabhängig davon stehen die Organe der Gesellschaft. Somit liegt auch bei einem Wechsel der Geschäftsführung weiterhin die Eigenverwaltung vor. Die Verwaltungs- und Verfügungsmacht verbleibt bei der Eigenverwaltung ebenfalls beim

Schuldner, sodass der Schuldner selbst als Amtswalter mit gesetzlich bestimmten Rechten und Pflichten handelt.³ Damit ist die Eigenverwaltung grds. verwalterlos. Zur Kontrolle bzw. zur Überwachung des Schuldners wird jedoch der Sachwalter tätig.⁴ Somit obliegt die Durchführung des Insolvenzverfahrens mit den dazugehörigen Aufgaben generell dem Schuldner.⁵ Nach Maßgabe des § 270 Abs. 1 Satz 2 InsO gelten die allgemeinen Vorschriften der Insolvenzordnung, wenn in den §§ 270 ff. InsO keine spezielleren Vorschriften enthalten sind.⁶ In der Praxis sind für die Eigenverwaltung die Entscheidungen und Abläufe aus dem Eröffnungsverfahren essenziell. Entscheidend ist vor allem die Erfüllung der Voraussetzungen, sodass ein vorläufiger Sachwalter bestellt wird. Diesem wird regelmäßig nach Durchlauf der vorläufigen Eigenverwaltung ein Sachwalter in der Eigenverwaltung folgen.⁷

2.2 Eigenverwaltungsplanung (§ 270a InsO)

Der § 270a InsO ist Bestandteil eines zweistufigen Prüfungskonzepts. Dabei sind in selbigen die bei Gericht durch den Schuldner vorzulegenden Informationen aufgelistet. In § 270b InsO sind dann die Anforderungen an den Prüfungsverlauf und die Prüfungsdichte zu finden.⁸ Aufgrund des Umfangs und der Komplexität der einzureichenden Unterlagen und abzugebenden Erklärungen kann es in der Praxis zu einer verlängerten Vorbereitungszeit für einen Eigenverwaltungsantrag oder Schutzschirmantrag führen. Zudem kann das Insolvenzgericht Bestandteile gutachterlich prüfen lassen, sodass eine vorsorgliche Antragstellung sinnvoll erscheint.⁹

2.3 Schutzschirmverfahren (§ 270d InsO)

Das Schutzschirmverfahren stellt eine Kombination aus Eigenverwaltung und Insolvenzplanung dar, um dem Schuldner die Möglichkeit zu geben, einen Insolvenzplan zu entwickeln, welcher dieser innerhalb eines dreimonatigen Zeitraums mit Unterstützung des Sachwalters anfertigen kann. Voraussetzung für das Schutzschirmverfahren ist die drohende

³Braun/Riggert, InsO (2022), § 270, Rn. 1.

⁴Braun/Riggert, InsO (2022), § 270, Rn. 3.

⁵Braun/Riggert, InsO (2022), § 270, Rn. 4.

⁶Braun/Riggert, InsO (2022), § 270, Rn. 5.

⁷Braun/Riggert, InsO (2022), § 270, Rn. 6.

⁸Braun/Riggert, InsO (2022), § 270a, Rn. 1.

⁹Braun/Riggert, InsO (2022), § 270a, Rn. 11.

Zahlungsunfähigkeit oder die Überschuldung des Schuldners. Zahlungsunfähigkeit darf dabei ausdrücklich nicht vorliegen.¹⁰ Damit soll dem Schuldner ein Anreiz gegeben werden, frühzeitig einen Antrag zu stellen, ohne dass dabei die Kontrolle über das Unternehmen verloren geht. Gleichzeitig sollen Sanierungschancen gewahrt und der Forderungsausfall zulasten der Gläubiger so gering wie möglich gehalten werden.¹¹ Dahingehend erforderlich ist ein Antrag auf Eigenverwaltung, die Festlegung der Frist für den Insolvenzplan und eine Sanierungsbescheinigung. Anträge auf Vollstreckungsschutz und Erlaubnis zur Entstehung von Verbindlichkeiten sind zu stellen, sowie ein vorläufiger Sachwalter vorzuschlagen.¹² Das Insolvenzgericht darf nur dann von dem Vorschlag abweichen, wenn sich die vorgeschlagene Person offensichtlich ungeeignet für die Position des vorläufigen Sachwalters erweist, sodass dem Schuldner dahingehend ein weitgehendes Auswahlrecht zugestanden wird. Die Voraussetzung für die mangelnde Eignung orientieren sich dabei an § 56 Abs. 1 InsO.¹³ Dem vorliegenden Sachwalter obliegt auch beim Schutzschirmverfahren die Überwachung des Schuldners, wobei der Schuldner jedoch unter dem Schutzschirm der Eigenverwaltung die Kosten für die Planung ohne Zustimmung des vorläufigen Sachwalters übernehmen kann.¹⁴ Nachdem die Frist abgelaufen ist, entscheidet das Gericht entsprechend der allgemeinen Vorschriften über die Verfahrenseröffnung.

Das Schutzschirmverfahren kann auch vorzeitig enden, wenn der Schuldner schwerwiegend gegen insolvenzrechtliche Pflichten verstößt, Mängel nicht fristgerecht behoben wurden oder eine Gläubigerbenachteiligung zu erwarten ist.¹⁵ Das Schutzschirmverfahren hat zwar an Eigenständigkeit eingebüßt, ist jedoch weiterhin eine beliebte Variante der Eigenverwaltung, sofern lediglich drohende Zahlungsunfähigkeit vorliegt. Auch ist die Außenwirkung in der Öffentlichkeit auf Kunden und Lieferanten positiv zu betrachten. Zudem erscheint die Möglichkeit für den Schuldner, durch zielgerichtete Einzelermächtigungen für bestimmte Verbindlichkeiten eigenständig Masseverbindlichkeiten begründen zu können als durchaus attraktiv, wobei anzumerken ist, dass die generelle Befugnis, Masseverbindlichkeiten begründen zu können, durch den Gesetzgeber gestrichen wurde.¹⁶

¹⁰MAH Insolvenz/Nerlich/Fanselow, (2023), § 25 Allgemeines zur Schuldnerberatung, Rn. 199.

¹¹BeckOK InsR/Ellers, InsO (2023), § 270d, Rn. 3.

¹²MAH Insolvenz/Nerlich/Fanselow, (2023), § 25 Allgemeines zur Schuldnerberatung, Rn. 200.

¹³Braun/Riggert, InsO (2022), § 270d, Rn. 9 – 10.

¹⁴MAH Insolvenz/Nerlich/Fanselow, (2023), § 25 Allgemeines zur Schuldnerberatung, Rn. 201.

¹⁵MAH Insolvenz/Nerlich/Fanselow, (2023), § 25 Allgemeines zur Schuldnerberatung, Rn. 202.

¹⁶Braun/Riggert, InsO (2022), § 270d, Rn. 21.

3. Anordnung und weitere anfängliche Reglementierungen bezüglich des (vorläufigen) Insolvenzverfahrens in Eigenverwaltung

Um sich zunächst einen Überblick über die schuldnerische Ausgangslage zu verschaffen, ist es nicht unüblich, dass vorzugsweise ein vorläufiges Eigenverwaltungsverfahren angeordnet wird. Hierdurch wird mit ersten Maßnahmen in das insolvente Unternehmen eingedrungen und erste Entscheidungen können getroffen werden. Die hierfür notwendigen Regelungen finden sich sowohl in § 270c InsO, sowie in § 270b InsO. Dies stellt die Grundlage der in diesem Kapitel behandelten Konstellationen dar. Ableitend von der vorläufigen Eigenverwaltung geht es folglich um die Anordnung der Eigenverwaltung nach § 270f InsO, welche eine besondere Berücksichtigung der Regelungen über das vorläufige Eigenverwaltungsverfahren erfordert. Eine Besonderheit ergibt sich zudem bei der Eigenverwaltung von gruppenangehörigen Schuldern. Hierbei hat man es oftmals mit größeren Unternehmensgruppen zu tun, welche über komplexe Hierarchien verfügen, wodurch die spezielle Regelung durch § 270g InsO unvermeidbar ist. Des Weiteren wird behandelt, welche Rolle die Gläubiger bzw. deren Vertretungen bei einer nachträglichen Anordnung haben und welche elementaren Voraussetzungen sich aus § 271 InsO ergeben. Abgeschlossen wird dieses Kapitel mit der Erläuterung von Ort und Art der Bekanntmachung des Beschlusses des Insolvenzgerichts nach Maßgabe des § 273 InsO.

3.1 Vorläufiges Eigenverwaltungsverfahren (§ 270c InsO)

Das Element der „Vorläufigkeit“ ähnelt im Insolvenzrecht einem Gefahrenforschungseingriff. Bevor es zu einem fundierten Verfahren kommt, wenden sich die Gerichte i. d. R. zu solch einem vorläufigen Eingriff, um möglicherweise die Masse sicherzustellen oder die Informationslage zu erforschen. Sowohl Insolvenzverwalter als auch Sachwalter können hierzu in der Lage sein. Bestimmte verleihbare Rechte bilden hier die Hemmschwelle zwischen „stark“ und „schwach“ und fundieren bestimmte Haftungsfragen innerhalb des Verfahrens. Der Gesetzgeber hat durch die Verankerung des § 270c InsO erstmals das vorläufige Eigenverwaltungsverfahren ausführlich geregelt, insbesondere durch die Festlegung der möglichen Maßnahmen des Gerichts im laufenden Verfahren, sowie die Rechte und Pflichten des Schuldners.¹⁷ Auch Regelungen zur Berichterstattungspflicht des vorläufigen

¹⁷Kayser/Thole, InsO (2023), § 270c, Rn. 1.

Sachwalters in wichtigen Punkten, wie etwa der Vollständigkeit und Geeignetheit der Rechnungslegung und der Buchführung, sind ebenso mit inbegriffen, wie die erstmalige gesetzliche Möglichkeit, dass der Schuldner auf Antrag Masseverbindlichkeiten begründen kann.¹⁸ Wenn ein vorläufiger Sachwalter nach Maßgabe der Gesetze nun bestellt ist, steht es dem Gericht zu, ihm bestimmte Berichterstattungspflichten aufzulegen, um dem Gericht vor allem bei dem Entscheidungsprozess bzgl. einer Aufhebung nach § 270e InsO nützlich zu sein.¹⁹ Nach § 270c Abs. 1 Nr. 1 – 3 InsO beziehen sich die berichtspflichtigen Tatsachen auf die Eigenverwaltungsplanung, die Rechnungslegung sowie bestehende Haftungsansprüche gegenüber amtierenden oder ehemaligen Mitgliedern der Organe. Auch kann das Gericht anordnen, dass „Verfügungen des Schuldners der Zustimmung durch den vorläufigen Sachwalter bedürfen“²⁰. Vorgegeben ist ein solcher Zustimmungsvorbehalt lediglich für die interimistische Anordnung der vorläufigen Eigenverwaltung.²¹ Weitere vorläufige Maßnahmen ergeben sich durch das Zusammenspiel der §§ 270c Abs. 3 InsO i. V. m. § 21 Abs. 1 – 2 InsO. Der Sachwalter hat zudem die Insolvenztabelle nach § 175 InsO zu führen und entsprechende Forderungen sind bei ihm nach Maßgabe des § 174 Abs. 1 Satz 1 InsO anzumelden. Der Schuldner hat hierbei zudem die Pflicht, dem Gericht und dem Sachwalter unverzüglich wesentliche Änderungen zur Eigenverwaltungsplanung mitzuteilen, wodurch dem Gericht ermöglicht wird, über eine Aufhebung der vorläufigen Eigenverwaltung zu entscheiden.²² Zusätzlich wird der Schuldner, wenn er denn schon bei drohender Zahlungsunfähigkeit den Antrag auf Eröffnung eines Insolvenzverfahrens in Eigenverwaltung stellt, vor einem unfreiwilligen Verlust seiner Verfügungsbefugnis geschützt, indem das Gericht bei nicht-Vorliegen der Eigenverwaltungsvoraussetzungen dem Schuldner die Möglichkeit einräumt, den Eröffnungsantrag zurückzunehmen.²³

3.2 Anordnung der vorläufigen Eigenverwaltung (§ 270b InsO)

Im Rahmen des § 270b Abs. 1 InsO wird vom Insolvenzgericht ein vorläufiger Sachwalter bestellt, wenn die Eigenverwaltungsplanung nach § 270a InsO nicht defizitär ist. Dies bildet den Grundstein der Anordnung der vorläufigen Eigenverwaltung. Sobald die

¹⁸Nerlich/Römermann, InsO (2022), § 270c, Rn. 1.

¹⁹Kayser/Thole, InsO (2023), § 270c, Rn. 1.

²⁰§ 270c Abs. 3 Hs. 3 InsO.

²¹Kayser/Thole, InsO (2023), § 270c, Rn. 17.

²²Schmid/Undritz, InsO (2023), § 270c, Rn. 4.

²³Kayser/Thole, InsO (2023), § 270d, Rn. 67.

Eigenverwaltungsplanung des Schuldners vollständig, schlüssig und nicht auf unzutreffende Tatsachen beruhend ist, sowie keine sonstigen verdächtigen Umstände bekannt sind, ergibt sich für den Schuldner ein Rechtsanspruch auf Bestellung eines vorläufigen Sachwalters.²⁴ Hieraus lässt sich ableiten, dass zunächst ein Schuldnerantrag i. S. d. § 270a InsO ebenso erforderlich ist, wie ein Eröffnungsantrag nach § 13 InsO.²⁵ Bezogen auf die Eigenverwaltungsplanung werden zudem nach § 270b Abs. 2 InsO Umstände genannt, die potenzielle Zweifel an der Eigenverwaltungsfähigkeit des Schuldners begründen, welche ausgeräumt bzw. durch positive Umstände kompensiert werden müssen.²⁶ Hierbei besteht eine Amtsermittlungspflicht seitens des zuständigen Insolvenzgerichts.²⁷ Gänzlich vom Geschehen ausgeschlossen werden Gläubiger bzw. Gläubigervertretungsorgane nicht. Vielmehr muss einem vorläufigen Gläubigerausschuss, soweit er denn besteht, nach Maßgabe des § 270b Abs. 3 InsO die Möglichkeit gegeben werden, sich über die Geschehnisse zu äußern. Lediglich eine Anordnung nach § 270b Abs. 2 InsO ist hierbei Anhörungsgegenstand.²⁸ Für das Insolvenzgericht ist ein einstimmiger Beschluss bindend, gleichwohl, ob es sich um eine Befürwortung nach § 270b Abs. 3 Satz 3 InsO oder um eine Ablehnung i. S. d. § 270b Abs. 3 Satz 4 InsO handelt.²⁹ Nach Maßgabe des § 270b Abs. 4 Satz 1 InsO bestellt das Gericht sodann einen vorläufigen Insolvenzverwalter, wenn dies der Wille des Gläubigerausschusses verlangt oder entsprechende Ablehnungsgründe vorliegen.

3.3 Anordnung der Eigenverwaltung (§ 270f InsO)

Abgesehen von einem vorläufigen Verfahren kennt die InsO zudem die Eigenverwaltung nach § 270f InsO, welche nur auf Antrag des Schuldners angeordnet wird. Die entsprechende Regelung wurde durch das SanInsFoG neu eingeführt und beschäftigt sich mit der Anordnung der Eigenverwaltung mit oder nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens.³⁰ Interessant ist vor allem die Tatsache, dass der Gesetzgeber im Rahmen der Systematisierung die Regelungen bzgl. des vorläufigen Insolvenzverfahrens nach § 270b InsO ausführlich geregelt hat, wohingegen in § 270f InsO auf die entsprechenden Vorschriften des vorläufigen Verfahrens

²⁴Kayser/Thole, InsO (2023), § 270b, Rn. 7.

²⁵Kayser/Thole, InsO (2023), § 270b, Rn. 3.

²⁶Nerlich/Römermann, InsO (2022), § 270b, Rn. 14.

²⁷Ebd.

²⁸Nerlich/Römermann, InsO (2022), § 270b, Rn. 20.

²⁹Kayser/Thole, InsO (2023), § 270b, Rn. 52.

³⁰Kayser/Thole, InsO (2023), § 270f, Rn. 1.

verwiesen wird.³¹ Denn das Eigenverwaltungsverfahren wird „angeordnet, es sei denn, eine vorläufige Eigenverwaltung wäre nach § 270b nicht anzuordnen oder nach § 270e aufzuheben“³². Demnach prüft das Gericht, ebenso wie bei der Anordnung der vorläufigen Eigenverwaltung nach § 270b InsO, die Eigenverwaltungsplanung des Schuldners nach Vollständigkeit und Schlüssigkeit und kontrolliert zudem diese auf unzutreffende Tatsachen. Als Schlussfolgerung wird nach § 270 Abs. 2 Satz 1 InsO ein Sachwalter anstelle eines Insolvenzverwalters bestellt. Die Beteiligung des vorläufigen Gläubigerausschusses, wenn er denn überhaupt gebildet worden ist, ist durch den Verweis auf § 270b InsO gewährleistet.³³

3.4 Eigenverwaltung bei gruppenangehörigen Schuldern (§ 270g InsO)

Auch für das Konzerninsolvenzrecht gelten im Falle der Eigenverwaltung bestimmte Pflichten, die es zu beachten gilt. So ist § 270g InsO anwendbar, wenn der Schuldner Mitglied einer Unternehmensgruppe i. S. d. § 3e InsO ist.³⁴ Unter einer Unternehmensgruppe ist eine Verstrickung von selbstständigen Unternehmen zu verstehen, „die den Mittelpunkt ihrer hauptsächlichen Interessen im Inland haben und die unmittelbar oder mittelbar miteinander verbunden sind (...)“³⁵. Nach § 3e Abs. 1 Nr. 1 und 2 InsO wird diese Verbindung entweder durch die Ausübungsmöglichkeit eines beherrschenden Einflusses oder die Summierung unter einer einheitlichen Leitung hergestellt. Den Schuldner trifft hierbei u. a. die Kooperationspflicht zu anderen Gruppenangehörigen, eigenverwaltenden Schuldern sowie bestellten Insolvenzverwaltern.³⁶ Im Grunde ergibt sich durch § 270 Abs. 1 Satz 2 InsO bereits die Kooperationspflicht des Schuldners durch den Verweis auf die allgemeinen Vorschriften. Der konkreten Regelung wird daher eine klarstellende Funktion zugewiesen.³⁷

Bezogen auf den Sachwalter kann es durchaus dazu kommen, dass er sich in Kreisen von unüberschaubaren und äußerst komplexen Konstellationen befindet. Gruppeninterne Drittsicherheiten, verschwiegene Vermögenswerte oder erst nachträglich durch das Umfeld des Schuldners feststellbare finanzielle Spielräume stellen durchaus Hindernisse dar, welche durch die Möglichkeit des „Abtauchens“ innerhalb verschlossener Konzerntüren schwerwiegend im

³¹Kayser/Thole, InsO (2023), § 270f, Rn. 2.

³²§ 270f Abs. 1 Hs. 2 InsO.

³³Braun/Riggert, InsO (2022), § 270f, Rn. 6.

³⁴Nerlich/Römermann, InsO (2022), § 270g, Rn. 2.

³⁵§ 3e Abs. 1 Hs. 2 InsO.

³⁶BeckOK InsR/Ellers, InsO (2023), § 270g, Rn. 3.

³⁷Kayser/Thole, InsO (2023), § 270g, Rn. 3.

Gesamtergebnis sein können. Entsprechend den allgemeinen Voraussetzungen der einheitlichen Verwalterbestellungen können die Gerichte einen einheitlichen Sachwalter in optional mehreren Insolvenzverfahren gruppenangehöriger Schuldner bestellen.³⁸ Vorstellbar ist ebenfalls die Bestellung personenverschiedener Sachwalter in der Masse der unterschiedlichen Insolvenzverfahren mehrerer gruppenangehöriger Schuldner, wobei die strittige Meinung, ob auch personenverschiedene Sachwalter den Kooperationspflichten des § 269a InsO unterliegen, ebenfalls erwähnenswert ist.³⁹ Die spezifische Gesetzesbegründung nimmt zunächst keine Stellung zu einer Kooperationspflicht der Sachwalter untereinander, zumal der fehlende Verweis des § 274 InsO auf § 269a InsO sowie die fehlende Einbeziehung der Kooperationspflichten des Sachwalters in § 270d InsO Indikatoren dafür sind, dass der Gesetzgeber den Kooperationsbedarf für den oder die Sachwalter nicht für vergleichbar dringend erachtet.⁴⁰ Diese Tatsache stellt jedoch keine Schranke für die Ausklammerung einer guten Absprache zwischen den Insolvenzverwaltern dar, da die dadurch gewonnenen Synergien letzten Endes stets positiv für alle Beteiligten sind.

3.5 Nachträgliche Anordnung (§ 271 InsO)

Die Norm dient der Stärkung von Eigenverwaltung und Gläubigerautonomie, da bei Einigkeit zwischen Schuldner und Gläubigern kein Grund zum Versagen der Eigenverwaltungsanordnung besteht.⁴¹ Damit führt die Einigkeit über die Eigenverwaltung mit Zustimmung des Schuldners dazu, dass die Entscheidungen der Gläubigerversammlung Vorrang vor gerichtlichen Entscheidungen erlangen.⁴² Die nachträgliche Anordnung ist an zwei Voraussetzungen geknüpft. Das ist zum einen der Antrag der Gläubigerversammlung und zum anderen die Zustimmung des Schuldners.⁴³

3.6 Öffentliche Bekanntmachung (§ 273 InsO)

Um in der Praxis klare Verwaltungs- und Verfügungsbefugnisse zu erreichen, ist die öffentliche Bekanntmachung der nachträglichen Anordnung der Eigenverwaltung oder ihre Aufhebung

³⁸Kayser/Thole, InsO (2023), § 270g, Rn. 5.

³⁹BeckOK InsR/Ellers, InsO (2023), § 270g, Rn. 8.

⁴⁰Kayser/Thole, InsO (2023), § 270g, Rn. 5.

⁴¹BT-Drucks. 17/5712, S. 42.

⁴²Uhlenbruck/Zipperer, InsO (2019), § 271, Rn. 1.

⁴³Uhlenbruck/Zipperer, InsO (2019), § 271, Rn. 2.

notwendig.⁴⁴ Die Veröffentlichung erfolgt unter <https://www.insolvenzbekanntmachungen.de>. Dabei kann es sich auch um auszugsweise Veröffentlichungen handeln. Zudem sind bestimmte inhaltliche Anforderungen einzuhalten. Für das Wirksamwerden des Beschlusses über die nachträgliche Anordnung, des Eröffnungsbeschlusses oder der Aufhebung der Eigenverwaltung ist die unterschriebene Weitergabe in den Geschäftsgang mit Zweck der Bekanntgabe an die Parteien sowie die Aufhebung des internen Charakters essenziell. Dadurch gilt der Beschluss bereits durch den Erlass als wirksam. Die öffentliche Bekanntgabe spielt dabei keine Rolle, sie wird nur für den Beginn der Rechtsmittelfrist benötigt.⁴⁵

4. Aufhebungstatbestände der Eigenverwaltung

Die Aufhebung des Eigenverwaltungsverfahrens resultiert in einem Regelinsolvenzverfahren, in welchem ein (vorläufiger) Insolvenzverwalter bestellt wird. Die entsprechenden Vorschriften sind zum einen § 270e InsO, welcher die Aufhebung der vorläufigen Eigenverwaltung regelt, sowie zum anderen § 272 InsO mit entsprechenden Regelungen bzgl. eines eröffneten Verfahrens. Differenziert wird hierbei in beiden Aufhebungsnormen zwischen Aufhebungstatbeständen von Amts wegen sowie speziellen Antragsrechten.⁴⁶ Dieses Kapitel untersucht schwerpunktmäßig die Aufhebung beider Verfahrensarten, erläutert die Aufhebungsgründe im Einzelnen und bezieht sich auf die weitere Vorgehensweise bzgl. des - bis dato - (vorläufigen) Sachwalters.

4.1 Aufhebung der vorläufigen Eigenverwaltung (§ 270e InsO)

Profitieren von einer unantastbaren Existenz kann das vorläufige Eigenverwaltungsverfahren nicht. Vielmehr zeichnet sich mit § 270e InsO eine vollständig neue Vorschrift aus, die es vergleichbar im früheren Recht nicht gab und detaillierte Aufhebungsgründe für das vorläufige Eigenverwaltungsverfahren bereitstellt.⁴⁷ Eine grobe Aufteilung kann zwischen den Aufhebungsgründen von Amts wegen nach § 270e Abs. 1 Nr. 1 – 3 InsO und solchen auf Antrag nach § 270e Abs. 1 Nr. 4 – 5 i. V. m. Abs. 2 InsO vorgenommen werden.⁴⁸ In beiden

⁴⁴Uhlenbruck/Zipperer, InsO (2019), § 273, Rn. 1.

⁴⁵Uhlenbruck/Zipperer, InsO (2019), § 273, Rn. 3.

⁴⁶Kayser/Thole, InsO (2023), § 270e, Rn. 1.

⁴⁷Nerlich/Römermann, InsO (2022), § 270e, Rn. 1.

⁴⁸Kayser/Thole, InsO (2023), § 270e, Rn. 1.

Fallsträngen wird ein vorläufiger Insolvenzverwalter bestellt, welcher nach § 270e Abs. 3 InsO der bereits vorhandene vorläufige Sachwalter sein kann. Die Vorteile hierbei sind die bisherigen Kenntnisse des Sachverhalts und die womöglich bestehende Rolle des vorläufigen Sachwalters als Vertrauensperson. Durch den Gesetzeswortlaut wird eindeutig, dass das Gericht bei Vorliegen einer der Aufhebungsgründe von Amts wegen kein Ermessen hat und die vorläufige Eigenverwaltung aufheben muss.⁴⁹ Die Gründe im Einzelnen sind der schwerwiegende Verstoß des Schuldners gegen insolvenzrechtliche Pflichten sowie eine nicht fristgemäße Behebung von Mängeln in der Eigenverwaltungsplanung und die Tatsache, dass sich das Eigenverwaltungsziel als aussichtslos erweist.⁵⁰ Wenn sich gerade das Ziel der Eigenverwaltung, nämlich die bestmögliche Gläubigerbefriedigung, als aussichtslos erweisen sollte, so ist die Aufhebung gleichermaßen sinnvoll und gerechtfertigt.⁵¹ Sowohl bei einem aussichtslosen Verfahren als auch bei einem schwerwiegenden Verstoß gegen insolvenzrechtliche Pflichten ist nach § 270e Abs. 4 Satz 1 InsO dem vorläufigen Gläubigerausschuss die Möglichkeit einzuräumen, sich vor der finalen Entscheidung zu äußern. Auch der Schuldner wird unter bestimmten Voraussetzungen gehört, so etwa, wenn nach § 270e Abs. 2 InsO Aussonderungsberechtigte Gläubiger die Aufhebung beantragen und fehlende Eigenverwaltungsvoraussetzungen sowie durch die Eigenverwaltung drohende erhebliche Nachteile vorweisen. Wichtig hierbei ist, dass gerade dem Antragsteller selbst Nachteile drohen, welche bereits die Grenze der Geringfügigkeit überschritten haben.⁵² Für die Fallkonstellationen der persönlichen Motive des Schuldners sieht das Gesetz zudem in § 270e Abs. 1 Nr. 5 InsO die Möglichkeit vor, dass der Schuldner im Rahmen der Eigeninitiative die Aufhebung der Eigenverwaltung beantragen kann. Eine Begründung ist hierbei nicht notwendig, da das vorläufige Eigenverwaltungsverfahren nur dann sinnvoll ist, wenn der Schuldner dies selbst möchte.⁵³ Rechtskonform gegen seinen Willen ergeht der Antrag des vorläufigen Sachwalters i. V. m. dem vorläufigen Gläubigerausschuss. Da der vorläufige Sachwalter die Aufhebung nicht von sich aus bewirken kann, benötigt er die Zustimmung des vorläufigen Gläubigerausschusses, welche durch die sog. „Kopfmehrheit“ entscheidungsfähig ist.⁵⁴ Das Gesetz räumt zudem die Möglichkeit der Eigeninitiative des vorläufigen Gläubigerausschusses ein, bei dem die Zustimmung des Sachwalters nicht benötigt wird.⁵⁵

⁴⁹Kayser/Thole, InsO (2023), § 270e, Rn. 3.

⁵⁰Vgl. § 270e Abs. 1 Nr. 1 – 3 InsO.

⁵¹Buth/Hermanns, (2022), § 29 Eigenverwaltung, Rn. 95.

⁵²Nerlich/Römermann, InsO (2022), § 270e, Rn. 12.

⁵³Nerlich/Römermann, InsO (2022), § 270e, Rn. 11.

⁵⁴Nerlich/Römermann, InsO (2022), § 270e, Rn. 9.

⁵⁵Braun/Riggert, InsO (2022), § 270e, Rn. 13.

4.2 Aufhebung der Anordnung (§ 272 InsO)

Neben dem § 270e InsO, welcher die Aufhebung der vorläufigen Eigenverwaltung regelt, existiert zudem der § 272 InsO, welcher separate Regelungen zur Aufhebung des eröffneten Verfahrens beinhaltet. Ebenso wie bei der Aufhebung des vorläufigen Eigenverwaltungsverfahrens differenziert das Gesetz in § 272 InsO zwischen den Aufhebungsgründen von Amts wegen und Antragsrechten. Die gesetzliche Differenzierung zwischen § 270e InsO und § 272 InsO ist aufgrund des fortgeschrittenen Verfahrensstandes im eröffneten Verfahren essenziell.⁵⁶ So profitiert die Gläubigerversammlung von einer hohen Stellung im Verfahren. Aufgrund der Tatsache, dass im vorläufigen Eigenverwaltungsverfahren das Antragsrecht der Gläubigerversammlung nicht konstituiert werden kann, existiert keine Entsprechung in § 270e InsO.⁵⁷ Benötigt wird für den Antrag nach § 270e Abs. 1 Nr. 4 InsO die Summenmehrheit nach § 76 Abs. 2 InsO sowie die Mehrheit der abstimmenden Gläubiger. Namentlich als freies Gestaltungsrecht der Gläubigerversammlung statuiert ist dieser Antrag, welcher keinerlei Begründung bedarf, nach der Rechtsprechung des BGH nicht dahingehend auszulegen, als dass es für überstimmte Gläubiger eine Möglichkeit auf Minderheitenschutz i. S. d. § 78 InsO gäbe.⁵⁸

Ein möglicherweise existierender Gläubigerausschuss wird, anders als in § 270e Abs. 4 Satz 1 InsO, nicht namentlich erwähnt und es besteht keine zwingende Gelegenheit zur Äußerung der Personengruppe.⁵⁹ Dies steht ungehindert der Tatsache entgegen, dass wesentliche Punkte der Aufhebung, wie etwa der schwerwiegende Verstoß gegen insolvenzrechtliche Pflichten, die Aussichtslosigkeit des Verfahrens oder etwa die Eigeninitiative des Schuldners, in beiden Fallsträngen der Aufhebungsnormen vorkommen. Auch nach § 272 InsO kann der Sachwalter keine Aufhebung des Verfahrens bewirken. Jedoch ist er als wesentliches Hilfsorgan des Insolvenzgerichts zu verstehen, welcher die Aufhebungsvoraussetzungen nach § 272 Abs. 1 Nr. 1-2 InsO ermittelt.⁶⁰ Identisch wie bei der Regelung bzgl. des vorläufigen Eigenverwaltungsverfahrens kann nach § 272 Abs. 3 InsO der bisherige Sachwalter als Insolvenzverwalter eingesetzt werden. Im bisherigen Lebenszyklus von Eigenverwaltungsverfahren erfolgte die Aufhebung der Eigenverwaltung nur in Ausnahmefällen, wohingegen nach der aktuellen Gesetzeslage viele verschiedene

⁵⁶Nerlich/Römermann, InsO (2022), § 272, Rn. 1.

⁵⁷Nerlich/Römermann, InsO (2022), § 272, Rn. 10.

⁵⁸Ebd.

⁵⁹Braun, InsO (2022), § 272, Rn. 15.

⁶⁰Nerlich/Römermann, InsO (2022), § 272, Rn. 9.

Aufhebungstatbestände mit diversen unbestimmten Rechtsbegriffen existieren, welche für den Schuldner oftmals schwer zu verstehen sind.⁶¹

5. Darstellung der Akteure und des Insolvenzplans

Im Fokus des fünften Kapitels liegt eine vertiefte Auseinandersetzung mit den Rechten und Pflichten des Schuldners, wobei auch die Belange von Gläubigervertretungen und Dritten berücksichtigt werden. Der Abschnitt beginnt mit einer intensiven Betrachtung der Zustimmung des Gläubigerausschusses gem. § 276 InsO. Dieses Gremium spielt eine herausragende Rolle bei rechtlichen Handlungen des Schuldners, die erhebliche Auswirkungen auf die Insolvenzmasse haben. Dabei werden verschiedene Arten von Rechtshandlungen analysiert und es wird erörtert, wie der Gläubigerausschuss als Überwachungsorgan neben dem Sachwalter fungiert. Im darauffolgenden Unterkapitel wird die Rolle der Überwachungsorgane in der Eigenverwaltung gem. § 276a InsO näher beleuchtet. Dabei liegt der Fokus auf den Einflussmöglichkeiten von Gesellschaftsorganen, wobei die Bedeutung der Kooperationsbereitschaft hervorgehoben wird. Die Zulässigkeit von Einflussnahmen auf die Geschäftsleitung sowie Empfehlungen zur Begleitung von Sanierungsprozessen werden ausführlich diskutiert.

Die konkretisierten Pflichten des Sachwalters in Bezug auf die Entnahme von Mitteln aus der Insolvenzmasse durch den Schuldner sowie die Ausgestaltung der erlaubten Lebensführung im Rahmen der Eigenverwaltung im Einklang mit den vorherigen Lebensverhältnissen des Schuldners werden im § 278 InsO behandelt. Der vierte Abschnitt widmet sich § 281 InsO, der die umfassende und präzise Information der Gläubiger zum Ziel hat. Hierbei werden die Verantwortlichkeiten zwischen dem Schuldner und dem Sachwalter erläutert und die Bedeutung der internen und externen Rechnungslegung im Rahmen der Eigenverwaltung wird dargelegt. Im Anschluss fokussiert sich das Kapitel auf § 282 InsO, der die Verwertung von Sicherungsgut im Eigenverwaltungsverfahren regelt. Dabei wird betont, dass der Schuldner keine zusätzlichen Verwertungsrechte im Vergleich zum Insolvenzverwalter erwirbt, jedoch gewisse Freiheiten bis zur tatsächlichen Verwertung genießt. Die Anwendung der allgemeinen Vorschriften für die Feststellung der Forderungen und deren Verteilung im Eigenverwaltungsverfahren werden in § 283 InsO thematisiert. Hierbei liegt der Fokus auf dem Widerspruchsrecht gegen angemeldete Forderungen und der Bedeutung der Feststellungsklage.

⁶¹Braun, InsO (2022), § 272, Rn. 16.

Das Kapitel schließt mit § 284 InsO ab, welcher den Insolvenzplan behandelt. Dabei wird aufgezeigt, wie die Flexibilität des Verfahrens gesteigert und die Gläubigerautonomie sowohl durch den Schuldner als auch durch den Sachwalter gestärkt werden kann.

5.1 Mitwirkung des Gläubigerausschusses (§ 276 InsO)

Nach § 276 InsO benötigen Rechtshandlungen von besonderer Bedeutung die Zustimmung des Gläubigerausschusses.⁶² Wie in § 160 InsO werden gewichtige Entscheidungen, bezogen auf die Masse, den Gläubigern übertragen. Rechtshandlungen gem. § 276 Satz 1 InsO sind alle Willensbetätigungen des Schuldners, die an rechtliche Folgen geknüpft sind.⁶³ Dazu zählen auch Erfüllungshandlungen, Entgegennahmen empfangsbedürftiger Willenserklärungen und Prozesshandlungen.⁶⁴ Die in § 160 Abs. 2 InsO aufgezählten bedeutsamen Rechtshandlungen sind lediglich exemplarisch und nicht abschließend. Dennoch kann eine nicht aufgezählte Handlung nur dann als zustimmungsbedürftige Gläubigerausschussangelegenheit angesehen werden, wenn es sich um eine besondere, bedeutsame Verpflichtung des Schuldners handelt, da der Gläubigerausschuss keinen Einfluss auf die Geschäftsführung haben soll.⁶⁵

Es obliegt dem Schuldner, innerhalb der Eigenverwaltung die Zustimmung nach § 160 Abs. 1 InsO einzuholen, woraus sich eine Holpflicht herauskristallisiert.⁶⁶ Bei einem Verstoß gem. § 276 Satz 2 InsO i. V. m. § 164 InsO wird die Rechtshandlung nicht unwirksam. Jedoch kann das Geschäft nach § 276 Satz 2 InsO i. V. m. §§ 161 Satz 2 InsO und 75 Abs. 1 Nr. 3 InsO vorläufig untersagt werden.⁶⁷ Ein Gläubigerausschuss stellt neben dem Sachwalter ein ergänzendes Überwachungsorgan in der Eigenverwaltung dar und kann auch Bedenken der Gläubiger gegen die Anordnung der Eigenverwaltung zerstreuen. Aber bei Missbrauch der Eigenverwaltung durch den Schuldner können auch Gläubigerausschussmitglieder gefährdet sein, in die Haftung genommen zu werden.⁶⁸

⁶²Braun/Riggert, InsO (2022), § 276, Rn. 1.

⁶³Andres/Leithaus, InsO (2018), § 276, Rn. 1ff.

⁶⁴Braun/Riggert, InsO (2022), § 276, Rn. 2.

⁶⁵Braun/Riggert, InsO (2022), § 276, Rn. 3.

⁶⁶Braun/Riggert, InsO (2022), § 276, Rn. 4.

⁶⁷Andres/Leithaus, InsO (2018), § 276, Rn. 5.

⁶⁸Braun/Riggert, InsO (2022), § 276, Rn. 6.

5.2 Mitwirkung der Überwachungsorgane (§ 276a InsO)

Durch das Verbleiben der Verwaltungs- und Verfügungsmacht beim Schuldner besteht die Frage der Einflussmöglichkeiten der Gesellschaftsorgane in der Eigenverwaltung.⁶⁹ Dabei sind den Überwachungsorganen in der Eigenverwaltung grds. keine weitergehenden Einflussmöglichkeiten als bei einem bestellten Insolvenzverwalter zuzuordnen.⁷⁰ Kritisch zu sehen ist die Absicht der Förderung der Kooperationsbereitschaft und Bereitschaft zur Förderung der Eigenverwaltung aus Sicht der Gesellschafter und Aufsichtsorgane. Obwohl eine frühzeitige Antragsstellung der Organe ohne Einflussmöglichkeit unterbunden werden kann, muss auch beachtet werden, dass Kooperationspflichten ohne Sanktionen nicht unbedingt beachtet werden. Zudem besteht mit beschränkter Einflussmöglichkeit ebenfalls ein beschränkter Einfluss der Gläubiger selbst und somit eine Lücke/Eingrenzung in der bestmöglichen Gläubigerbefriedigung.⁷¹ Die Einflussnahme von Gesellschafter und Organen auf die Geschäftsleitung gilt unter der Beachtung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes als unbedenklich, solange das Ziel der Eigenverwaltung nicht beeinträchtigt wird. Nach Maßgabe des § 276a Satz 1 InsO sind daher alle Formen der Einflussnahme auf die Geschäftsleitung zulässig, soweit sie sich nicht negativ auf die Gläubiger auswirken.⁷² In der Praxis sollten Sanierungsprozesse durch die Geschäftsführung begleitet werden, wobei Überwachungsorganen gegebenenfalls eine beratende Funktion zukommt. Aus Schuldnersicht entsteht jedoch die Empfehlung, Restrukturierungsexperten in die Geschäftsleitung zu integrieren oder durch jene zu ersetzen.⁷³

5.3 Mittel zur Lebensführung des Schuldners (§ 278 InsO)

§ 278 InsO gestattet dem Schuldner, Mittel aus der Insolvenzmasse zu entnehmen, die unter den bisherigen Lebensverhältnissen des Schuldners eine bescheidene Lebensführung gestatten. Anfänglich kann der Schuldner auf die unpfändbaren Beträge gem. §§ 850 ff. ZPO zugreifen. Zudem kann er unter Berücksichtigung seines bisherigen Lebensstandards eine angemessene Lebensführung beibehalten. Dabei richtet sich die erlaubte Lebensführung während der Eigenverwaltung nach den vorherigen Lebensverhältnissen des Schuldners. Im Grunde darf der

⁶⁹Uhlenbruck/Zipperer, InsO (2019), § 276a, Rn. 1.

⁷⁰BT-Drucks. 17/5712, S. 42.

⁷¹Uhlenbruck/Zipperer, InsO (2019), § 276a, Rn. 2.

⁷²Uhlenbruck/Zipperer, InsO (2019), § 276a, Rn. 3.

⁷³Braun/Riggert, InsO (2022), § 276a, Rn. 8.

Schuldner, der zuvor großzügig gelebt hat, mehr entnehmen als jemand, der bescheiden gelebt hat. Als Mindestmaß muss dem Schuldner jedoch stets mehr als der notwendige Unterhalt verbleiben.⁷⁴ Im Grundsatz obliegt es dem Schuldner, bei der Entnahme einen Ausgleich zwischen seinen eigenen Interessen und jenen der Gläubiger herzustellen. Gleichwohl obliegt dem Sachwalter gem. § 274 Abs. 2 Satz 1 InsO die Aufsicht dahingehend, dass die Grenzen von § 278 Abs. 1 InsO gewahrt sind. Stellt dieser einen Verstoß fest, greift auch in diesem Fall gem. § 274 Abs. 2 Satz 1 InsO die Pflicht des Sachwalters, den Gläubigerausschuss und das Insolvenzgericht darüber zu unterrichten, woraufhin die Gläubigerversammlung die Auflösung der Eigenverwaltung beantragen kann. Diese Pflicht trifft den Sachwalter auch in Bezug auf die Entnahme von den in § 278 Abs. 2 InsO genannten Gesellschaftern.⁷⁵

5.4 Unterrichtung der Gläubiger (§ 281 InsO)

Das Ziel des § 281 InsO besteht darin, die Gläubiger in bestmöglicher Weise umfassend und präzise zu informieren. Aufgrund der Verwaltungsbefugnis des Schuldners bei der Eigenverwaltung liegt auch die Verantwortung für die übrige technische Verfahrensabwicklung weitgehend in seinem Aufgabenfeld und bedeutet zugleich eine Konkretisierung der allgemeinen Pflichten des § 274 Abs. 2 InsO im Rahmen des § 151 InsO und des § 156 Abs. 1 Satz 1 InsO. Der Sachwalter übernimmt hierbei eine ergänzende und überwachende Funktion im Interesse der Gläubiger.⁷⁶ Die Bestimmung zielt nicht darauf ab, den Sachwalter zu entlasten, sondern resultiert vielmehr aus der Tatsache, dass der Schuldner die Funktionen des Insolvenzverwalters übernimmt, während der Sachwalter zur Kontrolle und Sicherstellung der Richtigkeit hinzugezogen wird. Diese Vorgehensweise erscheint aufgrund der engen Beziehung des Sachwalters zur Angelegenheit sinnvoll, birgt jedoch das Risiko möglicher Fehlinformationen. § 281 InsO macht keine Angaben zur nachträglichen Anordnung der Eigenverwaltung gem. § 271 InsO und konzentriert sich daher primär auf die (vorläufige) Anordnung der Eigenverwaltung im Eröffnungsbeschluss.⁷⁷ Nach § 270 Abs. 1 Satz 2 InsO findet auch bei angeordneter Eigenverwaltung der Berichtstermin gem. § 156 InsO in dem im Regelinsolvenzverfahren üblichen Umfang statt, bei dem die Gläubiger über den Fortgang des Insolvenzverfahrens entscheiden. § 281 Abs. 2 Satz 1 InsO ordnet an, dass der Schuldner selbst

⁷⁴Nerlich/Römermann/Riggert, InsO (2022), § 278, Rn. 3.

⁷⁵BeckOK InsR/Platzmeier/Ellers, InsO (2023), § 278, Rn. 12.

⁷⁶Blersch/Goetsch/Haas, InsO (2022), § 281, Rn. 2.

⁷⁷Uhlenbruck/Zipperer, InsO (2019), § 281, Rn. 1.

den Bericht zu erstatten hat. Es ist zudem die Aufgabe des Schuldners, ein Verzeichnis der Massegegenstände, der Gläubiger sowie eine Vermögensübersicht nach den §§ 151 bis 153 InsO zu verfassen und diese spätestens eine Woche vor dem Berichtstermin in der Geschäftsstelle zu hinterlegen. Dies ist auch sachgerecht, weil dieser mit der Geschäftsführung betraut ist und daher die sachnähere Kenntnis besitzt. Der Schuldner sollte, wie in Insolvenzverfahren üblich, auch eine schriftliche Zusammenfassung zu den Akten des Gerichts geben, die zu allen von §§ 156, 157 InsO geforderten Themen Auskunft gibt.⁷⁸

Der Sachwalter ist gem. § 281 Abs. 2 Satz 2 InsO dazu verpflichtet, im Rahmen seiner Berichterstattung Stellung zu nehmen. Insbesondere obliegt es ihm, die Fortführungsaussichten kritisch zu hinterfragen. Zusätzlich verpflichtet sich der Sachwalter, über die ihm zugewiesenen Aufgabenkreise Bericht zu erstatten. Die vom Schuldner erstellten Verzeichnisse unterliegen der Prüfungspflicht des Sachwalters, der schriftlich zu erklären hat, ob nach dem Ergebnis seiner Prüfung Einwendungen von seiner Seite erhoben werden. Die haftungsrechtliche Verantwortung des Sachwalters für die ordnungsgemäße Erfüllung dieser Überwachungspflichten ergibt sich aus § 60 InsO. Im Falle von Bedenken hinsichtlich der Richtigkeit der Verzeichnisse ist der Sachwalter verpflichtet, eigene Nachforschungen anzustellen und gegebenenfalls auf Kosten der Masse einen Sachverständigen zur Klärung von Bewertungsfragen zu beauftragen.⁷⁹ § 281 Abs. 3 InsO präzisiert neben § 270 Abs. 1 Satz 2 InsO, dass der Schuldner sowohl zur internen Rechnungslegung gem. § 66 InsO als auch zur externen Rechnungslegung gem. § 155 InsO verpflichtet ist. Die interne Rechnungslegung umfasst die Erstellung der Schlussrechnung gem. § 66 Abs. 1 InsO, die wie im Regelinsolvenzverfahren vom Gericht geprüft und vor der Gläubigerversammlung ausgelegt wird. Es obliegt dem Sachwalter, die Schlussrechnung gewissenhaft auf Vollständigkeit und Richtigkeit zu überprüfen. Nach dieser Prüfung hat er die Verpflichtung, schriftlich zu erklären, ob und welche Einwendungen geltend gemacht werden müssen. Gemäß § 66 Abs. 3 InsO kann die Gläubigerversammlung dem Schuldner die Aufgabe erteilen, während des Verfahrens Zwischenrechnungen vorzulegen. Hierfür ist keine ausdrückliche Prüfung durch den Sachwalter vorgesehen, da er den Schuldner bereits kontinuierlich überwacht und bei absehbaren Nachteilen eine Meldung an die Gläubiger erstatten muss. Die Verpflichtung des Gläubigerausschusses, gem. § 69 Satz 2 InsO Einsicht in die Bücher und Geschäftspapiere zu nehmen, sowie den Geldverkehr und -bestand zu überprüfen, bleibt von der Prüfungspflicht des

⁷⁸Braun/Riggert, InsO (2022), § 281, Rn. 3.

⁷⁹Uhlenbruck/Zipperer, InsO (2019), § 281, Rn. 3.

Sachwalters unbeeinträchtigt.⁸⁰ Die externe Rechnungslegung durch den Schuldner gem. § 155 InsO umfasst in Bezug auf die Insolvenzmasse die ordnungsgemäße Buchführung, Erstellung der jeweiligen Abschlüsse und die Abgabe der Steuererklärungen. Soweit der Schuldner über insolvenzfreies Vermögen verfügt, hat der Sachwalter zu überwachen, dass dieses in der Buchhaltung ordnungsgemäß von der Insolvenzmasse getrennt ist. Soweit Jahresabschlüsse von Kapitalgesellschaften nach § 318 HGB zu prüfen sind, erfolgt gem. § 155 Abs. 3 InsO die Bestellung des Abschlussprüfers durch das Registergericht. Der entsprechende Antrag bei Gericht ist vom Schuldner selbst zu stellen. Ihm selbst kommt nämlich bei der Eigenverwaltung die Verwaltungsbefugnis im Hinblick auf die Insolvenzmasse zu. Auch hierbei ist der Schuldner vom Sachwalter zu überwachen.⁸¹

5.5 Verwertung von Sicherungsgut (§ 282 InsO)

Gem. § 282 InsO wird im Regelinsolvenzverfahren nach den §§ 165-173 InsO dem Insolvenzverwalter das Recht zur Verwertung von Gegenständen mit Absonderungsrechten übertragen, welches weitgehend dem Insolvenzverwalter obliegt. Im Eigenverwaltungsverfahren erwirbt der Schuldner keine zusätzlichen Verwertungsrechte im Vergleich zum Insolvenzverwalter. Bis zur tatsächlichen Verwertung steht es dem Schuldner jedoch frei, die betreffenden Gegenstände ebenso zu nutzen, wie es dem Insolvenzverwalter gestattet ist.⁸² Diese Regelung verwehrt den absonderungsberechtigten Gläubigern, ähnlich wie außerhalb der Eigenverwaltung, den Zugriff auf die Sicherungsgegenstände. Gleichzeitig ermöglicht sie eine gemeinsame Verwertung verschiedener belasteter Gegenstände. Dieser Ansatz kann zu einem besseren Erlös führen als bei einer Einzelverwertung und trägt dazu bei, die Sanierungschancen für das Unternehmen zu wahren. Die eigentliche Verwertung der Gegenstände liegt somit in den Händen des Schuldners, der mit der Geschäftsführung betraut ist.⁸³ Nach § 282 Abs. 2 InsO soll der Schuldner die Verwertung im Einvernehmen mit dem Sachwalter durchführen. Aus der Pflicht des Schuldners, sein Verwertungsrecht im Einvernehmen mit dem Sachwalter auszuüben, ergibt sich, dass er diesen vor der Durchführung von Verwertungsmaßnahmen informieren muss. Ein Widerspruch des Sachwalters ist für den Schuldner beachtlich, der in diesem Fall die Verwertung nicht vornehmen darf. Die

⁸⁰ *Blersch/Goetsch/Haas*, InsO (2022), § 281, Rn. 10.

⁸¹ *Blersch/Goetsch/Haas*, InsO (2022), § 281, Rn. 11.

⁸² *Uhlenbruck/Zipperer*, InsO (2019), § 282, Rn. 3.

⁸³ *Uhlenbruck/Zipperer*, InsO (2019), § 282, Rn. 3.

Einschränkung entspricht dem Wortlaut des § 279 Abs. 2 InsO, sodass Verstöße, wie dort aufgeführt, keine Außenwirkung haben, sondern lediglich einen Pflichtverstoß im Innenverhältnis bedeuten.⁸⁴ Sollte der Schuldner aufgrund mangelnder Erfahrung nicht in der Lage sein, die Verwertung eigenständig durchzuführen, besteht die Möglichkeit, den Sachwalter damit zu beauftragen, gegebenenfalls gegen Entgelt, die Verwertung der Gegenstände in seinem Namen vorzunehmen. Es ist jedoch zu beachten, dass dies nicht zu Nachteilen für die Gläubiger führen darf. Eine solche Beeinträchtigung könnte dazu führen, dass die Eigenverwaltung gem. § 272 Abs. 1 Nr. 2 InsO aufgehoben wird. Die Gläubigerversammlung kann jedoch ihre Zustimmung zu dieser Beauftragung erteilen. Es ist jedoch nicht möglich, dass die Gläubigerversammlung eigenständig dem Sachwalter die Verwertungsbefugnis vollständig oder teilweise überträgt.

Da der Schuldner, der die Eigenverwaltung beantragt hat, eine gewisse Planungssicherheit über den Verfahrensverlauf erhalten soll, wäre es unverhältnismäßig, ihm das Verwertungsrecht zu entziehen. Zudem ist eine Übertragung an den Sachwalter nicht zwingend erforderlich, da die Rechte der Gläubiger durch einen Zustimmungsvorbehalt gem. § 277 InsO ausreichend geschützt werden können.⁸⁵

5.6 Die Befriedigung der Insolvenzgläubiger (§ 283 InsO)

Gemäß dem § 270 Abs. 1 Satz 2 InsO finden die allgemeinen Vorschriften für die Feststellung der Forderungen und deren Verteilung auch im Eigenverwaltungsverfahren Anwendung. § 283 InsO bezieht sich auf den § 270c Abs. 1 InsO. Diejenigen Forderungen, die gem. §§ 270c Satz 2, 174 InsO beim Sachwalter angemeldet werden, sind laut § 175 InsO durch diesen in die Insolvenztabelle einzutragen. Subsequent erfolgt nach § 176 InsO die Prüfung dieser Forderungen entweder im Prüfungstermin, den das Gericht bei Verfahrenseröffnung in Übereinstimmung mit § 29 Abs. 1 Nr. 2 InsO festsetzt, in einem späteren Prüfungstermin oder im schriftlichen Verfahren.⁸⁶ Außerhalb des Eigenverwaltungsverfahrens besteht für den Insolvenzverwalter, die Gläubiger und den Schuldner gem. § 176 InsO das Recht, Widerspruch gegen die angemeldeten Forderungen zu erheben. Im Eigenverwaltungsverfahren besteht in diesem Kontext keine Abweichung zu § 283 Abs. 1 Satz 1 InsO. Gemäß der legislativen

⁸⁴ *Braun/Riggert*, InsO (2022), § 282, Rn. 6.

⁸⁵ *Braun/Riggert*, InsO (2022), § 282, Rn. 7.

⁸⁶ *Uhlenbruck/Zipperer*, InsO (2019), § 283, Rn. 1.

Beurteilung ist davon auszugehen, dass die Sachverhalte, in denen die Verteilung durch den Schuldner veranlasst wird, in ihrer Häufigkeit als selten anzusehen sind. Eine solche Konstellation legt nahe, dass das Scheitern der Betriebsfortführung unmittelbar bevorsteht und dieses Szenario wiederum zur Beendigung der Eigenverwaltung führt. In der Eigenverwaltung verhindern sowohl die Widersprüche des Sachwalters als auch von Insolvenzgläubigern die Feststellung von Forderungen in der Insolvenztabelle, analog zum Regelinsolvenzverfahren. Das Widerspruchsrecht des Sachwalters gewährleistet, dass zweifelhafte Forderungen nicht in die Insolvenzmasse aufgenommen werden. Die Voraussetzungen für sein Bestreiten entsprechen denen des Regelverfahrens.⁸⁷ Im Regelinsolvenzverfahren hat der Widerspruch des Schuldners lediglich die Auswirkung, dass der Gläubiger gem. § 201 Abs. 2 InsO nach Verfahrensaufhebung nicht gegen den Schuldner die Zwangsvollstreckung betreiben kann. Nach § 201 Abs. 1 InsO können die Gläubiger jedoch auch im Eigenverwaltungsverfahren nach Verfahrensaufhebung ihre Forderungen gegen den Schuldner weiterhin uneingeschränkt geltend machen, sofern ihm nicht ohnehin Restschuldbefreiung erteilt wird oder ein Insolvenzplan die Geltendmachung ausschließt. Im Eigenverwaltungsverfahren wird das Bestreiten einer angemeldeten Forderung durch den Schuldner jedoch aufgewertet und führt gem. § 283 Abs. 1 Satz 2 InsO dazu, dass die Forderung zusätzlich als nicht festgestellt gilt. Dies hat eine große Bedeutung, da nicht festgestellte Forderungen nach § 189 InsO nicht an der quotenmäßigen Verteilung der Insolvenzmasse teilnehmen. Die Anerkennung einer Forderung durch den Schuldner unter Bestreiten seiner Nachhaftung gem. § 201 Abs. 2 InsO ist nicht möglich, da die Äußerung des Schuldners zur angemeldeten Forderung nicht die Verfügungsbefugnis über die Insolvenzmasse oder über sein nachinsolvenzliches Vermögen betrifft, die ihm als Amtswalter zugewiesen ist, sondern eine Prozesshandlung darstellt, die nur einheitlich vorgenommen werden kann. Allerdings kann der Schuldner, sofern er eine natürliche Person ist, die Qualifizierung einer Forderung als Forderung aus vorsätzlich begangener unerlaubter Handlung gem. §§ 174 Abs. 2, 302 Nr. 1 InsO bestreiten, auch wenn er die Forderung aus einem anderen Rechtsgrund anerkennt.⁸⁸

Nach Abschluss des Prüfungstermins haben Gläubiger, deren Forderungen während dieses Termins bestritten wurden und daher nach § 283 Abs. 1 Satz 2 InsO nicht als festgestellt gelten, das Recht, eine Feststellungsklage gem. den §§ 179-183 InsO zu erheben. In diesem Zusammenhang wird § 184 InsO (Klage gegen einen Widerspruch des Schuldners) verdrängt,

⁸⁷Uhlenbruck/Zipperer, InsO (2019), § 283, Rn. 1.

⁸⁸Blersch/Goetsch/Haas, InsO (2022), § 283, Rn. 4.

da § 180 InsO als speziellere Norm für die Feststellungsklage gilt.⁸⁹ Im Eigenverwaltungsverfahren ist die Feststellungsklage gegen den- oder diejenigen zu richten, die die Forderung bestritten haben, gegebenenfalls auch gegen den Schuldner.⁹⁰ Die ausschließliche Zuständigkeit liegt gem. § 180 Abs. 1 InsO beim Amtsgericht, bei dem das Insolvenzverfahren anhängig ist oder war. Für angezeigte Forderungen obliegt die Verfolgung des Widerspruchs, gem. § 179 Abs. 2 InsO dem Bestreitenden. Falls bereits bei Verfahrenseröffnung ein Rechtsstreit anhängig war und gem. § 240 ZPO unterbrochen und die Forderung im Prüfungstermin bestritten wurde, kann der Rechtsstreit gem. § 180 Abs. 2 InsO nach dem Prüfungstermin wieder aufgenommen und der Klageantrag auf Feststellung zur Insolvenztabelle umgestellt werden.

Es ist zu beachten, dass die richtigen Parteien im Rechtsstreit beteiligt werden müssen: Wenn der Sachwalter und der Schuldner die Forderung bestritten haben, muss die Aufnahme unter Parteierweiterung auf den Schuldner erfolgen. Dies ist erforderlich, um auch ihm gegenüber die Feststellungswirkung gem. § 183 Abs. 1 InsO herbeizuführen.⁹¹ Falls nur der Schuldner oder der Sachwalter der Forderung widersprochen hat, kann der Rechtsstreit gegen jeden von ihnen allein aufgenommen werden. Der Sachwalter ist nicht nur dazu verpflichtet, die Verteilungsverzeichnisse (die Listen, aus denen sich ergibt, welcher Betrag an welchen Insolvenzgläubiger gezahlt wird) nach § 283 Abs. 2 Satz 2 InsO zu überprüfen, sondern auch schriftlich zu erklären, ob und welche Einwendungen er nach dem Ergebnis seiner Prüfung erheben möchte. Nach der Überprüfung ist der Schuldner gem. § 188 Satz 2 InsO dazu verpflichtet, das Verzeichnis zusammen mit der Stellungnahme des Sachwalters auf der Geschäftsstelle des Insolvenzgerichts niederzulegen. Es ist jedoch wichtig zu betonen, dass die Verpflichtung des Sachwalters, zum Verteilungsverzeichnis Stellung zu nehmen, ihm nicht die Befugnis verleiht, Einwendungen gegen das Verzeichnis im Sinne des § 194 InsO zu erheben. Diese Befugnis bleibt ausschließlich den Gläubigern vorbehalten, die sich aus der Stellungnahme des Sachwalters informieren können.⁹²

⁸⁹Uhlenbruck/Zipperer, InsO (2019), § 283, Rn. 3.

⁹⁰MüKoInsO/Wittig/Tetzlaff, InsO (2020), § 283 InsO, Rn. 15.

⁹¹Uhlenbruck/Zipperer, InsO (2019), § 179, Rn. 14.

⁹²Ahrens/Gehrlein/Ringstmeier, InsO (2020), § 283, Rn. 13.

5.7 Insolvenzplan (§ 284 InsO)

Um das Verfahren flexibler zu gestalten, die Gläubigerautonomie zu stärken, die Akzeptanz auch dieser Verfahrensart bei den Beteiligten zu erhöhen und weil der Sachwalter in der Regel die bessere Eignung und mehr Erfahrung mitbringen dürfte, wurde die Regelung des § 284 InsO im Laufe des Gesetzgebungsverfahrens dahingehend ergänzt, dass die Gläubigerversammlung nicht nur dem Schuldner, sondern auch dem Sachwalter einen Auftrag zur Erstellung eines Insolvenzplanes erteilen kann. Beauftragt die Gläubigerversammlung den Sachwalter mit der Ausarbeitung des Plans, gilt das Gleiche wie bei der Beauftragung eines Insolvenzverwalters. Die Gläubigerversammlung kann nach § 157 Satz 2 InsO insoweit auch Zielvorgaben machen und dem Schuldner aufgeben, einen anderen als bisher bereits ausgearbeiteten Plan vorzulegen.⁹³ Denkbar erscheint auch trotz des Gesetzeswortlauts, gleichzeitig den Schuldner mit der Erstellung eines Fortführungsplanes und den Sachwalter mit der Erstellung eines Liquidationsplanes zu beauftragen, wobei die Gläubigerversammlung jedoch die entstehenden Mehrkosten berücksichtigen sollte.⁹⁴

Eine Beauftragung beider zur Erstellung eines gemeinschaftlichen Insolvenzplanes wird nicht angesehen, weil dann Kompetenzkonflikte drohen, die die Fertigstellung eines Insolvenzplanes scheitern lassen können. Dem Sachwalter selbst kommt ohne Beauftragung durch die Gläubigerversammlung kein eigenes Recht zur Planvorlage zu.⁹⁵ Nach § 284 Abs. 1 Satz 2 InsO wirkt der Sachwalter beratend mit, wenn der Auftrag zur Planerstellung von der Gläubigerversammlung an den Schuldner erteilt wird. Hierzu ist er nicht nur berechtigt, sondern auch verpflichtet. Dies berührt jedoch nicht die Rechte derer, die gem. § 218 Abs. 3 InsO zur Mitwirkung berechtigt sind (Gläubigerausschuss, Betriebsrat etc.). Diese Mitwirkungspflicht des Sachwalters ergänzt die allgemeine Überwachungs- und Unterrichtsverpflichtung aus § 274 InsO und er wird es den Gläubigern gem. § 274 Abs. 3 InsO anzuzeigen haben, wenn sich die Erstellung des Insolvenzplanes in einem Maße verzögert, das die Zielerreichung gefährdet erscheinen lässt. Hat die Gläubigerversammlung einen Insolvenzplan angenommen und das Insolvenzgericht diesen bestätigt, kann im gestaltenden Teil dieses Planes gem. § 260 Abs. 1 InsO vorgesehen sein, dass die Erfüllung des Planes überwacht wird. Ist dies der Fall, wird diese Überwachung von Abs. 2 zwingend dem Sachwalter zugewiesen. Ihm kommen dann die Aufgaben gem. §§ 260-263 InsO zu.

⁹³Uhlenbruck/Zipperer, InsO (2019), § 284, Rn. 2.

⁹⁴Haarmeyer/Wutzke/Förster-Buchalik, InsO (2020), § 284, Rn. 8.

⁹⁵Ahrens/Gehrlein/Ringsteiner, InsO (2020), § 284, Rn. 3.

6. Die Kernaufgaben des Sachwalters in der Eigenverwaltung

Nachfolgend sollen die Aufgaben des Sachwalters, sowie seine Verantwortlichkeiten genauer beleuchtet werden, was die vorherigen Ausführungen nicht weniger wichtig erscheinen lassen soll. Gleichwohl können jedoch die folgenden Normen als Kernaufgaben des Sachwalters klassifiziert werden. Denn anders als beim Insolvenzverwalter im Regelverfahren stehen dem Sachwalter im Eigenverwaltungsverfahren als eine Art Überwachungsinstanz weitaus weniger Befugnisse zur Verfügung. Zunächst wird dabei auf § 274 InsO eingegangen, welcher in diesem Kapitel besondere Aufmerksamkeit erfährt. Denn dieser normiert die Rechtsstellung des Sachwalters und insbesondere seine Pflicht, an das Insolvenzgericht sowie den Gläubigerausschuss heranzutreten, wenn die Fortsetzung der Eigenverwaltung zu Nachteilen für die Gläubiger führen kann. Zudem werden weitere Mitwirkungspflichten des Sachwalters thematisiert, sowie auch weitere Pflichten zur Zusammenarbeit mit den sonstigen Akteuren des Eigenverwaltungsverfahrens dargestellt. Besonders die Möglichkeit der Gläubigerversammlung, Zustimmungsvorbehalte für Rechtsgeschäfte des Schuldners anzuordnen, sowie die Aufteilung der Befugnisse zwischen Schuldner und Sachwalter sind in diesem Kontext von hervorgehobener Bedeutung. Denn gerade diese Zuständigkeitsverteilungen und Mitwirkungspflichten aller Beteiligten, sowie die tatsächliche Durchführung in der Praxis spielen eine entscheidende Rolle, ob ein Eigenverwaltungsverfahren tatsächliche Aussichten auf Erfolg hat und die Gläubiger im Ergebnis nicht benachteiligt werden.

6.1 Rechtsstellung des Sachwalters (§ 274 InsO)

Oftmals wird der Sachwalter als das „Stiefkind der Insolvenzordnung“ statuiert. Begründet wird diese Behauptung damit, dass es sich praktisch um einen Insolvenzverwalter handle, welcher ohne vollumfängliche Befugnisse den Schuldner als solchen überwacht und unter bestimmten Voraussetzungen haftbar gemacht werden kann. Im Allgemeinen wird die Rechtsstellung des Sachwalters inkl. Haftungsprädikate in § 274 InsO geregelt. Ganzheitlich betrachtet ist der vorläufige Sachwalter ebenfalls mit in den Pflichten- und Rechtskreis des § 274 InsO eingebunden. Ersichtlich wird dies bei näherer Betrachtung der Anordnungsregelungen der vorläufigen Eigenverwaltung. Demnach wird ein vorläufiger

Insolvenzverwalter, „auf den die §§ 274 und 275 anzuwenden sind (...)“⁹⁶, gerichtlich bestellt. Die Insolvenzordnung ist in den Bereichen Regelinsolvenzverfahren und Rechtsstellung des Insolvenzverwalters überaus ausführlich und komplex. So finden sich in den §§ 56 ff. InsO Regelungen bzgl. der Bestellung, Haftung und Entlassung des Insolvenzverwalters. In § 274 Abs. 1 InsO ist entsprechend verankert, dass die für den Insolvenzverwalter geltenden Haftungs- und Bestellungs Vorschriften, sowie andere insolvenzspezifische Regelungen auch für den Sachwalter gelten.⁹⁷ Eine entsprechende Geltung der Vorschriften hängt jedoch von der Vereinbarkeit mit der besonderen Stellung des Sachwalters zusammen, woraus sich ergibt, dass eine vom Insolvenzverwalter abweichende, spezifische Ausprägung erlangt werden kann.⁹⁸ Bei einem Regelinsolvenzverfahren „geht das Recht des Schuldners, das zur Insolvenzmasse gehörende Vermögen zu verwalten und über es zu verfügen, auf den Insolvenzverwalter über“⁹⁹. Allein hierdurch ist der Insolvenzverwalter viel weitreichender bei Haftungsfragen als ein Sachwalter. Es liegt einschlägig in der Natur der Sachwaltertätigkeit, welche signifikante Unterschiede zu der Insolvenzverwaltertätigkeit aufweist. So ist § 61 InsO, welcher sich mit der Nichterfüllung von Masseverbindlichkeiten beschäftigt, für den Sachwalter nicht anwendbar, da die diesbezüglichen Masseverbindlichkeiten vom Schuldner selbst und nicht von ihm erklärt werden.¹⁰⁰ Zu berücksichtigen ist diese Regelung jedoch dann, wenn eine gerichtliche Zustimmungsbedürftigkeit angeordnet worden ist und der Sachwalter seine Zustimmung erteilt.¹⁰¹ Durch diese Vorschrift kommt zum Vorschein, dass die individuelle Komplexität von Eigenverwaltungsverfahren maßgeblich für den Haftungsradius des Sachwalters ist. Eine gesetzliche Homologie ist entlang den weiteren kodifizierten Bestimmungen erkennbar. So muss die Sachwalterbestellung, ebenso wie die Insolvenzverwalterbestellung, eine natürliche Person anvisieren, wobei die Auswahlkriterien sich auf die Geschäftskunde und Unabhängigkeit beziehen.¹⁰² Wichtig hierbei ist die Tatsache, dass er nicht geringer qualifiziert sein sollte als ein Insolvenzverwalter, da er ansonsten seine Aufgaben nur unzureichend erfüllen könnte.¹⁰³ Ebenfalls steht er gem. § 274 Abs. 1 InsO i. V. m. § 58, 59 InsO unter der Aufsicht des Insolvenzgerichts, wobei die Aufsichtsbefugnisse des Gerichts der Sachwaltertätigkeit anzupassen sind, da er im Kern eine andere Aufgabe als ein

⁹⁶§ 270b Abs. 1 Hs. 1 InsO.

⁹⁷Kayser/Thole, InsO (2023), § 274, Rn. 1.

⁹⁸Uhlenbruck/Zipperer, InsO (2019), § 274, Rn. 2.

⁹⁹§ 80 Abs. 1 InsO.

¹⁰⁰Kayser/Thole, InsO (2023), § 274, Rn. 1.

¹⁰¹Kayser/Thole, InsO (2023), § 274, Rn. 10.

¹⁰²Kayser/Thole, InsO (2023), § 274, Rn. 5.

¹⁰³Ebd.

Insolvenzverwalter hat.¹⁰⁴ Stets beschränkt auf den Pflichtenkreis des Sachwalters kann das Gericht daher lediglich Auskünfte und Berichte über die Geschäftsführung des Schuldners und dessen Überwachung verlangen.¹⁰⁵ Bei einer schwerwiegenden Pflichtverletzung kann ein Sachwalter auch entlassen werden, wobei angemerkt werden muss, dass dies ohnehin die Ultima Ratio nach § 58 Abs. 2 InsO darstellt.¹⁰⁶ Ein Insolvenzverfahren in Eigenverwaltung soll für den Schuldner kein „Freifahrtschein“ sein, um Gläubigerinteressen systematisch zu unterdrücken und insolvenzrechtliche Pflichten bzw. Aufgaben zu ignorieren. Gerade deshalb wird dem Sachwalter eine allgemeine Prüfungspflicht auferlegt, welche er zu erfüllen hat. Nach den gesetzlichen Bestimmungen hat der Sachwalter „die wirtschaftliche Lage des Schuldners zu prüfen und die Geschäftsführung sowie die Ausgaben für die Lebensführung zu überwachen“¹⁰⁷. Er soll sich zunächst gründlich über die Situation erkundigen, damit er in der Lage ist, professionell und sachkundig seiner Arbeit nachzugehen.¹⁰⁸ Hierdurch kann er auch drohende Nachteile, welche sich für die Gläubiger ergeben können, antizipatorisch erkennen.¹⁰⁹ Die Prüfungspflicht erstreckt sich sowohl auf den Status quo als auch auf potenzielle zukünftige Ereignisse, wie beispielsweise die Liquiditätsplanung, die integrierte Planungsrechnung, den Abschluss neuer Verträge sowie die Bewertung von Chancen einer Sanierung inklusive der dazugehörigen Maßnahmen.¹¹⁰ Wichtig ist hierbei, dass die Prüfung der wirtschaftlichen Lage permanent zu prüfen ist.¹¹¹ Um diese Prüfung überhaupt zu ermöglichen, stehen dem Sachwalter nach § 274 Abs. 2 Satz 2 InsO die Rechte eines vorläufigen Insolvenzverwalters zu, wonach er nach Maßgabe des § 22 Abs. 3 InsO die Geschäftsräume des Schuldners betreten, sowie Nachforschungen anstellen und Auskünfte verlangen kann.¹¹² Dem Sachwalter ist hierdurch kein Hindernis gegeben, um sich einen holistischen Blick auf das Geschehen zu verschaffen. Nicht missverstanden darf diese Prüfungspflicht dahingehend, dass der Sachwalter wie ein Insolvenzverwalter die relevanten Entscheidungen selbst trifft oder den Schuldner bei der Geschäftsführung rechtlich oder wirtschaftlich berät.¹¹³ Denn anders als ein Insolvenzverwalter hat der Sachwalter letzten Endes nicht die Verwaltungs- und Verfügungsbefugnis nach § 80 Abs. 1 InsO. Auch u. a. wegen dieser (fehlenden) Legitimation

¹⁰⁴Uhlenbruck/Zipperer, InsO (2019), § 274, Rn. 6.

¹⁰⁵Ebd.

¹⁰⁶Uhlenbruck/Zipperer, InsO (2019), § 274, Rn. 6.

¹⁰⁷§ 274 Abs. 2 S. 1 InsO.

¹⁰⁸Kayser/Thole, InsO (2023), § 274, Rn. 11.

¹⁰⁹Schmidt/Undritz, InsO (2023), § 274, Rn. 10.

¹¹⁰Kayser/Thole, InsO (2023), § 274, Rn. 11.

¹¹¹Schmidt/Undritz, InsO (2023), § 274, Rn. 10.

¹¹²Uhlenbruck/Zipperer, InsO (2019), § 274, Rn. 12.

¹¹³Kayser/Thole, InsO (2023), § 274, Rn. 12.

werden die Ausgaben für die Lebensführung besonders erwähnt. Der Sachwalter hat nach § 274 Abs. 2 Satz 1 InsO ebenfalls die Ausgaben für die Lebensführung zu überwachen. Diese Regelung soll „einer Masseauszehrung durch überhöhte Entnahmen zur Führung eines unangemessenen Lebensstils entgegenwirken“.¹¹⁴ Auch hat das Gericht ein Ermessen bei einigen Aspekten, welche den Sachwalter betreffen. So kann eine Unterstützungsfunktion des Sachwalters nach den Vorgaben des § 274 Abs. 2 Satz 2 InsO eingebaut werden, die sich auf Themen wie die insolvenzrechtliche Buchführung oder die Verhandlung mit Kunden bzw. Lieferanten bezieht. Deutlich erkennbar ist der Wortlaut der „Unterstützung“ dahingehend, dass der Sachwalter zu einer kompletten Übernahme dieser Tätigkeiten weder berechtigt noch verpflichtet ist.¹¹⁵ Sollte der Sachwalter anhand von konkreten Tatsachen feststellen, dass möglicherweise Nachteile für die Gläubiger entstehen können, so hat er dies unverzüglich sowohl dem Gericht als auch dem Gläubigerausschuss mitzuteilen.¹¹⁶ Ersichtlich wird hierbei, dass die unverzügliche Anzeigepflicht eng mit der Überwachung des Schuldners nach § 274 Abs. 2 InsO zusammenhängt. Unverzüglich meint hierbei ohne schuldhaftes Zögern i. S. d. § 121 BGB.¹¹⁷ Drohende Nachteile können sich durch verschiedene Faktoren ergeben. So sind zunächst nachteilige Verhaltensweisen des Schuldners zu nennen, die anhand von unkooperativem Verhalten, unzureichender Organisation der Geschäftsführung, wirtschaftlicher Fehlentscheidungen oder in Form von Pflichtverletzungen in Erscheinung treten können.¹¹⁸ Es sind aber auch Umstände wie eine Veränderung der wirtschaftlichen Rahmenbedingungen denkbar, welche sich gerade nicht im Einflussbereich des Schuldners befinden.¹¹⁹ Mit dieser Regelung wird den Gläubigern eine zusätzliche Sicherheit geboten. Festzuhalten ist nämlich, dass die Gläubiger mit der Anzeigepflicht des Sachwalters in die Lage versetzt werden, die Aufhebung der Eigenverwaltung beantragen zu können oder einschränkende Maßnahmen nach Maßgabe des § 277 Abs. 1 InsO einleiten können.¹²⁰

6.2 Mitwirkung des Sachwalters (§ 275 InsO)

Da in der Eigenverwaltung im Insolvenzrecht die Gläubigerbefriedigung mit möglichst gleichmäßiger Befriedigung im Fokus steht und Gläubigerschäden irreversibel bleiben, besteht

¹¹⁴Uhlenbruck/Zipperer, InsO (2019), § 274, Rn. 14.

¹¹⁵Kayser/Thole, InsO (2023), § 274, Rn. 16.

¹¹⁶Kayser/Thole, InsO (2023), § 274, Rn. 19.

¹¹⁷Uhlenbruck/Zipperer, InsO (2019), § 274, Rn. 16.

¹¹⁸Schmidt/Undritz, InsO (2023), § 274, Rn. 18.

¹¹⁹Kayser/Thole, InsO (2023), § 274, Rn. 20.

¹²⁰Uhlenbruck/Zipperer, InsO (2019), § 274, Rn. 16.

für § 275 InsO ein Leitbild der intensivierten Kontrolle des Schuldners. Hierzu ist eine Form kontrollierter Handlungsfreiheit notwendig, welche einen Mittelweg von ungehinderter Verwaltungs- und Verfügungsbefugnis des Schuldners und Nachteilsschutz der Gläubiger darstellt.¹²¹

(Gewöhnliche/außergewöhnliche) Verbindlichkeiten

Verbindlichkeiten i. S. d. § 275 Abs. 1 InsO müssen Verbindlichkeiten im Rahmen des Geschäftsbetriebs sein. Dabei kann es sich um Verpflichtungsgeschäfte aller Art handeln, die den Schuldner gleichwie verpflichten, eine bestimmte Leistung zu erbringen, ohne dass es sich um eine Geldleistung handeln muss. Demnach gehören auch Liefer- und Herstellungspflichten dazu. Strittig sind Hand- und Bargeschäfte, die zwar eine Verpflichtung begründen, aber sich praktisch nicht über die Befugnisse des Sachwalters umsetzen lassen.¹²² Zur Einordnung der Verbindlichkeiten zum gewöhnlichen Geschäftsbetrieb gibt es unterschiedliche Ansätze.

Nach § 343 HGB werden alle Haupt-, Hilfs- und Nebengeschäfte berücksichtigt, die dem Interesse des Handelsgewerbes, der Erhaltung seiner Substanz und der Erzielung von Gewinn dienen, während die Auffassung nach § 116 HGB sich auf den Unternehmensgegenstand und demnach auf das Tagesgeschäft beschränkt. Generell dürfen sich keine Nachteile für die Gläubiger aus einzelnen Verbindlichkeiten ergeben. Zu beachten sind hier daher die §§ 160 und § 276 InsO.¹²³

Vierfach abgestufte Mitwirkungs- und Zustimmungserfordernisse

Der Schuldner entscheidet grds. allein über die Begründung der Art der Verbindlichkeiten. Bei Verbindlichkeiten außerhalb des Geschäftsbetriebs ist die Zustimmung des Sachwalters einzuholen. Rechtshandlungen mit besonderer Bedeutung für das Insolvenzverfahren darf der Schuldner nur mit Zustimmung des Gläubigerausschusses vornehmen (§ 276 InsO). Hierbei besteht zusätzlich die Zustimmungspflicht des Sachwalters. Die Gläubigerversammlung kann einen Antrag gem. § 277 InsO stellen, sodass auch im Außenverhältnis die Wirksamkeit bestimmter Rechtsgeschäfte an die Zustimmung des Sachwalters geknüpft wird.¹²⁴

Zustimmung/Widerspruch

Die Zustimmung des Sachwalters lässt sich nicht mit der Definition von Zustimmung nach § 182 BGB gleichsetzen, da diese interne Maßnahme nur zu einer Verpflichtung des Schuldners

¹²¹Uhlenbruck/Zipperer, InsO (2019), § 275, Rn. 1.

¹²²Uhlenbruck/Zipperer, InsO (2019), § 275, Rn. 2.

¹²³Uhlenbruck/Zipperer, InsO (2019), § 275, Rn. 3.

¹²⁴MüKoInsO/Kern (2020), § 275, Rn. 1.

führt, und nicht wahlweise gegenüber einem Dritten erfolgen kann. Daher ist die Zustimmung des Sachwalters als eine vorherige Einwilligung zu verstehen und nicht als nachträgliche Genehmigung, ansonsten besteht eine Zweckverfehlung der Mitwirkungserfordernisse des Sachwalters. Das Wort „soll“ befreit den Schuldner nur in Eilfällen von seiner Pflicht. Der Widerspruch ist ebenfalls auf den internen Bereich zwischen Sachwalter und Schuldner beschränkt. Die Wortwahl „soll nicht eingehen“ schließt die nachträgliche Einholung der erhofften Zustimmung aus. Als gesetzliches Vorbild gilt hier der § 57 Abs. 1 Satz 2 VglO, nachdem das „Unterlassen des Eingehens der Verbindlichkeit“ gefordert wird. Die Informationspflicht des Schuldners ist zudem auf § 275 Abs. 1 Satz 1 InsO beschränkt und besteht demnach für § 275 Abs. 1 Satz 2 InsO nicht. Problematisch ist hier, dass die Widerspruchsmöglichkeit des Sachwalters so nicht sachgerecht möglich ist, da dieser auf mitwirkende Informationen des Schuldners angewiesen ist. Der Sachwalter entscheidet über Zustimmung oder Widerspruch eigenverantwortlich nach pflichtgemäßem Ermessen. Es besteht keine Verpflichtung zur vorherigen Abstimmung mit dem Gläubigerausschuss. Bei schwerwiegenden und weitreichenden Geschäften ist eine solche Abstimmung sinnvoll. Bei Handlungen außerhalb pflichtgemäßen Ermessens ist der Sachwalter gem. § 58 InsO zu rechtmäßigem Verhalten anzuhalten.¹²⁵

Kassenübernahme (unabhängig von § 275 Abs.1 InsO)

Gemäß § 275 Abs. 2 InsO kann der Sachwalter die Kassenführung übernehmen. Diese Entscheidung trifft der Sachwalter selbstständig nach pflichtgemäßem Ermessen, eine gerichtliche Entscheidung ist nicht nötig. Der Rahmen des Ermessens orientiert sich am Leitbild der Maßnahme. Somit sollen unwirtschaftliche Bargeschäfte ausgeschlossen, rechtswidriger oder übermäßiger Geldabfluss verhindert und die Annahme kurzfristiger Kredite ohne Zustimmung des Sachwalters unterbunden werden. Dies gilt auch bei drohender Zahlungsunfähigkeit und Masseunzulänglichkeit.¹²⁶ Die Übernahme der Kassenführung macht den Sachwalter zum weisungsunabhängigen gesetzlichen Vertreter des Schuldners. Dabei beschränkt sich die Vertretungsbefugnis auf Entgegennahme und Auszahlung von Geldern mit Erfüllungswirkung, sowie auf Hilfsgeschäfte. Der Erlass von Forderungen, die Erklärung von Aufrechnungen und die gerichtliche Geltendmachung von Forderungen steht dem Sachwalter nicht zu. Dennoch bleibt der Schuldner verwaltungs- und verfügungsbefugt, sodass eine Anfälligkeit für Missbrauch oder Konflikte besteht.¹²⁷ Bei der Kassenführung handelt es sich

¹²⁵Uhlenbruck/Zipperer, InsO (2019), § 275, Rn. 4f.

¹²⁶Uhlenbruck/Zipperer, InsO (2019), § 275, Rn. 7.

¹²⁷Uhlenbruck/Zipperer, InsO (2019), § 275, Rn. 8.

um ein höchstpersönliches Amt, welches nicht übertragen werden kann. Zudem ist die Kassenführung intern beschränkt auf das Verhältnis zum Schuldner. Abgesehen von den Pflichten gem. § 274 Abs.1 InsO begründet die Kassenführung keine Haftung des Sachwalters gegenüber Dritten.¹²⁸ Dabei gilt die Kassenprüfung durch den Sachwalter in der Praxis als Hilfsmittel zur Zerstreung von Bedenken der Gläubiger gegenüber der Eigenverwaltung. Entscheidend ist hierbei jedoch die Größe, da ein deutlicher Unterschied zwischen einem Einzelkaufmann und Großunternehmen besteht. Überschaubare Verhältnisse bieten sich eher für eine Kassenübernahme durch den Sachwalter an als ein Wust an Zahlungsvorfällen.¹²⁹

6.3 Anordnung der Zustimmungsbefähigung (§ 277 InsO)

Nachdem die Zustimmungsbefähigung bestimmter Rechtsgeschäfte angeordnet wurde, muss der Schuldner im Innenverhältnis die Zustimmung des Sachwalters einholen. Die Zustimmung entspricht dabei § 183 BGB¹³⁰, sodass diese vom Sachwalter bis zur wirksamen Vornahme des Rechtsgeschäfts widerrufen werden kann.¹³¹ Dabei trifft der Sachwalter seine Entscheidungen nach pflichtgemäßem Ermessen und ist weder dem Insolvenzgericht, dem Gläubigerausschuss noch der Gläubigerversammlung weisungsunterworfen. Vollzieht der Schuldner Rechtsgeschäfte ohne die Zustimmung des Sachwalters, sind diese so lange schwebend unwirksam bis sie mit der Zustimmungsverweigerung des Sachwalters absolut unwirksam werden. Allerdings besteht die Möglichkeit, dass der Sachwalter schwebend unwirksame Geschäfte nachträglich genehmigt, was eine gewisse Flexibilität im Insolvenzverfahren ermöglicht.¹³² Aus dem Begriff des Rechtsgeschäfts ergibt sich bereits, dass § 277 InsO nicht nur die Verfügungen des Schuldners über sein Vermögen betrifft, sondern auch Verpflichtungsgeschäfte einschließt. Selbst einseitige Handlungen wie beispielsweise Kündigungen fallen in diesen Bereich. Das Erfordernis der Zustimmung zielt darauf ab, den Schuldner dazu zu bewegen, sich mit dem Sachwalter zu beraten, bevor er ein Rechtsgeschäft abschließt. Dadurch sollen die wirtschaftlichen Interessen der Gläubiger berücksichtigt werden.¹³³ § 277 InsO definiert nicht konkret, welche Handlungen durch die Gläubigerversammlung oder einzelne Gläubiger unter den Zustimmungsvorbehalt gestellt

¹²⁸Uhlenbruck/Zipperer, InsO (2019), § 275, Rn. 9.

¹²⁹Braun/Riggert, InsO (2022), § 275, Rn. 14f..

¹³⁰BeckOK InsR/Platzmeier/Ellers, InsO (2023), § 277, Rn. 2.

¹³¹Jauernig/Mansel, BGB (2023), § 183, Rn. 3.

¹³²BeckOK InsR/Platzmeier/Ellers, InsO (2023), § 277, Rn. 3.

¹³³Braun/Riggert, InsO (2022), § 277, Rn. 3.

werden dürfen, da lediglich von „bestimmten Rechtsgeschäften“ die Rede ist. Daraus ergibt sich, dass zustimmungsbedürftige Rechtsgeschäfte konkret zu benennen sind. Eine pauschale Anordnung beispielsweise alle Verfügungsgeschäfte unter einen Zustimmungsvorbehalt zu stellen wäre zu unspezifisch. Vielmehr muss es sich bei den zustimmungsbedürftigen Rechtsgeschäften zwingend um Ausnahmen halten, da dies sonst die Eigenverwaltung des Schuldners konterkarieren würde. Es würde somit auch gegen § 277 Abs. 1 InsO verstoßen, wenn die Eigenverwaltung des Schuldners durch die Aufzählung der wichtigsten möglichen Rechtsgeschäfte umgangen wird. Jedoch ist es zulässig, die Rechtsgeschäfte gem. § 160 ff. InsO von der Anordnung durch das Insolvenzgericht zu erfassen, da es sich dabei um besonders risikoreiche und bedeutsame Rechtsgeschäfte, wie z. B. die Aufnahme eines Darlehens oder die Einleitung von Rechtsstreitigkeiten mit erheblichem Streitwert, handelt.¹³⁴ In Ausnahmefällen ist es möglich, dass auch einzelne absonderungsberechtigte Gläubiger oder Insolvenzgläubiger einen entsprechenden Antrag stellen können. Dieser unterliegt jedoch höherer Hürden. Demnach ist der Antrag nur zulässig, wenn der Antragsteller überzeugend darlegen kann, dass die Zustimmungspflicht zwingend erforderlich ist, um Nachteile für die Gläubiger zu vermeiden. Dieser Nachweis erfordert gem. § 4 InsO i. V. m. § 294 ZPO präzise Nachweise, welche darlegen, dass ein schädliches Geschäft des Schuldners unmittelbar bevorsteht, bei dem eine vorherige Einberufung der Gläubigerversammlung nicht mehr möglich ist und die Gefahr nur durch die Anordnung der Zustimmungspflicht verhindert werden kann, da andere Maßnahmen des Sachwalters gem. § 275 InsO nicht mehr angemessen sind.¹³⁵ Schafft der Gläubiger es nicht, dies hinreichend vor dem Insolvenzgericht darzulegen, muss der Sachwalter lediglich über den Antrag informiert werden. Die hohen Anforderungen für die Anordnung resultieren aus der breiten Möglichkeit der Antragstellung. Der Tatsache geschuldet, dass jeder absonderungsberechtigte Gläubiger oder Insolvenzgläubiger einen Antrag stellen kann, setzt der Gesetzgeber strenge Voraussetzungen, um einen möglichen Missbrauch des Antragsrechts zu verhindern.¹³⁶ Der Regelfall bleibt also der Antrag der Gläubigerversammlung, da dahingehend die Hürden auch wesentlich geringer sind. Denn das Insolvenzgericht hat bei einem Antrag der Gläubigerversammlung ausdrücklich nicht zu prüfen, ob die Begrenzung der Verfügungsmacht des Schuldners geboten ist. Vielmehr muss das Gericht dem Antrag bereits dann stattgeben, wenn sich dieser auf „bestimmte Rechtsgeschäfte“ im Sinne von § 277 Abs. 1 InsO bezieht.¹³⁷ Der Sachwalter übernimmt durch seine Zustimmung die Haftung zu geplanten

¹³⁴Nerlich/Römermann/Riggert, InsO (2022), § 277, Rn. 2.

¹³⁵BeckOK InsR/Platzmeier/Ellers, InsO (2023), § 277, Rn. 6.

¹³⁶Nerlich/Römermann/Riggert, InsO (2022), § 277, Rn. 7.

¹³⁷Nerlich/Römermann/Riggert, InsO (2022), § 277, Rn. 4.

Geschäften des Schuldners für die daraus entstehenden Masseverbindlichkeiten gem. § 55 Abs. 1 Nr. 1 InsO. Im Gegensatz zu § 275 InsO übernimmt der Sachwalter bei der Anordnung gem. § 277 InsO die Rolle eines Geschäftsherrn, der die Entstehung einer Masseverbindlichkeit billigt. Daher erscheint seine Haftung nach § 61 InsO grds. gerechtfertigt. Er kann sich nur entlasten, wenn er darlegen kann, dass er bei der Zustimmung nicht absehen konnte, dass die Masse nicht ausreichen würde. Bei der Anwendung von § 61 InsO werden die Eigenheiten der Eigenverwaltung jedoch berücksichtigt, indem nicht der Zeitpunkt des Geschäfts, sondern der Zeitpunkt der Zustimmung des Sachwalters entscheidend für die Erkennbarkeit einer möglichen Masseunzulänglichkeit ist. Dies ist angemessen, da im Gegensatz zum Insolvenzverwalter, der selbst Masseverbindlichkeiten eingeht, bei der Eigenverwaltung die Zustimmung und die Entstehung der Verbindlichkeiten zeitlich getrennt sein können. Der Sachwalter ist nur zum Zeitpunkt seiner Zustimmung verpflichtet, die voraussichtliche Liquidität zu prüfen.¹³⁸ In Fällen, in denen sich der Schuldner dem Zustimmungserfordernis widersetzt, sind die Rechtsgeschäfte in jeder Beziehung unwirksam. Leistungen an den Schuldner sind ebenfalls von der Unwirksamkeit erfasst, sofern das zugrundeliegende Geschäft der Zustimmungspflicht unterliegt. Eine nachträgliche Genehmigung schwebend unwirksamer Geschäfte durch den Sachwalter ist gem. §§ 184, 185 BGB möglich. Fehlt die Zustimmung des Sachwalters, wird das Geschäft absolut unwirksam. Der Schutz des gutgläubigen Erwerbs bei Verfügungen betrifft Registerrechte, wenn die Zustimmungsbedürftigkeit nicht eingetragen ist. Dies ermöglicht den gutgläubigen Erwerb von nicht-Verfügungsberechtigten, aber im Register eingetragenen Schuldner. Jedoch gilt dieser Schutz nicht für Verfügungen von beweglichen Sachen oder Forderungen. Für Leistungen an den Schuldner gilt § 82 InsO. Insofern kann schuldbefreiend an den Schuldner geleistet werden, wenn der Leistende zum Zeitpunkt der Leistung nichts von der Zustimmungspflicht wusste.¹³⁹

6.4 Gegenseitige Verträge (§ 279 InsO)

§ 279 InsO regelt, dass die Bestimmungen von §§ 103–128 InsO, die im Regelinsolvenzverfahren den Fortbestand gegenseitiger Verträge regeln, auch für die Eigenverwaltung gelten. Der Zweck besteht darin, dass die Wahl zwischen den Verfahren nicht durch unterschiedliche materiell-rechtliche Regeln beeinflusst wird. Hierbei übernimmt jedoch

¹³⁸BeckOK InsR/*Plaßmeier/Ellers*, InsO (2023), § 277, Rn. 20.

¹³⁹MüKoInsO/*Kern*, InsO (2020), § 277, Rn. 44 – 46.

der Schuldner die Rolle des Insolvenzverwalters, was dem vorgesehenen Rollenverständnis gem. § 270f Abs. 2 InsO in der Eigenverwaltung entspricht. Diese hat der Schuldner im Einvernehmen mit dem Sachwalter auszuüben.¹⁴⁰ Es ist nicht geregelt, in welcher Form das Einvernehmen des Sachwalters vorliegen muss, sodass dies sowohl schriftlich als auch mündlich erfolgen kann.¹⁴¹ Der Sachwalter ist nicht dazu verpflichtet, aus eigenem Interesse eine Einigung herbeizuführen. Die analog anzuwendende Rechtsprechung des BGH¹⁴² betont jedoch, dass der Sachwalter aktiv in den Prozess eingebunden werden sollte. Im Außenverhältnis hat es jedoch keine Auswirkungen, wenn der Sachwalter nicht eingebunden wird. Dies ergibt sich auch aus der Verfügungsbefugnis des Schuldners in der Eigenverwaltung.¹⁴³ Lediglich die Kündigung von Betriebsvereinbarungen, die Durchführung einer Betriebsänderung sowie die Durchführung des Beschlussverfahrens zum Kündigungsschutz stehen unter einem gesetzlichen Zustimmungsvorbehalt des Sachwalters. Gleichwohl ist der Sachwalter auch in diesem Kontext seiner Pflicht gem. 274 Abs. 3 InsO unterworfen, das Insolvenzgericht und den Gläubigerausschuss zu informieren, sofern er die Interessen der Gläubiger als hinreichend gefährdet ansieht.¹⁴⁴ Ebenso kann die Gläubigerversammlung einen Zustimmungsvorbehalt gegen die restlichen Handlungen gem. §§ 103–128 InsO erwirken, wenn der Schuldner gegen das Gebot, im Einvernehmen mit dem Sachwalter zu handeln, verstoßen hat.¹⁴⁵

6.5 Haftung; Insolvenzanfechtung (§ 280 InsO)

§ 280 InsO definiert die Verantwortlichkeiten des Sachwalters bzgl. der Haftungsregelungen in der Eigenverwaltung. Dahingehend inkludiert sind sowohl Haftungs- als auch Anfechtungsansprüche. Im Regelinsolvenzverfahren obliegen diese Rechte dem Insolvenzverwalter. Der Gesetzgeber vertritt die Ansicht, dass der Sachwalter besser geeignet ist als der Schuldner, um diese Rechte durchzusetzen.¹⁴⁶ Die Befugnisse sind ausschließlich dem Sachwalter zugewiesen. Weder der Schuldner noch die Gläubiger oder ihre Vertreter können diese Rechte ausüben. Jegliche Verfügung des Schuldners über Ansprüche, die gem. § 280 InsO allein dem Sachwalter zustehen, ist gänzlich und uneingeschränkt unwirksam. Es liegt

¹⁴⁰Braun/Riggert, InsO (2022), § 279, Rn. 1.

¹⁴¹Beck OK InsR/Kreutz/Ellers, InsO (2023), § 279, Rn. 6.

¹⁴²BGH, Urt. v. 25.04.2002 - IX ZR 313/99, NZI 2002, 375.

¹⁴³Braun/Riggert, InsO (2022), § 279, Rn. 2.

¹⁴⁴Nerlich/Römermann/Riggert, InsO (2022), § 279, Rn. 4.

¹⁴⁵Beck OK InsR/Kreutz/Ellers, InsO (2023), § 279, Rn. 8.

¹⁴⁶Nerlich/Römermann/Riggert, InsO (2022), § 280, Rn. 1.

in der Verantwortung des Sachwalters, die ihm übertragenen Ansprüche zu überprüfen und geltend zu machen, für welche er wie ein Insolvenzverwalter vollumfänglich haftet, um diese Ansprüche durchzusetzen, muss der Sachwalter sich einen umfassenden Überblick über das Vermögen des Schuldners verschaffen, wozu insbesondere das Recht zur Informationsbeschaffung gem. § 274 Abs. 2 Satz 2 InsO auszuüben ist. Sollte der Schuldner die Aufklärung der Sachlage oder die Durchsetzung von Ansprüchen unangemessen behindern, was zu Nachteilen für die Gläubiger führen könnte, ist der Sachwalter gem. § 274 Abs. 3 InsO dazu verpflichtet, dies dem Gläubigerausschuss und dem Insolvenzgericht zu melden.¹⁴⁷

6.6 Masseunzulänglichkeit (§ 285 InsO)

Der § 285 InsO bezieht sich auf die Definition in § 208 InsO, welche besagt, dass eine Masseunzulänglichkeit vorliegt, wenn die Kosten des Insolvenzverfahrens gedeckt sind, die Insolvenzmasse jedoch nicht ausreicht, um die sonstigen fälligen Masseverbindlichkeiten zu befriedigen. Im Regelinsolvenzverfahren hat der Insolvenzverwalter die Pflicht, dem Insolvenzgericht Masseunzulänglichkeit oder drohende Masseunzulänglichkeit anzuzeigen. Gemäß der allgemeinen Regel des § 270 Abs. 1 Satz 2 InsO wäre zu erwarten, dass im Eigenverwaltungsverfahren diese Aufgabe dem Schuldner obliegt. Ursprünglich war jedoch im Gesetzesentwurf vorgesehen, dass der Schuldner oder der Sachwalter für die Anzeige der Masseunzulänglichkeit zuständig sind. Schließlich wurde die Verantwortung für die Anzeige der Masseunzulänglichkeit jedoch ausschließlich dem Sachwalter gem. den § 208-211 InsO übertragen. Dieser ist ohnehin dazu verpflichtet, die Situation des Schuldners gem. § 274 InsO zu überwachen und bei drohenden Nachteilen für die Gläubiger entsprechende Anzeigen zu erstatten. In diesem Fall können absonderungsberechtigte Gläubiger, Insolvenzgläubiger und Altmassegläubiger die Aufhebung der Eigenverwaltung gem. § 272 Abs. 1 Nr. 2 InsO beantragen.¹⁴⁸

Solche Nachteile entstehen, wenn trotz unzureichender Insolvenzmasse fortlaufend neue Masseverbindlichkeiten eingegangen werden. In den meisten Fällen werden diese Nachteile für die betroffenen Gläubiger ohne Ausgleich bleiben, da der Schuldner selbst über keine entsprechende Haftungsmasse mehr verfügt. Daher wäre es nicht sinnvoll, die Verantwortung für die Anzeige der Masseunzulänglichkeit dem Schuldner zu übertragen, da er im

¹⁴⁷MüKoInsO/Kirchhof/Kern, InsO (2020) § 280, Rn. 7.

¹⁴⁸MüKoInsO/Wittig/Tetzlaff, InsO (2020), § 285, Rn. 8.

Wesentlichen keiner Haftungsgefahr ausgesetzt ist. In jedem Fall ist der Schuldner, der die Geschäftsführung unmittelbar ausübt und somit als Erster die Masseunzulänglichkeit erkennt, verpflichtet, den Sachwalter darüber zu informieren. Eine Haftung des Sachwalters für Masseverbindlichkeiten gem. § 61 InsO kommt nur in Betracht, wenn ein Zustimmungsvorbehalt gem. § 277 InsO für Rechtshandlungen des Schuldners angeordnet war. Allerdings kann der Sachwalter auch in Fällen haften, in denen eine unzureichende Überwachung des Schuldners dazu geführt hat, dass die Eigenverwaltung nicht aufgehoben wurde oder keine Sicherungsmaßnahmen gem. § 277 InsO und § 274 Abs. 1 InsO angeordnet wurden.¹⁴⁹ Die angezeigte Masseunzulänglichkeit wird nach § 208 Abs. 2 InsO vom Gericht ohne sachliche Prüfung öffentlich bekannt gemacht und den Massegläubigern gesondert zugestellt. Die Anzeige der Masseunzulänglichkeit hat keine spezielle Wirkung auf das Eigenverwaltungsverfahren. Nach Anzeige der Masseunzulänglichkeit durch den Sachwalter bleibt nach § 208 Abs. 3 InsO die Pflicht des Schuldners als Eigenverwalter zur weiteren Verwaltung und Verwertung der Insolvenzmasse bestehen. Die Masseverbindlichkeiten werden dann jedoch nach § 209 InsO in sog. Altmasseverbindlichkeiten und Neumasseverbindlichkeiten unterteilt. Die Anzeige der Masseunzulänglichkeit setzt grds. die Verfahrenseröffnung voraus, sodass eine Anwendung dieser Vorschrift im Eröffnungsverfahren ausgeschlossen ist.¹⁵⁰

7. Spannungsfelder innerhalb der Eigenverwaltung

Im Grunde macht es den Anschein, als würde das Modell des Eigenverwaltungsverfahrens ein Zusammenspiel zwischen Schuldner, Gläubiger und Sachwalter sein. Zumindest wird es sich der Gesetzgeber so vorgestellt haben. Die Komplexität der Eigenverwaltung bzw. der Insolvenzordnung im Allgemeinen lässt bereits vermuten, dass möglicherweise nicht jedes Unternehmen über die Kompetenzen und Expertise verfügt, ein derartiges Verfahren selbst stemmen zu können. Zu diesem Spannungsverhältnis stellte der BGH im Jahr 2016 bereits fest, dass die Durchführung der Eigenverwaltung insolvenzrechtlichen Sachverstand des Schuldners voraussetzt. Zudem soll es dabei keine Rolle spielen, ob dieser Sachverstand durch den Schuldner selbst oder durch einen angestellten oder freiberuflichen Berater eingeholt wird.¹⁵¹ Doch gerade diese Feststellung des BGH entbehrt nicht einer gewissen Brisanz, da externe

¹⁴⁹Blersch/Goetsch/Haas, InsO (2022), § 285, Rn. 3.

¹⁵⁰Blersch/Goetsch/Haas, InsO (2022), § 285, Rn. 4-5.

¹⁵¹BGH, Beschluss v. 21.07.2016 – IX ZB 70/14, NZI 2016, 796 (801), Rn. 81.

Berater im Kontext der Eigenverwaltung zu einigen Fallstricken und Spannungsverhältnissen führen können. In der Praxis wird nahezu jede Eigenverwaltung mit Hilfe solcher externen Expertise durchgeführt. Die Frage, ob und unter welchen Bedingungen solche Konstruktionen mit den gesetzlichen Vorgaben der §§ 270 ff. InsO und dem grundlegenden Zweck des Insolvenzverfahrens, nämlich der Gläubigerbefriedigung, vereinbar sind und welche Qualifikationen der eigenverwaltende Schuldner besitzen muss, ist bisher höchststrichlerlich nicht geklärt worden. Dies erfordert eine nähere Auseinandersetzung mit der Annahme, dass die Eigenverwaltung zwangsläufig die Beauftragung von Sanierungsberatern oder die Einbindung von Insolvenzexperten in die Unternehmensleitung erfordert. Dabei wird deutlich, dass der Einfluss und die Interessen dieser Personen verschiedene Gefahren für die ordnungsgemäße Durchführung des Insolvenzverfahrens mit sich bringen können.¹⁵²

7.1 Kostenfaktor

Der Gesetzgeber hat sich vorgestellt, dass durch die Einführung der Eigenverwaltung unter Aufsicht eines Sachwalters und die Zulassung eines verwalterlosen Verfahrens eine wesentliche Verbilligung der Insolvenzverfahren erreicht werden kann.¹⁵³ Bereits hinsichtlich dieses Zwecks bestehen in der Literatur unterschiedliche Ansichten. Zum einen wird argumentiert, dass die Eigenverwaltung insbesondere aufgrund der Beraterkosten durchaus teurer sein kann. Schon dies würde bereits einen erheblichen Nachteil für die Gläubiger darstellen, da das Ziel eines jeden Insolvenzverfahrens die bestmögliche Gläubigerbefriedigung ist. Eine schlechtere Quotenerwartung für die Gläubiger im Eigenverwaltungsverfahren ist demnach stets als Nachteil einzustufen und kann nicht kompensiert werden. Der Gesetzgeber hat möglicherweise nicht berücksichtigt, dass es in der Eigenverwaltung kaum eine Bremse für Beratungskosten gibt und der Schuldner oft vollständig vom Berater abhängig ist. Eine kritische Prüfung der Beratungskosten findet meist nicht statt, was zu einer Verteuerung des Verfahrens führen kann, was dem Ziel der bestmöglichen Gläubigerbefriedigung widerspricht.¹⁵⁴ Eine andere Meinung vertritt, dass die Frage, ob die Beratungskosten in der Eigenverwaltung einen Nachteil für die Gläubiger gem. § 270 Abs. 2 Nr. 2 InsO darstellen können, individuell anhand einer Vergleichsrechnung beantwortet werden sollte. Dem Schuldner bzw. seinem Berater soll es demnach obliegen, diese Rechnung zu erstellen, sie mit dem vorläufigen Sachwalter

¹⁵²Hammes, NZI 2017, 233 (233).

¹⁵³BT-Drucks. 12/2443, S. 85.

¹⁵⁴Hammes, NZI 2017, 233 (235).

abzustimmen und dem vorläufigen Gläubigerausschuss oder den wesentlichen Gläubigern zur Prüfung vorzulegen. Die Möglichkeit eines einstimmigen Beschlusses gem. § 270 Abs. 3 Satz 2 InsO oder einer nachträglichen Anordnung gem. § 271 InsO zeigt, dass die Entscheidung über die Verfahrensart in der Verantwortung der Gläubiger liegt, auch wenn die Kosten der Eigenverwaltung erheblich höher sind als die eines Insolvenzverwalters.¹⁵⁵ Dabei wird jedoch verkannt, dass die wichtigsten Gläubiger in der Regel abgesichert sind und dies zulasten kleinerer Gläubiger gehen kann. Zudem wird entgegnet, dass Beratungskosten mit geringerer Masse überproportional hoch sind, sodass etwaige Einsparungen durch die geringere Vergütung des Sachwalters im Vergleich zur Insolvenzverwaltervergütung bei weitem aufgebraucht werden können. Während die Kosten für die Fremdverwaltung mittels gesetzlicher Vorgaben und des Werts der Insolvenzmasse festgelegt werden, arbeiten Beratungsunternehmen in der Regel auf Basis von Stundenhonoraren oder Tagessätzen, was wiederum zu unvorhersehbaren Kosten für die Gläubiger führen kann.¹⁵⁶ Nebst dem wird vertreten, dass trotz potenziell höherer Kosten die Eigenverwaltung nicht zwangsläufig gegen die Interessen der Gläubiger spricht. Beispielsweise können erhöhte Verfahrenskosten durch andere Vorteile, wie den Erhalt gebundener Vermögenswerte, ausgeglichen werden, was die Aussichten auf Gläubigerbefriedigung nicht konterkariert. Zudem wird in diesem Kontext argumentiert, dass eine Vereinbarung mit externen Beratern, welche 40 % der Insolvenzverwalter-Vergütung ausmachen, sodass die Summe aus der Vergütung der Berater und vom Sachwalter, die eines Insolvenzverwalters im Regelverfahren nicht überschreitet, geschlossen werden sollte. Damit sollen Nachteile der Gläubiger vermieden werden.¹⁵⁷ Allerdings dürfen auch diesbezüglich die Risiken, externe Berater zu beauftragen, nicht verkannt werden. Denn sollte die Eigenverwaltung scheitern, ergeben sich weitere gravierende Kostennachteile, da in einem nachfolgendem Regelverfahren ein gesonderter Vergütungsanspruch des Insolvenzverwalters entsteht.¹⁵⁸

7.2 Unabhängigkeit der Akteure

Gem. § 56 Abs. 1 InsO liegt die Eignung einer natürlichen Person dann vor, wenn diese insbesondere auch unabhängig ist. Nichts Anderes gilt weitergehend für den Sachwalter. Doch

¹⁵⁵Buchalik/Schröder/Ibershoff, ZInsO 2016, 1445 (1449).

¹⁵⁶Hammes, NZI 2017, 233 (239).

¹⁵⁷Deppenkemper, NZI-Beilage 2023, 19 (24).

¹⁵⁸Hammes, NZI 2017, 233 (239).

gerade dieses wichtige Tatbestandsmerkmal der Unabhängigkeit ist kritisch zu beleuchten. Denn letztlich muss zwingend dahingehend Konsens bestehen, dass die Frage der Unabhängigkeit gem. § 56 InsO in Bezug auf die erforderliche Eignung des Verwalters in den verschiedenen Verfahrensarten und -stadien im Grunde genommen nicht unterschiedlich beantwortet werden kann. Alle Verfahren unterliegen den grundlegenden Zielen gem. § 1 InsO, die eine bestmögliche Befriedigung der Gläubiger und falls realisierbar den Erhalt des Unternehmens vorsehen. Wenn mangelnde Unabhängigkeit zu einem Defizit in der Eignung führen könnte, wäre die Erreichung dieses grundlegenden Ziels beeinträchtigt. Eine Meinung vertritt, dass die Unabhängigkeit eines Verwalters vom Schuldner nicht allein durch deren Bekanntschaft gefährdet ist, selbst wenn der Schuldner den Verwalter vorschlägt. Das Insolvenzgericht sollte daher kein generelles Misstrauen gegenüber der Unabhängigkeit hegen, da dies dem Gesetzgeberwillen widerspräche.¹⁵⁹ In der Eigenverwaltung erfordert die Vorbereitung eines Antrags, dass sich der beratene Schuldner und seine Gläubiger intensiv mit der Person des Sachwalters auseinandersetzen, da seine Auswahl eine der entscheidenden Fragen des Verfahrens darstellt. Daher hat der Gesetzgeber dem vorläufigen Gläubigerausschuss zu Recht die Befugnis eingeräumt, einen (vorläufigen) Sachwalter vorzuschlagen, wobei das Gericht grds. an diesen Vorschlag gebunden ist, wenn ein einstimmiger Beschluss vorliegt. Im Rahmen des Schutzschirmverfahrens hingegen steht dieses Vorschlagsrecht sogar unmittelbar der Schuldner zu.¹⁶⁰ Gesetzlich darf das Insolvenzgericht davon nur abweichen, wenn der Sachwalter offensichtlich ungeeignet ist. Diesbezüglich wird argumentiert, dass der Verweis auf die fehlende Unabhängigkeit häufig dazu führt, dass vom Gericht die von Gläubigern oder dem Schuldner vorgeschlagenen Kandidaten nicht bestellt werden. Die pauschale Ablehnung eines vorgeschlagenen Kandidaten mit der Begründung, er stehe nicht auf der Vorauswahlliste des Insolvenzrichters oder habe bereits in früheren Insolvenz- oder Eigenverwaltungsverfahren mit dem Sanierungsberater des Schuldners zusammengearbeitet, ist jedoch rechtswidrig und nicht angemessen.¹⁶¹ Ein Beispiel hierfür ist die Stellungnahme des AG Stendal¹⁶², wonach die Ablehnung eines vom vorläufigen Gläubigerausschusses einstimmig vorgeschlagenen Sachwalters aufgrund mehrerer gemeinsam durchgeführter Sanierungen in der Vergangenheit mit dem Sanierungsberater des Schuldners fehlerhaft ist. Es wird dargelegt, dass ein gut beratener Schuldner darauf achten wird, dem Insolvenzgericht keinen offensichtlich unerwünschten Verwalterkandidaten vorzuschlagen.

¹⁵⁹Spiekermann, NZI 2020, 977 (981).

¹⁶⁰Berner/Köster/Lambrech, NZI 2018, 425 (426).

¹⁶¹Berner/Köster/Lambrech, NZI 2018, 425 (426).

¹⁶²AG Stendal, Beschluss v. 31.08.2012 - 7 IN 164/12, BeckRS 2012, 19830.

Des Weiteren existieren keine Rechtsmittel gegen den gerichtlichen Bestellungsbeschluss. Die Vorschlagsbefugnis des Schuldners bzw. der externen Berater wird hierbei also kaum problematisiert und für einen differenzierten Umgang plädiert.¹⁶³ Gleichwohl ist es nicht von der Hand zu weisen, dass ein gewisser Interessenskonflikt besteht, wenn externe Berater sich während des Schutzschirmverfahrens Ihre eigene Kontrollinstanz selbst aussuchen dürfen. Auch in der Literatur wird dieses Spannungsverhältnis kritisiert und die Missbrauchsanfälligkeit der Eigenverwaltung beleuchtet. In diesem Kontext wird erläutert, dass die Missbrauchsanfälligkeit des Eigenverwaltungsmodells aus seinen grundlegenden Schwächen resultiert, die den Schuldner kontinuierlich mit dem Verfahrensziel gem. § 1 InsO in Konflikt bringen. Ein weiterer wesentlicher Faktor liegt in der Auswahl ungeeigneter und besonders unzuverlässiger Berater, die effektiv die Rolle des Schuldners als Masseverwalter einnehmen. Verfahren gem. den §§ 270 ff. InsO werden zunehmend von Schuldnerberatern initiiert und maßgeblich beeinflusst.¹⁶⁴ Zudem wird, wie eingangs erwähnt, hervorgehoben, dass im Schutzschirmverfahren der Einfluss der Berater noch weiter reicht. Da Gerichte verständlicherweise unbekanntem Ausstellern mit Skepsis begegnen, neigen viele Berater dazu, Aussteller zu wählen, die dem jeweiligen Gericht bekannt sind und bereits als Verwalter bestellt wurden. Aus diesem Grund sollen externe Berater die Praxis entwickelt haben, sich eines kleinen Kreises von gerichtsbekanntem Insolvenzverwaltern zu bedienen. Diese werden dann abwechselnd als vorläufige Sachwalter vorgeschlagen, was erneut die Abhängigkeit des eigenverwaltenden Schuldners von seinem gesetzlich nicht vorgesehenen Berater illustrieren soll. Nebstdem wird bemängelt, dass häufig der gesamte Zahlungsverkehr des scheinbar eigenverwaltenden Schuldners während des Insolvenzverfahrens ausschließlich über Konten abgewickelt wird, auf die ausschließlich der Sanierungsberater Zugriff hat. Obwohl dies angeblich das Vertrauen der alten und neuen Gläubiger in eine ordnungsgemäße Verfahrensabwicklung stärken soll, deutet es lediglich darauf hin, dass selbst der Berater dem Schuldner keinen ordnungsgemäßen Umgang mit Massemitteln zutraut. Kritisch wird auch angemerkt, dass der Schuldner durch entsprechende Vollmachten für die Berater von allen wesentlichen Unternehmensentscheidungen ausgeschlossen wird.¹⁶⁵ Es wird unterstellt, dass dieses Vorgehen offenkundige Umgehungsabsichten innehat und nicht dem Gesetz entspricht. Vielmehr sollen diese Konstrukte darauf abzielen, zu verhindern, dass der Schuldner in der Insolvenz mit einem gerichtlich bestellten Insolvenzverwalter konfrontiert wird, auf dessen

¹⁶³Berner/Köster/Lambrecht, NZI 2018, 425 (427).

¹⁶⁴Hammes, NZI 2017, 233 (234).

¹⁶⁵Hammes, NZI 2017, 233 (234).

Auswahl er keinen Einfluss hat. Auch unterliegen die externen Berater keiner gerichtlichen Aufsicht, sind nicht auf das Vertrauen des Gerichts angewiesen und unterliegen auch nicht der Haftung im Sinne von §§ 60, 61 InsO.¹⁶⁶ Schließlich sollte man davon ausgehen, dass letzteres kein zwingendes Problem darstellen muss, da schließlich der Sachwalter entsprechend haftbar gemacht werden kann, wenn dieser seiner Überwachungsfunktion nicht pflichtgemäß nachkommt. Denn ein haftungsbegründendes Verschulden ist beim Sachwalter bereits dann anzunehmen, wenn die Fortführung der vorläufigen Eigenverwaltung und die damit im Zusammenhang stehenden Beraterkosten, soweit diese nicht mehr sinnvoll und erforderlich waren, zu einem Nachteil für die Gläubiger führen würde.¹⁶⁷ Inwieweit aber die sonstigen Tatbestandsmerkmale für eine etwaige Haftung zu bejahen wären, ist einzelfallbezogen zu beurteilen und ist in der Praxis zudem selten anzufinden.

Es bleibt festzuhalten, dass es in der Literatur berechtigterweise Stimmen gibt, welche die Eigenverwaltung bzw. die Praxis, wie die Eigenverwaltung vonstattengeht, kritisieren. Gleichwohl handelt es sich dabei derzeit um eine Mindermeinung. Vielmehr werden offensichtliche Spannungsverhältnisse abgetan und sich für das Konzept der Eigenverwaltung, mit all den zuvor beschriebenen Problemstellungen, ausgesprochen. Oftmals wird sich dabei auf die zu sanierenden Unternehmen bezogen,¹⁶⁸ wohingegen die oberste Zielsetzung der Insolvenzordnung, nämlich die Gläubigerbefriedigung, weniger Priorität erfährt.

8. Einblicke in die Praxis

Die theoretischen Grundlagen der Eigenverwaltung im Insolvenzverfahren sowie die verschiedenen Ansichten in der Literatur haben uns einen umfassenden Einblick in die gesetzlichen Rahmenbedingungen und die zugrunde liegenden Prinzipien verschafft. Um die Theorie mit der praktischen Umsetzung zu vergleichen und mögliche Gesetzeslücken aufzudecken, wurde ein Experteninterview mit Herrn Konrad Herholz, Manager und Prokurist bei der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, durchgeführt. Herr Herholz, als erfahrener externer Berater, wurde gezielt zu Aspekten der Zusammenarbeit zwischen externen Beratern, dem Schuldner und dem Sachwalter befragt. Die Interviewinhalte, die unter dem Einverständnis von Herrn Herholz stattfanden, bilden eine wesentliche Grundlage für den Praxisteil dieser

¹⁶⁶Hammes, NZI 2017, 233 (235).

¹⁶⁷Krämer, NZI 2017, 960 (963).

¹⁶⁸Bernsau/Weniger, BB 2020, 2571 (2575).

Arbeit. Die Konversation wurde mittels eines Aufnahmegeräts dokumentiert, um eine präzise Wiedergabe der Aussagen zu gewährleisten. Im Zuge der wissenschaftlichen Integrität wurden die Informationen aus dem Experteninterview paraphrasiert und die Hauptinhalte des Gesprächspartners zusammengefasst. Im Folgenden erfolgt eine systematische Gegenüberstellung der theoretischen Erkenntnisse mit den praxisbezogenen Aussagen von Herrn Herholz. Dies ermöglicht es, mögliche Abweichungen, Herausforderungen und Erfolgsfaktoren zwischen Theorie und Praxis herauszuarbeiten. Durch diesen Vergleich sollen Erkenntnisse gewonnen werden, die nicht nur zur theoretischen Fundierung beitragen, sondern auch mögliche Anpassungen oder Ergänzungen in der rechtlichen Regelung der Eigenverwaltung aufzeigen können.

8.1 Auswahl und Bestellung des Sachwalters in der Praxis

Der Sachwalter spielt in den Eigenverwaltungsverfahren eine äußerst wichtige Rolle. Als überwachendes Organ stellt er sicher, dass die Gläubiger zu keinem Zeitpunkt des Verfahrens benachteiligt werden. Es ist nicht ungewöhnlich, dass er mehrere Verfahren gleichzeitig überwachen muss, die sich in einer Eigenverwaltung oder in einer Betriebsfortführung im Regelverfahren befinden. Damit hierbei auch die durchgehende Professionalität gewährleistet ist, setzt sich das Team des Sachwalters aus mehreren Spezialisten zusammen, wobei die Größe des Teams je nach Verfahrensumfang variiert. In aller Regel sind aber sowohl Volljuristen als auch Betriebswirte und Wirtschaftsjuristen vertreten. Bezogen auf die Auswahl des Sachwalters existiert zunächst bei einem Schutzschirmverfahren ein Vorschlagsrecht. Die Praxis zeigt zudem, dass in Eigenverwaltungsverfahren der Schuldner dem zuständigen Insolvenzgericht einen Vorschlag bzgl. der Wahl des Sachwalters anzeigen kann. Es ist offensichtlich, dass der Schuldner aufgrund seiner Ungewissheit den externen Berater nach seiner Meinung fragen wird, welcher Sachwalter im Einzelfall dem Verfahren am effizientesten entsprechen wird. Voraussetzung hierfür ist, dass der Sachwalter am zuständigen Gericht bestellt ist und befähigt ist, ein solches Verfahren durchzuführen. Demnach muss er bereits ähnliche Verfahren in der Größenordnung als Sachwalter überwacht haben und die konkrete Branche kennen. Die Legitimation hierzu findet sich nicht in der Insolvenzordnung, sondern der Vorschlag wird einzelfallbezogen vom zuständigen Insolvenzgericht ausgewertet. Erfahrungsgemäß wird das Insolvenzgericht in neun von zehn Fällen den vorgeschlagenen Sachwalter akzeptieren. Die Schranke hierzu bildet die Tatsache, dass der Sachwalter konkret auch für befähigt gehalten wird. Das Gericht stimmt nicht willkürlich den Vorschlägen zu, sondern besitzt auch positive

Erfahrungen bzgl. des vorgeschlagenen Sachwalters bzw. seiner Kompetenzen. Was zunächst paradox klingt, wird durch ein professionelles, ehrliches und ambitioniertes Miteinander ausgeglichen. In erster Linie steht natürlich die bestmögliche Gläubigerbefriedigung als oberstes Ziel des Insolvenzverfahrens. Für die Sicherstellung dieser Anforderung befindet sich auch der Sachwalter im kriselnden Unternehmen. Praktisch herrscht zu jeder Zeit ein professionelles Miteinander zwischen den Beteiligten im Eigenverwaltungsverfahren. Die Überwachung stellt insoweit für die Positionen des Sachwalters zum einen und für die Schuldnerseite samt Beratern zum anderen kein Problem dar, da ein scheiterndes Verfahren nicht im Interesse der Parteien ist. Oftmals ist zurückzuerfolgen, dass die konkrete fallbezogene Zusammenarbeit zwischen den Beratern und dem Sachwalter nicht die Erste ist. Die angewandte Praxis destilliert hierbei diejenigen Parteien heraus, die effizient miteinander arbeiten können. Das Vertrauen besteht hierbei in einer wechselseitigen Beziehung und man ergänzt einander. Nicht zu verwechseln ist dieses professionelle Miteinander mit der fehlenden Autorität des Sachwalters. Die Überwachung ist immer eine „echte“ mit umfänglichen Pflichten für beide Parteien, bestehend aus Sachwalter und Schuldner bzw. dessen externe Berater. Die Autorität ist beschreibbar als eine „professionelle Autorität“, da der Sachwalter sich in der Praxis auch nicht unbeliebt machen darf, da er ansonsten nicht von den externen Beratern vorgeschlagen wird. Von dem inoffiziellen Mitspracherecht der externen Berater bekommt der einfache Insolvenzgläubiger in aller Regel nichts mit. Auch, wenn es für die Gläubigervertretungen gewisse Möglichkeiten bzgl. des Austauschs des Sachwalters gibt, heilt in diesem Fall eine gute Zusammenarbeit die möglicherweise nicht vorhandenen Bedenken bzgl. der Auswahl des Sachwalters.

8.2 Gibt es zur Vermeidung von Konflikten einen „offenen Draht“ zu den Gläubigern bzw. der Gläubigervertretung?

Gläubiger und deren Vertretungsorgane sind eine zentrale Partei eines jeden Insolvenzverfahrens und stehen sinnbildlich für das „Damoklesschwert“ eines Schuldners bzw. dessen externer Berater. Mit der Gläubigerbefriedigung als oberstes Ziel, gepaart mit dem Sachwalter als Überwacher auch eben für die Gläubiger, ist die Schuldnerseite teils kodifiziert, teils ungeschrieben zu einer Zusammenarbeit mit den Gläubigern verpflichtet. Ein Gläubiger wird erfahrungsgemäß dem Sachwalter mehr Vertrauen schenken und relativ pessimistisch dem Schuldner gegenüberstehen. Fraglich ist in diesem Zusammenhang, ob von einer Existenz von sensiblen Informationen ausgegangen werden kann, welche die Schuldnerseite den Gläubigern

vorenthält, um gewisse Probleme zu antizipieren bzw. gar nicht erst entstehen zu lassen. Schließlich liegt es in der Natur des Menschen, das eigene Überleben sichern zu wollen und auch im Krisenfall einen gewissen Standard halten zu können. Aus diesem ethisch diskutablen Vorhaben kann in gewissen Insolvenzverfahren auf moralisch verwerfliche Handlungen geschlossen werden, wenn der Schuldner beispielsweise Vermögenswerte versteckt oder „Strohänner“ einsetzt, um geschickt das potenziell zur Masse gehörende Vermögen zu minimieren. In der Praxis ist dies nicht unüblich.

So stellt sich vor allem die Frage, ob auch die externen Berater gewisse „schlafende Hunde nicht wecken wollen“. Schließlich ist es beispielsweise der vorläufige Gläubigerausschuss, welcher nach § 270e Abs. 1 Nr. 4 InsO die Aufhebung der vorläufigen Eigenverwaltung beantragen kann. Für diese Aufhebung ist eine Summenmehrheit der Gläubiger sowie ein Antrag mit begründeter Schlechterstellung notwendig. Dabei ist die Erreichung der Summenmehrheit faktisch unmöglich, da die Gläubigermehrheit zumeist bei den institutionellen Gläubigern liegt, die kein Interesse an einem solchen Vorhaben haben. Fest steht, dass die Zunft der externen Berater sich schlichtweg den Ärger ersparen möchte, welcher aufgrund von Intransparenz innerhalb des Verfahrens entsteht. Es wäre frei von jeglichen Sinnen, verschwiegen zu operieren. Der erste Informationsfluss zwischen den externen Beratern und den Gläubigern bzw. den Lieferanten findet bereits im Vor-Vorläufigen Verfahren statt. Fachlich ausgezeichnete juristische Kenntnisse sind geradezu mit den sozialen Fähigkeiten der externen Berater gekoppelt, welche letztlich ausschlaggebenden Faktoren für den optimalen Verlauf der Insolvenz in Eigenverwaltung sind. Auch wird es dem Sachwalter nicht gefallen, wenn die Schuldnerseite ein unredliches Verhalten an den Tag legt. Am Tage der Antragstellung werden somit alle Gläubiger informiert. Behilflich sind hierbei die Stammdaten des betroffenen kriselnden Unternehmens. Herangezogen werden diejenigen Gläubiger, mit denen man in den letzten 24 Monaten in einem geschäftlichen Kontaktverhältnis stand. Je nach Größe des Unternehmens bzw. des Geschäftspartners verlassen bis zu 5.000 Schreiben das Unternehmen, um nicht zu versäumen, einen potenziellen Gläubiger zu vergessen. Neben der aktuellen Informationslage wird zudem versichert, dass man alles in seiner Macht Stehende tun werde, um die Situation bestmöglich zu überstehen. Die wichtigsten Gläubiger bzw. Lieferanten werden zusätzlich telefonisch kontaktiert und somit für die anstehende Zeit sensibilisiert. Gebeten werden sie unter anderem darum, nicht auf Vorkasse zu gehen, um das betroffene Unternehmen nicht weiterhin unter Druck zu setzen. Insbesondere sind es die größeren Gläubiger, welche Intensive Care Abteilungen bzw. Insolvenzabteilungen besitzen, wodurch das Unternehmen im Falle einer Insolvenz eines Zulieferers oder Kunden

informiert wird. Aufgrund dessen werden diese Unternehmen durch das betroffene insolvente Unternehmen selbst informiert, um somit das Vertrauen zu fördern. Das betroffene insolvente Unternehmen, welches auch auf die Hilfe der Gläubiger bzw. Lieferanten angewiesen ist, wird sich die gute und professionelle Beziehung nicht verspielen wollen, weshalb Transparenz zum Vorteil aller im Verfahren Beteiligten der ausschlaggebende Faktor ist. Wenn es zudem um die Anzahl der Gläubigerausschüsse geht, so wird es aus Sicht der externen Berater genügen, einen monatlichen Termin anzusetzen. Diese zeitliche Terminierung erwies sich in der Vergangenheit stets als ausreichend, um sowohl die Aktualität des Verfahrens darzustellen sowie weitere Updates zu gewährleisten.

8.3 Wie offen läuft der Informationsfluss zwischen dem Sachwalter und dem Schuldner inkl. seinem Team ab?

Da die externen Berater des Schuldners ein inoffizielles Mitspracherecht bzgl. der Auswahl des Sachwalters besitzen, kann davon ausgegangen werden, dass eine erste Abschätzung über das Wesen des Sachwalters, welcher von den externen Beratern auch „Co-Pilot“ genannt wird, bereits erfolgt ist. Wenn man sich nicht kennen sollte, so ist der Beginn des Verfahrens hierzu die beste Möglichkeit, um dies nachzuholen. Der Sachwalter samt seinem Team begibt sich i. d. R. relativ zeitnah in das insolvente Unternehmen und stellt sich und seine Juristen vor. Anwesend sind hierbei, neben dem Schuldner, auch die externen Berater. Die externen Berater lassen sich für das Verfahren nämlich entweder zum Generalbevollmächtigten oder als Geschäftsführer bestellen. Dadurch soll die Autorität gegenüber den Gläubigern geklärt sowie die Überwachung des Unternehmens nach außen gezeigt werden. Dennoch stehen dem externen Berater keine eigenständigen Entscheidungen zu, jedwede Entscheidung wird in Abklärung mit der Geschäftsführung gefällt. Autorität und Vertrauen gegenüber den externen Beraterteams sind hierbei sinnbildlich des Sachwalters Hemd und Krawatte, da sich diese Eigenschaften permanent im Eigenverwaltungsverfahren wiederfinden. Auch wenn man sich hier „hinter geschlossenen Türen“ befindet, wird offen und ehrlich zum Wohle aller kommuniziert. Dem Sachwalter wird zudem nicht widersprochen und generell wird sehr transparent mit ihm verfahren. Der Startschuss obliegt hierbei zudem den externen Beratern, da diese die betriebswirtschaftlichen Vorgänge des Schuldners bereits analysiert und koordiniert haben. Der externe Berater wird dem Sachwalter annahmegemäß jede Information geben, die er möchte bzw. benötigt. Es obliegt zudem den eigenen Interessen der Beraterteams, offen und transparent zu agieren, da das Verschweigen von Informationen den Sachwalter nicht gefallen wird. Wenn

er auch dann zum Entschluss kommt, dass hierdurch die Gläubiger benachteiligt werden, so muss er dieses Vergehen der Berater unverzüglich dem Insolvenzgericht und dem Gläubigerausschuss nach Maßgabe des § 274 Abs. 3 Satz 1 InsO anzeigen.

Der Sachwalter bekommt jeden Tag einen Überblick über den Kontostand sowie die wichtigsten Kennzahlen des Unternehmens, wie beispielsweise die Materialquote. Zudem versorgen ihn die externen Berater tagtäglich mit einem Abriss über die bestehenden offenen Verbindlichkeiten sowie den offenen Bestellungen, welche im Verfahren ausgelöst worden sind. Wenn es dazu kommen sollte, dass der Sachwalter im Laufe des Verfahrens weitere Informationen haben möchte, so werden die externen Berater des Schuldners diese Bitte bedingungslos akzeptieren und ihm jegliche Auskünfte mitgeben. Es wird ihm durchlaufend nichts verschwiegen und er erhält alle Informationen, die er möchte. Da zu Beginn des Verfahrens der Sachwalter sowohl die meldepflichtigen Informationen bestimmt und die Vorgehensweise schildert, entstehen i. d. R. auch im weiteren Verlauf des Verfahrens keine Streitigkeiten zwischen den Parteien. In der Praxis ist es eher unüblich, dass ein Sachwalter inmitten des Verfahrens auf die externen Berater zugeht und basierend auf seinen Auskunftsrechten bestimmte Informationen verlangt. Er lässt die Gegenseite wissen, was er zu welcher Zeit wie will und was er möglicherweise absegnen möchte. Wenn er im internen Zusammenspiel jede Zahlung freigeben möchte, wird sich dem kein Beraterteam widersetzen und durchlaufend nach seinen Regeln verfahren. Es kommt hierbei auf den Sachwalter und seine Persönlichkeit an, wie die Lage konkretisiert wird. So bestimmt der Sachwalter, ab welchem Betrag er eine Freigabe tätigen möchte und wie dies schließlich in der Praxis umgesetzt wird. Die Grenzen reichen von jeder einzelnen Bestellung bis hin zu Beträgen ab 5.000 Euro und mehr, wobei jegliche Konstellation vorstellbar ist. Meist werden hierfür die Mitarbeiter des Sachwalters beauftragt, die entsprechenden Zahlungsströme zu kontrollieren. In der Praxis werden virtuelle Dateien erstellt, welche die Belege und Zahlungen beinhalten. Diese Dateien erreichen sodann die Mitarbeiter des Sachwalters und werden entsprechend insolvenzrechtlich überprüft, bevor der Geldfluss ausgelöst wird. Dieser Mehraufwand für die externen Berater wird bedingungslos akzeptiert und in der Praxis stets den Wünschen des Sachwalters entsprechend umgesetzt. Überdies besteht auch ein Austausch in Bezug auf die Erstellung des Insolvenzplans. Dem externen Berater obliegt die gesamte Erstellung des Insolvenzplans, während der Sachwalter die Kontrolle mit Beanstandungen und der endgültigen Bestätigung innehat. Zur Abnahme des Insolvenzplans müssen die Beanstandungen ausgebessert werden. Nach der abschließenden Bestätigung durch den Sachwalter wird der ausgearbeitete Insolvenzplan der Gläubigerversammlung vorgelegt. Auch in dieser Stufe ist

eine Abweisung durch die Gläubiger aufgrund von Unzufriedenheit mit der angestrebten Quote möglich. Zeitlich gesehen umfasst die Bearbeitungszeit des Insolvenzplans ungefähr drei Monate, wobei vorab immer drei Monate vorläufiges Eigenverwaltungsverfahren ablaufen, sodass man bei einem guten Verfahren auf eine Dauer von sechs Monaten kommt. Demnach sind die Zuständigkeiten bzw. Zuordnungen im Verfahren klar strukturiert. Der Berater arbeitet dem Mandanten sowie in Zusammenarbeit mit dem Mandanten dem Sachwalter und dem Gläubigerausschuss zu und informiert in den regelmäßigen Gläubigerausschüssen. Abgesehen davon findet jede Woche ein Jour fixe mit Beratern, Schuldner und Sachwalter statt, sodass ein regelmäßiger Austausch über das Verfahren gewährleistet ist. Obwohl bei einem Jour fixe kein formeller Rahmen festgelegt ist, wird durch den regelmäßigen Austausch die Errichtung eines Lenkungsausschusses überflüssig.

8.4 Wie praxisrelevant sind Zustimmungsvorbehalte und Gegenzeichnungen des Sachwalters?

Die wechselseitige Vertrauensbeziehung zwischen Sachwalter und Schuldner bzw. seinen Beratern ist ausschlaggebend für ein Insolvenzverfahren in Eigenverwaltung. Vorstellbar ist jedoch, dass die Gläubiger jegliche Resthoffnung auf die Qualitäten des Schuldners verloren haben und eher dem Sachwalter vertrauen. Innerhalb dieser Konstellation wird demnach dem Schuldner nur unter Bedingungen vertraut, und zwar nur, wenn der Sachwalter einverstanden ist. Es ist die Gläubigerversammlung, welche für solche Fallstricke das Gericht einschalten kann. Das Gericht ordnet nach Maßgabe des § 277 Abs. 1 Satz 1 InsO an, dass die Wirksamkeit von bestimmten Rechtsgeschäften von der Zustimmung des Sachwalters abhängig ist, wenn die Gläubigerversammlung einen entsprechenden Antrag stellt. Was zunächst wie ein mächtiges Instrument der Gläubigervertretung wirkt, ist in der Praxis eher der „Zahnlose Tiger“. Dies resultiert vor allem an der zeitlichen Komponente. Die erste Gläubigerversammlung findet am Berichtstermin statt, welcher spätestens 3 Monate nach Verfahrenseröffnung anzusetzen ist. Aus Sicht des externen Beraters wird davon ausgegangen, dass sich das Verfahren zu diesem Zeitpunkt faktisch dem Ende angenähert hat.

In der Praxis kommt der Druck vielmehr von den Lieferanten des insolventen Unternehmens. Die vorstellbaren Konstellationen darüber, dass man den Sachwalter stets dabei haben möchte, reichen von der Gegenzeichnung jeder einzelnen Bestellung bis hin zur Teilhabe des Sachwalters an jeder einzelnen E-Mail durch den CC-Verteiler. Nicht verwerflich ist hierbei

die immense Vorsicht der Lieferanten im Grundsatz. Aus praktischer Sicht ist es fraglich, ob beispielsweise die Gegenzeichnung jeder einzelnen Bestellung notwendig und gerechtfertigt ist. Der externe Berater wird stets versuchen, dass die Gegenzeichnung des Sachwalters nur in absoluten Sondersituationen vorgesehen wird. Argumentiert wird damit, dass ein Sachwalter zeitgleich an mehreren Verfahren beteiligt ist und größere Unternehmen mit mehreren hunderten Bestellungen tagtäglich konfrontiert sind, wodurch sich ein unzumutbarer administrativer Aufwand ergeben würde. Jedoch wird sich in der Praxis der durchschnittliche Lieferant damit zufriedengeben, dass der Sachwalter im internen Zusammenspiel mit dem Schuldner bzw. seinen Beratern die Freigabe verfügt und er einen holistischen Überblick über die gesamte Situation hat. Sollte aus Lieferantensicht trotzdem auf die persönliche Gegenzeichnung des Sachwalters für jede einzelne Transaktion bestanden werden, so wird sich zunächst der Sachwalter einschalten und den Lieferanten persönlich kontaktieren. Dies geschieht in der Praxis in Form eines Generalschreibens, in dem versichert wird, dass alle Bestellungen vom Unternehmen von ihm freigegeben werden. Sollte trotz dessen auf die persönliche Gegenzeichnung bestanden werden, kommt es einzelfallbezogen auf die Substituierbarkeit des Lieferanten an. Wenn das betroffene Unternehmen nicht auf den Lieferanten angewiesen ist, so wird ein neuer Lieferant beauftragt. Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die stetige persönliche Gegenzeichnung des Sachwalters in der Praxis ein umfangreiches Thema ist, welches die Heranziehung von einzelfallbezogenen Komponenten benötigt. Da es gerade den Lieferanten auf die Persönlichkeit der Gegenzeichnung ankommt, kann diese Aufgabe auch nicht auf die Mitarbeiter des Sachwalters ausgelagert werden. Demnach stellt die persönliche Gegenzeichnung die Ausnahme im Verfahren dar.

8.5 Mittel zur Lebensführung des Schuldners in der Praxis

Der Fokus liegt hier auf der praktischen Relevanz im Zusammenhang mit der Eigenverwaltung. Es wird betont, dass eine praktische Relevanz nicht bestätigt werden kann, da der Schuldner oder der persönlich haftende Gesellschafter gem. § 278 Abs. 1 InsO zunächst anspruchsberechtigt sein muss. Das bedeutet, dass er seinen Lebensunterhalt nicht aus anderen Einnahmen decken kann. Die Antwort führt zwei mögliche Szenarien an: Erstens könnte der Gesellschafter gleichzeitig Geschäftsführer sein und somit bereits ein Gehalt erhalten, was seinen Anspruch auf Mittel aus der Insolvenzmasse ausschließen würde. Zweitens könnte der Gesellschafter alternative Einnahmequellen haben, womit ebenfalls sein Anspruch entfielen. Die Berechtigung zum Bezug von Insolvenzgeld erstreckt sich üblicherweise auf den

Geschäftsführer und den Gesellschafter-Geschäftsführer. Es sei jedoch darauf hingewiesen, dass es Ausnahmen gibt, und ein pauschaler Anspruch nicht gewährleistet ist. Sofern ein Anspruch besteht, erfolgt die Auszahlung des Insolvenzgeldes in der Regel über einen Zeitraum von bis zu drei Monaten. Diese Zahlungen können durch das Unternehmen über die Beitragsbemessungsgrenze hinaus aufgestockt werden. Nach Ablauf dieses Dreimonatszeitraums obliegt es dem Unternehmen, die Gehaltszahlungen in voller Höhe selbst zu übernehmen, sofern es dazu finanziell in der Lage ist. Es ist anzumerken, dass eine differenzierte Betrachtung erforderlich ist, um die spezifischen Umstände zu berücksichtigen, die möglicherweise zu Ausnahmen von diesem allgemeinen Muster führen können. Im Grunde genommen liegt hier eine Abwägung von der Erhaltung der Kompetenz der Mitarbeiter und den dafür entstehenden Kosten vor. Es wird darauf hingewiesen, dass in der Praxis Eigenverwaltungen in dieser Hinsicht eher nicht relevant erscheinen, da die genannten Voraussetzungen oft erfüllt sind. Abschließend ist eine Überlegung zu Ausnahmefällen, wie etwa einer Kriminalinsolvenz, in der der geschäftsführende Gesellschafter abberufen wird und keine anderen Einnahmen hat oder dessen Vermögenswerte eingefroren sind, zu betrachten. Es wird jedoch klargestellt, dass solche Verfahren nicht in der Eigenverwaltung durchgeführt werden, was dazu führt, dass auch diese Eventualität in diesem Kontext ausgeschlossen wird.

8.6 Wie unterscheidet sich der Ablauf der Anfechtung nach § 280 InsO in Theorie und Praxis?

Die Kompetenz der Anfechtung liegt ausschließlich beim Sachwalter. Diese Zuordnung verändert sich auch in der Praxis nicht. Zudem würden Anfechtungsgegner auf andere Personen als den Sachwalter nicht reagieren. Demnach liegt auch die Prüfung und Durchführung der Anfechtungsgründe beim Sachwalter. Abgesehen davon sind in der Eigenverwaltung neben der Anfechtung der Sozialversicherungsbeiträge nach § 130 InsO kaum Anfechtungsmöglichkeiten gegeben.

Die Aufführung der Prüfung der Anfechtungsansprüche gegen die Geschäftsführung, Sozialversicherungsbeiträge, Krankenkassen etc. gehört zu dem Bericht des Sachwalters für das zuständige Gericht. Abgesehen davon sind in diesem Bericht auch alle Vermögensgegenstände des Unternehmens aufgeführt, sowie gegenüberstehende Sicherungsrechte und bestehende Verbindlichkeiten angegeben, sodass ein transparenter

Ablauf und eine gegenseitige Informierung zwischen Sachwalter und externem Berater essenziell sind.

8.7 Stellt die Heranziehung von externen Beratern seitens des Schuldners bereits im Vorfeld eine Masseverschwendung dar?

Ein Insolvenzverfahren in Eigenverwaltung erfordert das Zusammenspiel von verschiedensten Komponenten, um letzten Endes die Zukunft des Unternehmens zum Wohle aller auszugestalten. Vor allem die Gläubigerbefriedigung steht hierbei an erster Stelle. Viele verschiedene Faktoren können jedoch dazu beitragen, dass das Eigenverwaltungsverfahren trotz allen ausgeschöpften Möglichkeiten scheitert. Dies passiert in der Praxis erfahrungsgemäß bei jedem zweiten Verfahren. Der Versuch, ein bereits defizitär laufendes Unternehmen zu retten und Kunden- bzw. Lieferantenbeziehungen aufrechtzuerhalten, erweist sich oftmals schwieriger als zu Beginn angenommen. Trotz des Vorteils des Insolvenzgeldeffektes, welcher die liquide Situation des Unternehmens zunächst aufstockt, ist Vorsicht für die weitere Planung geboten. Die Zeit, in der das Unternehmen Geld zur Verfügung hat, ist endlich. Zu berücksichtigen ist demnach auch die geschäftliche Situation des Unternehmens, welche die zielgerichtete Verspeisung liquider Mittel voraussetzt. So sind es etwa Löhne oder Materialkosten, welche laufend anfallen können. Welche Kosten unvermeidbar sind und welche substituiert werden können, hängt stark von der betriebswirtschaftlichen Beurteilung, sowie insolvenzrechtlichem Fachwissen und der langjährigen Erfahrung in der spezifischen Branche ab. Hinzu kommt das Vorgehen im Anfangsstadium der Insolvenz, sowie ein wohlüberlegter Abschluss des Verfahrens. Je nachdem, wie erfahren und qualifiziert die Rechtsabteilung eines Unternehmens ist, kommt es häufiger vor, dass die fehlende Expertise durch die Heranziehung von renommierten externen Beratern ausgeglichen wird. Diese werden bereits vor dem Verfahren eingeschaltet und begleiten den Schuldner beratend durch den gesamten Prozess der Insolvenz in Eigenverwaltung. Ob das Unternehmen fortgeführt wird, verkauft wird oder zerschlagen werden soll, wird bereits im Vorfeld koordiniert. Wenn es beispielsweise zu einem Verkauf des insolventen Unternehmens kommen soll, so ist der Zeitpunkt stets maßgebend. Innerhalb eines länger andauernden Due-Diligence-Prozesses kommen diverse Kosten auf das Unternehmen zu, welche die Insolvenzmasse schmälern. Wenn zudem Lieferanten auf Vorkasse bestehen sollten oder sonstige umweltpolitische Situationen der liquiden Situation des Unternehmens nachhaltig schaden, kann es stets zu einer Masseunzulänglichkeit kommen, welche vom Sachwalter angezeigt werden muss. Neben

unzähligen äußeren Einflussfaktoren besteht stets die Möglichkeit, dass das Verfahren bereits im Vorfeld als „zu teuer“ einzustufen wäre. Dies könnte mit den anfallenden Kosten für die renommierten Expertenteams in Verbindung stehen, welche sehr hoch ausfallen können. Interessanterweise werden die externen Berater in der Insolvenzordnung nicht erwähnt, wodurch zu jeder Zeit die Heranziehung jener kritisch untersucht werden sollte. Zunächst sollte betrachtet werden, wofür die externen Berater überhaupt eingesetzt werden. Diese sind primär für den Schuldner tätig, sind mit seiner Lage vertraut und haben in aller Regel bereits einen Liquiditätsplan für die nächsten sechs Monate erstellt und die ersten Gespräche mit den Banken geführt. Der größte Vorteil wäre die optional bestehende langjährige Erfahrung in Insolvenzsachen und verfahrenstechnisches Insiderwissen. Die externen Berater nehmen sprichwörtlich „das Ruder in die Hand“ und sind der Ansprechpartner auf der Schuldnerseite in allen möglichen Belangen. Die hieraus resultierenden Synergien können auch dem Sachwalter zugutekommen, da er zu jeder Zeit qualifizierte Ansprechpartner hat. Während der Schuldner im Idealfall nicht so viel zu tun haben wird, profitieren zeitgleich die Gläubiger von durchschnittlich höheren Insolvenzquoten. Auch müsste in der Theorie der Sachwalter keine Beratungsleistungen von außerhalb beanspruchen. Entgegen diesem dargestellten Szenario besteht immer und allgegenwärtig die Möglichkeit, dass letzten Endes das Eigenverwaltungsverfahren scheitert und die Insolvenzgläubiger letztlich benachteiligt werden. Wie groß der Einfluss von teuren externen Beratern hierbei war, ist stets einzelfallbezogen zu beurteilen. Einem externen Berater kann zunächst kein altruistisches Verhalten unterstellt werden, was durchaus legitim ist. Jedoch könnte die Höhe des Geldes, welches die externen Berater beanspruchen, mit erfolgreichem Abschluss eines Eigenverwaltungsverfahrens toleriert werden. Die im Durchschnitt höheren Insolvenzquoten könnten die Insolvenzgläubiger durchaus zufriedenstellen. Kritisch wird es letztlich immer bei erfolglosen Eigenverwaltungsverfahren. Hier stellt sich am Ende immer die Frage, ob denn ein Regelinsolvenzverfahren besser gewesen wäre. Wenn anstelle eines Sachwalters ein Insolvenzverwalter eingesetzt wird, sollten auch die hier zunächst entstehenden Kosten berücksichtigt werden. Auch ein Insolvenzverwalter wird mit qualifizierten Experten zusammenarbeiten, welche nicht unentgeltlich arbeiten. Ein weiterer Punkt wären die Erhöhungsfaktoren, welche auf die Vergütung aufgeschlagen werden und die Rechtsprechung seit Jahren beschäftigen. So wird beispielsweise der Kontakt mit der Presse oder das Ausfertigen eines Insolvenzplans maßgeblich dafür genutzt, um mehrere hundert Prozent aufzuschlagen. Für die Ausfertigung von jenen Vergütungsansprüchen stehen spezialisierte Wirtschaftsjuristen bereit, welche Kreativität mit Insiderwissen paaren und somit hohe

Vergütungen für die Insolvenzverwalter beantragen. Im Durchschnitt belaufen sich sowohl die Kosten für ein Eigenverwaltungsverfahren als auch diejenigen eines Regelinsolvenzverfahrens erfahrungsgemäß auf dieselben Summen. Aufgrund dessen ist es nicht möglich, allein die Beraterkosten pauschal für das Scheitern des Verfahrens verantwortlich zu machen.

8.8 Wer profitiert am stärksten von dem Konstrukt der Eigenverwaltung?

Zunächst ist festzuhalten, dass es sich bei dem Konstrukt der Eigenverwaltung um ein sinnvolles Instrument handelt, mit dem Unternehmen saniert werden können. Zu beachten ist hierbei jedoch, ob es sich bei dem betrachteten Unternehmen überhaupt um ein sanierungsfähiges Unternehmen handelt. Für einen externen Berater gilt hier, je größer das Verfahren, desto besser. Gesprochen wird hier von einem Jahresumsatz ab ca. 50 Mio. Euro. Bei kleinen Verfahren sind die Auswirkungen eines Stillstands durch die Anordnung eines Insolvenzverwalters dementsprechend weniger spürbar als bei großen Verfahren.

Problematisch ist bei der Eigenverwaltung der große Spielraum für „schwarze Schafe“, da nicht sanierungsfähige Unternehmen in eine Eigenverwaltung argumentiert werden können, obwohl ein Regelverfahren in diesem Fall sinniger wäre, sowie der Fokus auf die Gläubigerbefriedigung und die damit verbundene Masseerhaltung leicht aus den Augen verloren werden kann. Grob lässt sich zudem festhalten, dass jedes zweite Eigenverwaltungsverfahren scheitert und in ein Regelverfahren übergeht. Dabei wird der Sachwalter in der Regel zum Insolvenzverwalter. Dennoch sind die Quoten in Summe bei erfolgreicher Eigenverwaltung höher als bei einem Regelverfahren. Sanierungsfähige Unternehmen ziehen hierbei die Quote nach oben, während nicht sanierungsfähige Unternehmen oder der Verkauf eines Unternehmens die Quote schmälern.

Im Idealfall sollte das Konstrukt der Eigenverwaltung also die Insolvenz zur Restrukturierung des Unternehmens nutzen.

8.9 Abbildung des Sachwalters in Theorie und Praxis

Die Abbildung des Sachwalters in der Theorie und der Praxis stimmt im Großen und Ganzen überein. Jeder Sachwalter bringt sich im Konstrukt der Eigenverwaltung auf seine eigene Weise ein, ist jedoch generell tief darin verankert und auch dauerhaft daran beteiligt. So spielen die Fragen: „Was macht das Unternehmen?“, „Wie sieht der Ausblick des Unternehmens nach

vorne aus?“ und „Was läuft im Tagesgeschäft des Unternehmens ab?“ eine zentrale Rolle. Dem Sachwalter obliegt so wie vorgesehen, der Blick über den Verlauf des Verfahrens. Zudem besteht aus Sicht des Sachwalters ein generelles Interesse an einem funktionierenden Verfahren, da zum einen zu Beginn des Verfahrens nur ein Vorschuss der Vergütung ausgezahlt wird, sowie zum anderen eine erneute Bestellung als Sachwalter eher in Betracht gezogen wird, wenn die Anzahl der bereits gut verlaufenen Verfahren überwiegt.

9. Handlungsempfehlungen

Die Darstellung des theoretischen Rahmens von Eigenverwaltungsverfahren sowie die Beleuchtung der etablierten Praxis durch das Experteninterview zeigte deutlich, dass diverse Regelungen obsolet sind und in vielen Aspekten Reformbedarf herrscht. Hauptsächlich sind es die Beteiligten des Verfahrens, welche es entweder in ihrer aktuellen Rechtsposition zu entkräften oder optional zu verstärken gilt, um das Hauptziel des Verfahrens stets anvisiert beizubehalten. Zunächst geht es in diesem Abschnitt um die Unabhängigkeit der Akteure und wie diese gewährleistet werden kann. Dass Abhängigkeit auch aktiv als Handlung vorgesehen werden kann, zeigt im weiteren Verlauf die Zustimmung bzw. die Gegenzeichnung des Sachwalters. Der Status quo erscheint ausbaufähig, wodurch dieses Thema aufgegriffen werden sollte. Des Weiteren soll es um den Ausbau von Einspruchsrechten der Gläubigerversammlung gehen, wodurch positive Effekte im Rahmen der Gläubigerautonomie entstehen könnten. Abgerundet wird dieser Abschnitt mit einer Heranziehung des Restrukturierungsbeauftragten im StaRUG-Verfahren, welcher ähnliche Aufgaben und Rechte wie ein externer Berater im Eigenverwaltungsverfahren aufweist.

9.1 Unabhängigkeit der Akteure stärken und Hürden für die Eigenverwaltung erhöhen

Wie bereits erörtert, besteht ein unverkennbares Spannungsverhältnis hinsichtlich der Unabhängigkeit der Akteure im Eigenverwaltungsverfahren. Insbesondere der Sachwalter muss in analoger Anwendung von § 56 Abs. 1 InsO eine von den Gläubigern und dem Schuldner unabhängige natürliche Person sein. Gerade das Schutzschirmverfahren stellt dahingehend das größte Problem dar, da sich der Schuldner, bzw. in der Praxis dann oftmals der externe Berater, seine Kontrollinstanz selbst vorschlagen darf. Die mögliche Handhabe des Gerichts unter bestimmten Voraussetzungen von dem Vorschlag des Schuldners abweichen zu können, greift

zu kurz. Denn dafür ist eine offensichtliche Ungeeignetheit des Sachwalters erforderlich. Die einfache Ungeeignetheit genügt nicht,¹⁶⁹ weshalb die dahingehenden Schranken zu hoch sind und dem Spannungsverhältnis in der Praxis nicht gerecht werden. Auch fernab vom Schutzschirmverfahren übt der externe Berater gem. § 22a Abs. 2 InsO bereits einen maßgeblichen Einfluss auf die Zusammenstellung des vorläufigen Gläubigerausschusses aus, der dann einstimmig den vom Berater „mitgebrachten“ Sachwalter vorschlägt. Dieser Sachwalter ist dann wiederum in ein System von Belohnungen und Abhängigkeiten des Beraters integriert. Seine erneute Nominierung für weitere Eigenverwaltungsverfahren hängt davon ab, dass er das Eigenverwaltungskonzept des Beraters nicht beeinträchtigt, indem beispielsweise die Vergütung des Beraters nicht in Frage gestellt wird bzw. der Anzeigepflicht gem. § 274 Abs. 3 InsO nicht nachgekommen wird.¹⁷⁰ Dieser Status Quo in der Praxis ist mit § 1 InsO so nicht vereinbar, weshalb die Insolvenzordnung dahingehend in Teilen reformbedürftig ist. So könnte das Gesetz dahingehend novelliert werden, dass dem Insolvenzgericht im Vorhinein mehr Einfluss hinsichtlich der Zusammensetzung der Gläubigervertretungen sowie der Auswahl des Sachwalters zugestanden wird. Es erscheint konzeptionell begründet, die unabhängigste Instanz zu stärken, wenn Unabhängigkeit gewährleistet werden soll. Daher wäre es konsequent, dass dem Insolvenzgericht, ohne äußere Einflussnahmen, die Befugnis zugesprochen wird, einen Sachwalter zu bestellen. Dabei sei ausdrücklich betont, dass in diesem Kontext jegliche Vorschlagsrechte des Schuldners bzw. der externen Berater entfallen müssen, damit im Ergebnis eine faktische Unabhängigkeit gewährleistet werden kann. Gleiches müsste sodann außerhalb des Schutzschirms für die Zusammensetzung des Gläubigerausschusses gelten. Dies würde zwar einen Mehraufwand für die Insolvenzgerichte bedeuten, dem obersten Ziel der Insolvenzordnung jedoch Rechnung tragen.

Darüber hinaus ist die Eigenverwaltung in bestimmten Situationen und bei kleinen Unternehmen grds. ungeeignet. Einige Berater lassen sich jedoch von ihrem eigenen Honorarinteresse leiten und versuchen trotz der Gefährdung der Gläubigerinteressen, dieses Verfahren einzuleiten oder fortzusetzen. Dies gelingt umso besser, je weniger das beschriebene Konzept mit einem wohlgesinnten Gläubigerausschuss und einem vom Berater vorgeschlagenen Sachwalter von Gericht und Gläubigern kritisch begleitet wird.¹⁷¹ Mit der Unabhängigkeit des Sachwalters als Grundstein könnten dahingehend weitergehende

¹⁶⁹BeckOK InsR/Ellers, InsO (2023), § 270d, Rn. 48.

¹⁷⁰Hammes, NZI 2017, 233 (234).

¹⁷¹Hammes, NZI 2017, 233 (234).

Maßnahmen ergriffen werden. An dieser Stelle sei jedoch angemerkt, dass es in diesem Zusammenhang selbstredend auch seriöse Berater gibt, die pflichtgemäß handeln und einen Mehrwert für die Eigenverwaltung darstellen. Dennoch wäre es ratsam, die Insolvenzordnung dahingehend zu reformieren, dass die Hürden für das Eigenverwaltungsverfahren erhöht werden. Dies würde es unseriösen externen Beratern erheblich erschweren, das Konzept der Eigenverwaltung zu missbrauchen und Gläubigerinteressen zu gefährden. Konkret könnte reguliert werden, dass sich die Prüfung des Eigenverwaltungsantrags durch das Insolvenzgericht nicht, wie es derzeit gem. § 270b Abs. 1 InsO der Fall ist, hinsichtlich der formalen Richtigkeit und Vollständigkeit des Antrags erschöpft. Vielmehr wäre es erforderlich, dass noch vor der Anordnung der vorläufigen Eigenverwaltung dem Insolvenzgericht die gesetzliche Pflicht auferlegt wird, eine Wirtschaftlichkeitsprüfung durchzuführen. Es liegt nicht fern, zu erwarten, dass eine solche Prüfung auf Anlass des Insolvenzgerichts weit weniger wohlwollend ausfallen würde als die des eigenverwaltenden Schuldners. Zwar ist zu bezweifeln, dass das Insolvenzgericht ausreichende wirtschaftliche Kompetenzen dafür aufweist, gleichwohl könnte diese Prüfung aber an einen externen Sachverständigen oder den vom Gericht unabhängig bestellten vorläufigen Sachwalter übergeben werden. Auch bei dieser Prüfung wären Einflüsse durch den Schuldner bzw. seinem externen Berater strikt abzulehnen. Fällt diese Prüfung negativ aus, würde dem Schuldner die Eigenverwaltung versagt werden. Mit einer derartigen Normierung würde ein Konstrukt geschaffen werden, welches es unseriösen Beratern erheblich erschweren würde, die Eigenverwaltung missbräuchlich für den eigenen finanziellen Vorteil zu nutzen. Gleichzeitig würde eine derartige Rechtsgrundlage dazu beitragen, die gelebte Praxis der Eigenverwaltung wieder näher an dem obersten Ziel der Insolvenzordnung auszurichten.

9.2 Verschärfung von Zustimmungsvorbehalten und Gegenzeichnungen des Sachwalters

Der Blick in die Praxis zeigt, dass die Tätigkeit des Sachwalters in diversen Punkten ausbaufähig ist. Exemplarisch sind es die Zustimmungsvorbehalte des Sachwalters bzw. dessen persönliche Gegenzeichnungen, welche keinen erheblichen Einfluss in der Praxis haben und nur in absoluten Ausnahmesituationen Bestandteil des laufenden Verfahrens werden. Argumentativ wird stets aus schuldnerischer Sicht hervorgehoben, dass die umfängliche persönliche Gegenzeichnung des Sachwalters kaum realisierbar sei. Zum einen habe der Sachwalter mehrere Verfahren zeitgleich zu überwachen, und zum anderen würde dieser administrative Mehraufwand eine selbst geschaffene Schranke des Verfahrens darstellen. Zu

beleuchten ist hierbei, dass es womöglich im gegenseitigen Interesse des Sachwalters sowie des externen Beraters liegt, dass die konzeptionelle Unternehmensfortführung nicht durch die fehlende Zustimmung bzw. Gegenzeichnung des Sachwalters abgebremst wird. Weiter wird vom Experteninterview deutlich, dass die Zusammenarbeit zwischen dem Sachwalter und den externen Beratern in den meisten Fällen nicht auf einer willkürlichen Schicksalsgemeinschaft basiert. Berücksichtigt man nun die Tatsache, dass das gesamte Eigenverwaltungsverfahren hauptsächlich der Gläubigerbefriedigung dient, erscheint es nahezu notwendig, dass der für die Berücksichtigung der Gläubigerinteressen Gesandte mehr tun könnte, als es der aktuelle Stand der InsO hergibt. Aus Sicht der externen Berater wird die erfolgreiche Beendigung des Verfahrens selbstverständlich ein Ziel hinreichend ausgeprägter Priorität sein. Dennoch schlägt eben im Durchschnitt jede zweite Insolvenz in Eigenverwaltung fehl und die Gläubiger stehen zumeist „mit leeren Händen“ da. Die Tatsache, dass Generalschreiben des Sachwalters vornehmlich für die nötige Ruhe bei den Verfahrensbeteiligten sorgen, ist stets im Lichte der Haftung des Sachwalters zu beachten. Ein Rückblick auf die Historie von Sachwalter-Haftungsprozessen erweckt bei manchen Verfahrensbeteiligten Unmut, da schnell ersichtlich wird, dass dies in der Praxis kein tagtägliches Streitthema darstellt.

Dem Ausbau von Sachwalter-Haftungstatbeständen zugutekommend könnte die Ausweitung von gesetzlichen Zustimmungsvorbehalten bzw. die persönliche Gegenzeichnung des Sachwalters für mehr internen Druck sorgen. Die Gläubiger bzw. Lieferanten werden erwartungsgemäß nichts entgegenzusetzen haben, wenn der Sachwalter wichtige Vorgänge gegenzeichnet. Schließlich ist es der Schuldner, welcher maßgeblich an der Insolvenzlage beteiligt ist und die relative Freiheit eines Eigenverwaltungsverfahrens nicht zum Nachteil der Gläubiger bzw. Lieferanten auskosten sollte. Gemeint ist vor allem, dass die flexible Ausgestaltung von wichtigen Aufgaben der kostspieligen Beteiligten zumindest in der Theorie durch einen administrativen Mehraufwand kompensiert werden könnte. Stets im Augenschein der unverzüglichen Meldepflicht des § 274 Abs. 3 InsO kann mit der persönlichen Gegenzeichnung des Sachwalters eine in der Praxis eher „unscharfe Klinge“ an vorgesehener Stärke zurückzugewinnen. Das Argument, dass es für einen Sachwalter mehrere Verfahren gleichzeitig zu überwinden gilt, ist in Anbetracht der Erfolgsaussichten von Insolvenzverfahren in Eigenverwaltung nur vorsichtig bis überhaupt nicht tragbar. Schließlich geben sich beispielsweise Lieferanten mit einem Generalschreiben in den meisten Fällen zufrieden, jedoch kann die hierbei zugrunde liegende Akzeptanz eher einer notgedrungenen Handlung zu verdanken sein.

Ganz konkret könnte das zuständige Insolvenzgericht nach einem erfolgreichen Gutachten einen Wert bestimmen, bei dem jedes Mal die Gegenzeichnung des Sachwalters erforderlich ist. Die Verlagerung der Wertbestimmungsberechtigung an das Insolvenzgericht ist notwendig, da annahmegemäß der Sachwalter in Absprache mit den externen Beratern des Schuldners, den Wert so hoch wie möglich ansetzen wird. Neben dem Insolvenzgericht könnten auch die Gläubiger bzw. die Gläubigerversammlung herangezogen werden. Da in der Praxis der Berichtstermin zu einem Zeitpunkt stattfindet, an welchem das Verfahren bereits für manche Beteiligten inoffiziell als gelaufen gilt, besteht hierbei offensichtlich Handlungsbedarf. Die Tatsache, dass die Anordnung der Zustimmungsbedürftigkeit nach Maßgabe des § 277 Abs. 1 Satz 1 InsO keine praktische Relevanz aufweist, könnte dazu verleiten, dass es der Gläubigerversammlung ermöglicht werden sollte, hier aktiv zu werden. Da es auch das Insolvenzgericht ist, welches nach § 74 Abs. 1 Satz 1 InsO die Gläubigerversammlung einberuft, ist es vorstellbar, dass die spezielle Lage des Eigenverwaltungsverfahrens eine zeitliche Vorverlagerung einer ersten obligatorischen Gläubigerversammlung verlangt. Der konkrete Zweck wäre es dann zu entscheiden, ob es denn Sinn ergeben könnte, solche Zustimmungsvorbehalte festzulegen und ab welchem Betrag diese greifen sollen. Das Gericht könnte hierzu eine belehrende Funktion nach potenziellem Gutachten innehaben. Eine fehlende Bereitschaft sowie der Mangel an Zeit für gläubiger- und gerichtsseitig auferlegte Zustimmungsvorbehalte bzw. Gegenzeichnungspflichten könnten ein Indiz für die mangelhafte Eignung des Sachwalters sein. Bestenfalls wird der Sachwalter durch eine potenzielle Verschärfung von Zustimmungsvorhalten und persönlichen Gegenzeichnungen stets genauer hinsehen. Auch, wenn er praxisgemäß tagtäglich Unternehmensdaten bzgl. der Finanzdaten erhält, so ist der administrative Mehraufwand des einen die Sicherheit des anderen.

9.3 Stärkung der Gläubigerpartizipation

Im Kontext der Eigenverwaltung eines Insolvenzverfahrens stellt neben dem Sachwalter die Gläubigerversammlung eine wesentliche Instanz dar, insbesondere bei der Eröffnung des Eigenverwaltungsverfahrens. Das Zusammenkommen von Schuldner, Sachwalter und Gläubigerversammlung erfolgt, wie zuvor erörtert, erst im Rahmen des Berichtstermins. Zur Optimierung des Eigenverwaltungsprozesses und zur Stärkung der Gläubigerautonomie ist es indessen ratsam, die Kommunikation zwischen den Gläubigern und dem Schuldner bereits vor diesem Termin zu intensivieren. Dies könnte durch die Einführung regelmäßiger Berichte seitens der Gläubigerversammlung erfolgen, die umfassende Informationen zu finanziellen

Entwicklungen, Fortschritten in der Sanierung sowie künftigen Schritten beinhalten. Ein geeignetes Modell hierfür könnte die Implementierung eines monatlichen Berichtssystems sein, welches nicht nur Transparenz schafft, sondern auch das Vertrauen der Gläubiger stärkt, da diese aktiv in den Informationsfluss eingebunden werden. Die Auswahl qualifizierter Sachwalter stellt einen weiteren kritischen Schritt dar. Ein transparenter Auswahlprozess unter Berücksichtigung der Erfahrung und Erfolgsbilanz der Fachleute könnte durch die Konstituierung eines Auswahlkomitees seitens der Gläubigerversammlung gewährleistet werden. Hierbei wäre sichergestellt, dass die Interessen der Gläubiger adäquat vertreten werden, vorausgesetzt die Vertreter der Gläubigerversammlung wurden im Vorfeld ausreichend mit dem Unternehmen vertraut gemacht und haben bereits einen umfassenden Überblick über die Unternehmenssituation. Gegenwärtig obliegt es in der Praxis dem Schuldner, in Abstimmung mit externen Beratern, die Auswahl der Sachwalter nach eigenen Kriterien vorzunehmen. Diesem Vorgehen wird in der Regel seitens des Insolvenzgerichts zugestimmt, sofern keine Einwände seitens der Gläubigerversammlung erhoben werden. Wenngleich das Gesetz vorsieht, dass die Gläubigerversammlung den Sachwalter ebenfalls auswählen kann, zeigt sich in der Praxis eine Diskrepanz. In diesem Zusammenhang stellt sich die Frage, ob die Gläubigerversammlung überhaupt ein Interesse daran hat, einen qualifizierten Sachwalter mitzubestimmen oder ob ihre Bedeutung bei der Auswahl eines kompetenten Sachwalters möglicherweise nicht hinreichend gewürdigt wird. In der Praxis nehmen die meisten Gläubiger ihre Rechte im Rahmen des Eigenverwaltungsverfahrens nur unzureichend oder gar nicht wahr, obwohl eine aktive Teilnahme und Mitgestaltung des Verfahrens möglich wären. Ein möglicher Grund hierfür könnte in den niedrigen Befriedigungsquoten liegen, die einen höheren Einsatz nicht rechtfertigen. Ebenso könnte Unkenntnis über die teils erheblichen Mitwirkungsmöglichkeiten eine Rolle spielen. Zur Abhilfe könnte die Förderung von Schulungen und Fortbildungen für Gläubigervertreter beitragen. Durch vertiefte Kenntnisse im Bereich Insolvenzverfahren und Eigenverwaltung könnten die Vertreter effektiver agieren und die Interessen ihrer Mandanten besser wahrnehmen. Ein weiterer wesentlicher Aspekt ist die frühzeitige Identifikation potenzieller Konflikte. Die Gläubigerversammlung sollte Mechanismen etablieren, um Konflikte zwischen verschiedenen Gläubigergruppen oder zwischen Gläubigern und dem Schuldner frühzeitig zu erkennen und zu lösen. Dies könnte durch die Implementierung eines Konfliktlösungsmechanismus oder die Beauftragung eines neutralen Vermittlers erfolgen. Hierbei kommt der Transparenz eine entscheidende Bedeutung zu.

Effektive Planung und Überwachung des Eigenverwaltungsprozesses könnten durch die Festlegung klarer Meilensteine und regelmäßiger Überprüfungen sichergestellt werden. Ein Beispiel hierfür könnte die Definition von Fristen für die Vorlage von Sanierungs- und Restrukturierungsplänen kombiniert mit regelmäßigen Überprüfungen seitens der Gläubigerversammlung sein. Dadurch würde sichergestellt, dass der Schuldner den vorgegebenen Kurs einhält und nicht erst nach Monaten am Berichtstermin zusammenkommt, um Informationen bzgl. des aktuellen Standes zu erhalten. Die Einbeziehung der Gläubiger in strategische Entscheidungen könnte durch einen speziellen Gläubigerausschuss erfolgen. Dort könnten bedeutende Entscheidungen, wie beispielsweise der Verkauf von Vermögenswerten, gemeinsam mit den Gläubigern diskutiert werden. Diese Form der Mitbestimmung würde sicherstellen, dass die Interessen der Gläubiger in Entscheidungsprozessen aktiv berücksichtigt werden. Die Gläubigerversammlung könnte außerdem die verstärkte Nutzung von Technologie und digitalen Plattformen empfehlen. Durch den Einsatz moderner Kommunikationsmittel könnten Effizienzsteigerungen erzielt und der Informationsaustausch zwischen den Beteiligten verbessert werden. Eine aktive Beteiligung der Gläubiger, sei es in der Gläubigerversammlung oder sogar im Gläubigerausschuss, bietet zahlreiche Möglichkeiten zur Mitwirkung und Gestaltung der bedeutenden Verwertungsentscheidungen in der Eigenverwaltung im Insolvenzverfahren. Diese Entscheidungen haben unmittelbare Auswirkungen auf den Verwertungserfolg und damit auf die Befriedigungsaussichten der Gläubiger. Es verwundert daher, dass die Gläubiger diese Möglichkeiten nicht oder nur unzureichend wahrnehmen. Sollte dies darauf zurückzuführen sein, dass sich Gläubiger dieser zahlreichen Rechte nicht bewusst sind, könnten die genannten Handlungsempfehlungen dazu beitragen, dieser Unkenntnis entgegenzuwirken.

9.4 Analoge Anwendung des im StaRUG eingesetzten Restrukturierungsberaters

Im Zuge der vorabgestellten Betrachtungen könnte sich eine analoge Anwendung des im StaRUG essenziellen Restrukturierungsbeauftragten auf den Sanierungsberater in der Eigenverwaltung anbieten. Das liegt daran, dass das Ganze wie eine Regelungslücke erscheint, da der europäische Gesetzgeber bei der Richtlinie Regelungselemente, die beratende Person betreffend, aufgenommen hat, während in der InsO bei im Wesentlichen ähnlichen Aufgaben und ähnlich gearteten Mitwirkenden keine Regelungen vorhanden sind. Dabei wäre es so, dass der Sanierungsberater in seinen Handlungs- sowie Einflussmöglichkeiten eingeschränkt und

überwacht werden würde, sodass unseriöse Beratungen in mancher Hinsicht unterbunden werden könnten.

Orientiert man sich also am StaRUG, dann würde der Sanierungsberater i. S. d. § 73 StaRUG von Amts wegen bestellt, sobald dies z. B. zur Überwachung der Erfüllung der Gläubigeransprüche notwendig ist, das Ziel der Eigenverwaltung nur gegen den Willen von Gläubigern möglich ist, die mit dem Insolvenzplan nicht einverstanden sind oder Prüfungen als Sachverständiger bzgl. der Voraussetzungen zur Anordnung der Eigenverwaltung vorzunehmen sind. Obendrein wäre durch die Orientierung an § 77 StaRUG ebenso die Möglichkeit gegeben, einen Sanierungsbeauftragten auf Antrag des Schuldners zur Verhandlungsförderung der Beteiligten zu bestellen, sowie auf Antrag der Gläubiger, wenn sie einen bestimmten Anteil von Stimmrechten innehaben und sich zur gesamtschuldnerischen Kostenübernahme der Bestellung verpflichten. Durch eine solche Regelung wären neben dem Schuldner das Gericht und Großgläubiger berechtigt, eine Beratungsinstanz in die Eigenverwaltung aufzunehmen. Relevant ist hierbei dann vor allem die vorausgesetzte Qualifikation und die Rechtsstellung des Sanierungsberaters, um Falschberatung und unseriöses Verhalten einzudämmen. Bei Bezugnahme auf § 74 StaRUG i. V. m. § 56 InsO lässt sich die Qualifikation auf eine für den Einzelfall geeignete, von Gläubigern und Schuldner unabhängige Person aus dem Kreis der zur Übernahme bereitstehenden Personen eindämmen. Auch die Rechtsstellung betreffend gibt das StaRUG mit § 75 StaRUG eine Orientierungsmöglichkeit. So sollte der Sanierungsberater der Aufsicht des Amtsgerichts unterstehen, sowie zu Auskünften oder Berichten über den Sachstand auf Nachfrage jederzeit verpflichtet sein. Somit wäre neben dem Sachwalter eine weitere Kontrollinstanz gegeben, die über den angestrebten Verfahrensablauf wacht und den Sachwalter zudem in seinen Aufgaben unterstützen kann. Im Übrigen würde dadurch faktisch die Problematik der fehlenden Überwachung des Sachwalters in der Praxis wegfallen, da der externe Berater in diesem Fall noch enger mit dem Sachwalter auf einer Ebene zusammenarbeiten würde.

Abseits der bereits angesprochenen Aspekte stellt die Vergütung eines Sanierungsberaters einen grundlegenden Faktor dar, welcher in der Praxis durchaus zu Ausbeutung führen kann, da die Chance auf ein hohes Honorar unseriöse Berater anlocken kann, welche dem Interesse der Gläubigerbefriedigung innerhalb der Eigenverwaltung entgegenstehen. Demnach könnte sich eine Orientierung an §§ 80 ff. StaRUG anbieten. Der Fokus sollte hier auf der Grundlage des Honorars auf angemessenen Stundensätzen liegen. Die Spanne der Angemessenheit sollte dabei im Regelfall fest bestimmt werden, sodass einem Missbrauch vorgebeugt werden kann.

Gleichwohl sollten die Begebenheiten bzgl. der Größe des Eigenverwaltungsverfahrens, des Umfangs der wirtschaftlichen Schwierigkeiten des Schuldners, sowie die Qualifikation des beauftragten Sanierungsberaters mitbedacht werden, um den jeweiligen Umständen finanziell entsprechen zu können und eine faire Bezahlung gewährleisten zu können. Schließlich würde eine Bezahlung, die nicht dem Aufwand bzw. der erbrachten Leistung entspricht, die Attraktivität des Postens beeinflussen. Dies sollte wiederum vermieden werden, um die Qualität und Geeignetheit eines Sanierungsberaters langfristig erhalten zu können und unqualifizierten bzw. unseriösen Beratern nicht die Möglichkeit zu geben in diesem Bereich Fuß zu fassen.

Unabhängig von Analogien die beratende Partei betreffend, bietet sich auch § 32 StaRUG an, um die Pflichten des Schuldners während eines Eigenverwaltungsverfahrens zu intensivieren. So könnte neben dem Verbot des schwerwiegenden Verstoßes gegen insolvenzrechtliche Pflichten oder dem Fehlen der Bereitschaft zur Ausrichtung der Geschäftsführung im Interesse der Gläubiger i. S. d. § 270e InsO die generelle Handlungsweise eines ordentlichen und gewissenhaften Geschäftsführers i. S. d. Wahrung von Gläubigerinteressen ohne Handlungen, die gegen das Ziel der Eigenverwaltung wirken oder Erfolgsaussichten bedrohen erreicht werden.

Die aufgeführten Analogiemöglichkeiten zeigen, dass eine Übernahme einzelner Normen aus dem StaRUG in die InsO bereits mit minimalen Änderungen möglich wäre und sich durchaus anbietet. Dadurch würde der größte Akteur im Eigenverwaltungsverfahren, der externe Berater, normiert werden und könnte überdies insoweit profitieren, als das „schwarzen Schafen“ in diesem Unternehmensfeld die Grundlage genommen würde. Abgesehen davon könnte das Ziel des Gesetzes die Gläubigerbefriedigung durch den zusätzlich überwachten Akteur intensiver verfolgt werden, da eine Stärkung des Insolvenzgerichts durch zusätzliche Kompetenzen erreicht werden kann, sowie die Einbringung einer weiteren Kontrollinstanz veranlasst wird.

10. Fazit

Im Allgemeinen sollte die aktuelle Situation der Eigenverwaltung so verändert werden, dass die Akteure es sich nicht weiterhin „bequem“ machen können. Veränderungen innerhalb des Gesetzes sollten dafür sorgen, dass die Verfolgung des Gesetzesziels gewährleistet und verbessert wird, ohne dass sich die Normen unnötig verkomplizieren und unübersichtlicher bzw. undurchschaubar werden. Ziel ist also eine Veränderung mit Sinn und Zweck. Daher bieten sich einige Vorschläge eher an als andere.

So schön ausformuliert und stark diskutiert die aktuellen Normen die Eigenverwaltung betreffend auch sind, umso stärker fallen bei näherer Betrachtung Unterschiede zur angewandten Praxis auf. Diese Unterschiede werden bereits durch den vom Gesetz nicht explizit eingeplanten externen Berater deutlich, der innerhalb eines Eigenverwaltungsverfahrens eine essenzielle Rolle im betroffenen Unternehmen einnimmt. Dies beeinflusst nebenbei den Kostenfaktor, welchem bisher keine abschließende Betrachtung gegeben wurde. So soll die Summe aus der Vergütung von Sachwalter und externem Berater zwar die Summe der Kosten für einen Insolvenzverwalter während eines Regelinsolvenzverfahren nicht übersteigen, doch die durchaus hohe Fehlschlagrate von Eigenverwaltungsverfahren zeigt, dass in vielen Fällen im Nachhinein zusätzliche Kosten entstehen, die vorab nicht eingeplant und/oder beachtet wurden.

Nebstdem zeigt die Betrachtung der vorausgesetzten Unabhängigkeit der im Verfahren beteiligten Akteure, dass die beim Schuldner liegende Vorschlagsoption zum vorläufigen Sachwalter, welcher in der Regel vom externen Berater beeinflusst wird und nur bei offensichtlicher Ungeeignetheit vom Gericht abgelehnt werden darf, der geforderten Unabhängigkeit entgegensteht. Die Entscheidung für einen bereits bekannten geeigneten Sachwalter sorgt im Gegenzug jedoch für ein ansprechendes Arbeitsklima, indem beide Parteien aufeinander zu reagieren wissen.

Ferner signalisiert der Einblick in die Praxis, dass Dinge, die in der Theorie spezifisch festgehalten wurden, in der praktischen Anwendung kaum bis keine Relevanz besitzen. Dies sieht man vor allem an den bereits durch den zeitlichen Aufwand kaum genutzten Zustimmungsvorbehalten in der Praxis, die für die Gläubiger eigentlich ein einflussreiches Eingriffsinstrument darstellen sollen. Ähnlich sieht es bei den Mitteln zur Lebensführung des Schuldners aus, die zwar in der Theorie stark diskutiert werden, praktisch jedoch irrelevant sind und keine Bedeutung innerhalb eines Eigenverwaltungsverfahrens spielen.

In der durchgeführten Praxis scheint der Sachwalter überdies als einzeln betrachteter Akteur eine minimierte Rolle zu spielen. Es kommt hierbei mehr auf das Zusammenspiel von Sachwalter und externem Berater an, welches in der Regel professionell und routiniert abläuft, da die Parteien einander bekannt sind. Dabei läuft es nach dem Prinzip, der Sachwalter bekommt Einsicht und damit Kontrollmöglichkeiten über das, was er fordert, während der Berater als in der Regel Generalbevollmächtigter die betriebswirtschaftlichen Vorgänge des Schuldners organisiert und sich von Anfang an mit den Gläubigern auseinandersetzt. So kann der Sachwalter von der „Vereinfachung“ seiner Kontrollfunktion profitieren, während der

Schuldner Nutzen aus den umfangreichen Kompetenzen seines Beraters ziehen kann. Indes stellt der Berater damit eine unentbehrliche Person innerhalb des Verfahrens dar.

Auffällig ist innerhalb einer Diskussion über mögliche Veränderung der Eigenverwaltung vor allem das aktuelle Übereinkommen der agierenden Akteure, die einander die Karten in die Hand spielen und die Situation so nutzen, wie jeder am besten davon profitieren kann. Dabei steht jedoch nicht unbedingt die Gläubigerbefriedigung an erster Stelle. Problematisch ist hier auch die Möglichkeit für unseriöse Berater Situationen zu Ungunsten der Gläubiger auszunutzen, da eine Empfehlung zur Eigenverwaltung abgegeben wird, obwohl das folgende Scheitern von Expertenseite offensichtlich erscheinen mag. Die angesprochenen Handlungsempfehlungen sollen einen Anreiz bieten, solche Situationen zukünftig vermeiden zu können, wobei seriöse Berater von normativen Anpassungen durch Rufverbesserung ebenfalls einen Nutzen regenerieren könnten.

Im Grunde genommen ist das Instrument der Eigenverwaltung jedoch sinnvoll, um Unternehmen die Möglichkeit zu geben, finanzielle Probleme durch externe Hilfe zu bewältigen. Dennoch sollte die Gläubigerbefriedigung stärker in den Fokus gerückt werden, sowie die Unabhängigkeit der Akteure gestärkt werden, um dem beabsichtigten Gesetzesziel in der Realität auf Dauer näher kommen zu können.

Literaturverzeichnis

Ahrens, Martin/Gehrlein, Markus/Ringstmeier, Andreas

Insolvenzrecht Kommentar, 4. Aufl., München 2020

Andres, Dirk/Leithaus, Rolf

Insolvenzordnung Kommentar, 4. Aufl., München 2018

Beck'scher Online-Kommentar

hrsg. von *Fridgen, Alexander*, Insolvenzordnung, 33. Ed., München 2023

Beck'scher Kurz-Kommentar

hrsg. von *Schmidt, Karsten*, Insolvenzordnung, 20. Aufl., München 2023

Berliner Kommentar Insolvenzrecht

hrsg. von *Blersch, Jürgen/Goetsch, Hans-W./Haas, Ulrich*, Insolvenzrecht, 5. Aufl., Heidelberg 2022

Berner, Hans-Joachim/Köster, Malte/Lambrecht, Martin

Fallstricke der vorläufigen Eigenverwaltung und des Schutzschirmverfahrens,
Zugleich Plädoyer für einen differenzierten Umgang mit dem „vorgeschlagenen“
Sachwalter, NZI 2018, S. 425-431

Bernsau, Georg/Weniger, Stefan

Ein Plädoyer für den Erhalt und die Stärkung der Eigenverwaltung, BB 2020, S. 2571-
2575

Braun, Eberhard

Insolvenzordnung Kommentar, 9. Aufl., München 2022

Buchalik, Robert/Schröder, Katrin/Ibershoff, Hartmut

Die Vergleichsrechnung zwischen den Fortführungskosten in der (vorläufigen)
Eigenverwaltung und im Regelinsolvenzverfahren - die Quadratur des Kreises?,
ZInsO 2016, S. 1445-1456

Buth, Andrea K./Hermanns, Michael

Restrukturierung, Sanierung, Insolvenz Handbuch, 5. Aufl., München 2022

Deppenkemper, Gunter

Die Aufgabenverteilung zwischen (vorläufigem) Sachwalter und Eigenverwaltung auf Grundlage der BGH-Rechtsprechung, NZI-Beilage 2023, S. 19-28

Haarmeyer, Hans/Wutzke, Wolfgang/Förster, Karsten

Insolvenzordnung Kommentar, 4. Aufl., München 2019

Hammes, Dirk

Keine Eigenverwaltung ohne Berater?, Zu Risiken und Nebenwirkungen einer scheinbaren Selbstverständlichkeit, NZI 2017, S. 233-241

Kayser, Godehard/Thole, Christoph

Heidelberger Kommentar zur Insolvenzordnung, 11. Aufl., Heidelberg 2023

Krämer, Matthias

Die Haftung des (vorläufigen) Sachwalters, NZI 2017, S. 960-965

Münchener Anwalts Handbuch Insolvenz und Sanierung

hrsg. von *Nerlich, Jörg/Kreplin, Georg/Rhode, Holger*, Teil B Insolvenzrecht, 4.Aufl., München 2023

Münchener Kommentar zur Insolvenzordnung

hrsg. von *Stürner, Rolf*, Insolvenzrecht, Bd. 3, München 2020

Nerlich, Jörg/Römermann, Volker

Insolvenzordnung Kommentar, 46. EL, München 2022

Spiekermann, Olaf

Die Unabhängigkeit des Insolvenzverwalters und Sachwalters, NZI 2020, S. 977-985

Stürner, Rolf

Bürgerliches Gesetzbuch Kommentar, Insolvenzordnung, 19. Aufl., München 2023

Uhlenbruck

Insolvenzordnung Kommentar, Bd. 1 InsO, 15. Aufl., München 2019

Quellenverzeichnis

Destatis, 18,8 % mehr beantragte Regelinsolvenzen im November 2023 als im November 2022,

https://www.destatis.de/DE/Presse/Pressemitteilungen/2023/12/PD23_472_52411.html,
zuletzt abgerufen am 07.03.2024.

tagesschau, Signa Holding meldet Insolvenz an,

<https://www.tagesschau.de/wirtschaft/unternehmen/signa-insolvenz-100.html> (Stand:
29.11.2023), zuletzt abgerufen am 07.03.2024.