

Europäische Harmonisierung in Zeiten globaler Krisen

Brüssel. Am 30.06./01.07.2022 fand zum elften Mal der Europäische Insolvenz- und Restrukturierungskongress (EIRC) statt – nach zweijähriger pandemiebedingter Pause wieder als Präsenzveranstaltung in Brüssel. Die Veranstaltung mit etwa 80 Teilnehmern wurde von der Arge Insolvenzrecht und Sanierung im Deutschen Anwaltverein (DAV) ausgerichtet und versteht sich als Forum des Austauschs zwischen Insolvenzrechtlern aller EU-Mitgliedstaaten untereinander und mit Vertretern der EU-Kommission. Sie stand ganz im Zeichen der voranschreitenden Harmonisierung der unterschiedlichen Insolvenzrechtsregime der EU-Mitgliedstaaten und der vorherrschenden Krisenlagen.

Text: Rechtsanwalt David Loszynski, Heuking Kühn Lüer Wojtek

Nach der persönlichen Begrüßung der Teilnehmer durch RA **Dr. Rainer Eckert**, den Co-Vorsitzenden der Arge Insolvenzrecht und Sanierung im DAV, und RA Daniel F. Fritz als Vertreter der Europagruppe im DAV sowie einer Videobotschaft von Didier Reynders, Justizkommissar der Europäischen Kommission, gab **Salla Saastamoinen**, Leiterin des Bereichs Zivil- und Handelsrecht des Generaldirektorats für Justiz und Verbraucher der Europäischen Kommission, einen kurzen Überblick über die aktuellen Bestrebungen auf EU-Ebene, die Insolvenzrechtssysteme und Verfahren der Mitgliedstaaten weiter zu harmonisieren. Saastamoinen hob die Wichtigkeit einer Harmonisierung vor allem für die internationalen Kapitalmärkte hervor und sprach die miteinander in Einklang zu bringenden Interessenlagen und die teilweise erheblichen Unterschiede in Rechtstraditionen und -prinzipien in den Mitgliedstaaten an. Besondere Schwerpunkte der EU-Kommission lägen, so Saastamoinen, derzeit in der Schaffung und Harmonisierung spezieller Instrumente für kleine und Kleinstunternehmen, der Vereinheitlichung der Anfechtungsregeln und der Harmonisierung von beschleunigten Pre-pack-Restrukturierungsverfahren. In diesen Bereichen soll es nach dem Wunsch der EU-Kommission künftig Mindeststandards für alle Mitgliedstaaten und einheitliche Regelungen geben. Auch eine Überarbeitung bzw. Ergänzung der EuInsVO und ihrer Anlagen sei derzeit geplant. Weiter sei die EU-Kommission im insolvenzrechtlichen Bereich auch auf internationaler Ebene, z. B. im Rahmen der UNCITRAL-Verhandlungen über Modellgesetze, für die Gebiete Insolvenzrecht und Restrukturierung aktiv.

John Middleton, stellvertretender Leiter der IATA Legal Services, riskierte einen Blick auf die Herausforderungen für die Flugbranche in Krisenzeiten und Zeiten des Umbruchs. Middleton erinnerte zunächst daran, dass gerade die Flugbranche besonders unter den Einschränkungen durch die Covid-19-Pandemie gelitten habe und es sich dabei um den bisher größten und vor allem längsten Schock für die gesamte Branche gehandelt habe. Besonders die Airlines hätten Finanzhilfen in einem Um-

fang von rund 243 Mrd. US-Dollar erhalten, die aber vielfach zurückgezahlt werden müssten. Gerade auch in diesem Zusammenhang sei das Risiko flächendeckender Insolvenzen von Fluggesellschaften nicht gebannt und es stelle sich u. a. die Frage, wer im Fall einer Insolvenz vor allem die Interessen der Verbraucher sichere. Die weiter anhaltende weltweite Krisensituation führe laut Middleton auch in der Flugbranche zu immer weiter steigenden Kraftstoffpreisen, die die operativen Kosten in die



(v. li.) Dr. Rainer Eckert, Salla Saastamoinen, Daniel F. Fritz, John Middleton

Höhe trieben. Der anhaltende Ukraine-Krieg trage dazu bei, dass insbesondere in Osteuropa die Zahl der Flugbuchungen deutlich zurückgegangen seien. Die Branche erwarte eine Rückkehr zu den aus 2019 bekannten Buchungszahlen frühestens in 2024. All dies werfe die Frage auf, ob die Flugbranche und die einzelnen Airlines zu einer nachhaltigen Überwindung der Krisensituation überhaupt in der Lage seien. Immerhin kämen zu den anhaltenden globalen Krisen erwartungsgemäß künftig auch immer weiter verschärfte Anforderungen an die Durchführung des Luftverkehrs, gesteigerte Umwelt- und Social-Responsibility-Auflagen



Ieva Broka



Eva Ringelspacher



Lucas Kortmann



Dr. Frank Kebekus



Ilse Van de Mierop



Axel Bierbach

hinzu. Middleton ließ aber im Ergebnis keinen Zweifel daran, dass die Krisen auf lange Sicht auch überwunden werden können. Gerade die Flugbranche habe sich zwar in den zurückliegenden Jahren sehr gewandelt und bereits viel erreicht. Eine große Zahl der betroffenen Fluggesellschaften habe sich aber sogar noch weitergehende Ziele gesetzt. Ein besonderer Schwerpunkt liege dabei auf der Entwicklung und Etablierung umweltfreundlicher Treibstoffe. Das Ziel sei es u. a., bis 2050 den Großteil der weltweiten Flugzeugflotte auf nachhaltige Treibstoffe oder alternative Antriebskonzepte umgestellt zu haben. Die EU-Initiative »Fit for 55« werde erhebliche Auswirkungen auf den Umbau der Flugbranche in den kommenden Jahrzehnten haben. Problematisch seien insoweit weltweit uneinheitliche Regelungen und Vorgaben. Die IATA schätze darüber hinaus die auf die Branche zukommenden Kosten für die Umsetzung des »Fit for 55«-Pakets auf bis zu 39 Mrd. Euro pro Jahr bis 2035.

Europa auf dem Weg zu noch mehr Harmonisierung

An die Ausführungen John Middletons schloss sich eine Panneldiskussion an, die den Stand der Harmonisierungsbemühungen durch die Implementierung der europäischen Richtlinie zum außergerichtlichen Sanierungsverfahren zum Gegenstand hatte. Moderiert wurde die Diskussion von RA **Daniel F. Fritz**, dem Sprecher der Arbeitsgruppe Europa der Arge Insolvenzrecht und Sanierung im DAV. Weitere Diskussionsteilnehmer waren die Generalsekretärin der European Insolvency Practitioners Association (EIP) **Ieva Broka**, Salla Saastamoinen, **Ondrej Vondracek**, Legislative Officer aus dem Team von Saastamoinen, sowie die

neu gewählte Präsidentin von TMA Europe **Eva Ringelspacher**. Das Eingangsstatement lieferte Eva Ringelspacher mit Ausführungen zum Pre-pack-Verfahren, also zur beschleunigten Liquidation des schuldnerischen Unternehmens im Wege des vorbereiteten Unternehmensverkaufs nach einem vereinfachten M&A-Prozess, wie es beispielsweise in Frankreich, Polen oder auch in Großbritannien bereits existent sei. Ringelspacher machte auch deutlich, dass sie sich für die Zukunft EU-weit ein spezielles Verfahren für kleine und mittelständische Unternehmen wünsche, das einfach, flexibel und günstig ist. Salla Saastamoinen räumte ein, dass die EU-Kommission bei der Harmonisierung eines Pre-pack-Verfahrens eher noch am Anfang stehe und derzeit Impulse aus den Mitgliedstaaten sammle, um ein Konzept zu entwickeln. Ondrej Vondracek wies darauf hin, dass die Mehrheit der Mitgliedstaaten derzeit noch kein Pre-pack-Verfahren außerhalb eines Insolvenzverfahrens kenne. Eine französische Teilnehmerin im Plenum bemerkte, dass das Pre-pack-Verfahren nach ihrer Einschätzung in Frankreich erfahrungsgemäß das für die Gläubiger schlechteste Verfahren sei, da regelmäßig »firesales« zu geringstmöglichen Preisen stattfänden, vorrangig zum Arbeitsplatzertret, dies aber regelmäßig nicht mit den Gläubigern abgestimmt werde und oftmals deren wirtschaftliche Interessen nicht wahre. Daraus ergebe sich die Frage, ob die EU-Kommission dies tatsächlich als Muster für ein Pre-pack-Verfahren auf EU-Ebene in Erwägung ziehe. Die Vertreter der EU-Kommission verwiesen darauf, dass man mit den Überlegungen dazu noch am Anfang stehe und sich die bisherigen Erfahrungen z. B. in Frankreich zunutze machen werde. Im Vordergrund werde aber der Aspekt stehen, ein schnelles Verfahren bereitzustellen. Ieva Broka stellte die bereits in 2016 gegründete European Insolvency Practitioners Association (EIP)



(v. li.) Ruben Garcia-Quismondo, Mylène Boché Robinet, Ivo-Meinert Willrodt, Dr. Andreas Spahlinger, Daisy Nijkamp, Gottfried Gassner

vor und erläuterte deren Ziele und Tätigkeit auf supranationaler Ebene. Broka wandte sich auch der Entwicklung der Zahl eingeleiteter Insolvenzverfahren unter dem Eindruck der Corona-Krise und dem Stand der Umsetzung der EU-Restrukturierungsrichtlinie in den baltischen Mitgliedstaaten zu, bevor sie feststellte, dass die Umsetzung der EU-Restrukturierungsrichtlinie in allen Mitgliedstaaten nahezu abgeschlossen sei, sich teilweise aufgrund unterschiedlicher Restrukturierungskultur und rechtlicher Vorgaben im Übrigen Diskrepanzen in den Verfahren der Mitgliedstaaten ergäben, denen man aus ihrer Sicht nur mit einer weiteren Harmonisierung z. B. in den Bereichen elektronische Verfahrensführung, Vereinheitlichung von Begrifflichkeiten, Asset Tracing, Spezialisierung der Insolvenzgerichte und Geschäftsführerplichten begegnen könne. Hier knüpfte Daniel F. Fritz an und lenkte den Blick weiter auf eine Harmonisierung der insolvenzrechtlichen Anfechtungsvorschriften der EU-Mitgliedstaaten und den vorliegenden Entwurf eines Modellgesetzes von Bork/Veder sowie die uneinheitlich und teilweise divergierend geregelten Insolvenzgründe am Beispiel eines Vergleichs der Regelungen in Deutschland, Frankreich und Belgien.

Restrukturierungsrichtlinie und kleine Unternehmen

Am Nachmittag folgten die obligatorischen Workshops. In Workshop I, moderiert von RA **Dr. Andreas Spahlinger** und RA **Ivo-Meinert Willrodt**, setzten sich der Wiener RA **Gottfried Gassner**, Insolvenzverwalter **Ruben Garcia-Quismondo** aus Madrid und die Amsterdamer RAin **Daisy Nijkamp** sowie RAin **Mylène Boché Robinet** mit den weiteren Teilnehmern zu den bisherigen praktischen Erfahrungen mit den verschiedenen nationalen vorinsolvenzlichen Restrukturierungsverfahren nach Implementierung der europäischen Restrukturierungsrichtlinie auseinander. Alle Panelteilnehmer schilderten zunächst noch einmal den Stand

der Umsetzung der EU-Restrukturierungsrichtlinie in ihrer Jurisdiktion und stellten die Grundzüge des jeweiligen nationalen vorinsolvenzlichen Restrukturierungsverfahrens dar, bevor gemeinsam mit allen Teilnehmern Erfahrungsberichte gesammelt und diskutiert wurden. Es wurde deutlich, dass jedes nationale Restrukturierungsverfahren trotz der Idee der Harmonisierung seine Besonderheiten hat und bei der Implementierung der EU-Restruk-



turierungsrichtlinie eigene Schwerpunkte gesetzt hat. Workshop II widmete sich den neuen Restrukturierungswerkzeugen aus der Sicht von kleinen Unternehmen. Unter der Leitung von RAin **Hildegard Allemand** diskutierten die deutschen RAe **Axel Bierbach** und **Patrick Ehret** mit **Professor Ignacio Tirado**, Generalsekretär der Unidroit, Rom, über verschiedene Herangehensweisen an Klein- und Kleinstinsolvenzverfahren in den einzelnen Jurisdiktionen. Auch die Auswirkungen der Corona-Krise und der Umgang mit Hilfszahlungen im Hinblick auf Rückzahlungspflichten spielten eine Rolle. Der Workshop behandelte ebenfalls die unterschiedlichen Ansätze für neue vereinfachte und beschleunigte Restrukturierungsverfahren für kleine Unternehmen.

Sicherheit braucht ein System.



Ihr Premiumanbieter für individuelle Lösungen im Bereich der Restrukturierung.

Der Spezialist für die Vermögensschaden-Haftpflichtversicherung.

Erfahren, kompetent und zuverlässig.



ALLCURA
Versicherungs-Aktiengesellschaft

Telefon: (040) 226 337 - 80
E-Mail: kontakt@allcura-versicherung.de

Anzeige

Der zweite Tagungstag startete mit einer Zusammenfassung der Workshops. Im Anschluss folgte ein Überblick von RA **Lucas Kortmann**, Amsterdam, über aktuelle Entwicklungen in der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs im Bereich des Europäischen Insolvenzrechts. Kortmann beleuchtete zum elften Mal in Folge ausgewählte Entscheidungen des EuGH, dieses Mal aus 2021 und 2022. Er verwies auf ein Revival der Idee des Pre-pack-Verfahrens in dem ursprünglich niederländischen Verfahren Heiploeg Seafood. Dort hatte der EuGH darüber zu entscheiden, ob es sich bei dem angewandten Pre-pack-Verkauf um ein Liquidationsverfahren handle und daher die Vorschriften und Prinzipien des Gläubigerschutzes Anwendung finden. Kortmann erwähnte auch den grenzüberschreitenden Fall BMA/Van Andel, in dem der EuGH über Fragen der internationalen gerichtlichen Zuständigkeit und des anwendbaren Rechts an der Schnittstelle von Insolvenzrecht und unerlaubter Handlung zu entscheiden hatte. In dem weiteren Fall Alpine Bau II habe sich der EuGH dazu geäußert, ob im Rahmen von Sekundärinsolvenzverfahren in anderen Mitgliedstaaten als dem Staat der Eröffnung des Hauptinsolvenzverfahrens Ausschlussfristen für die Anmeldung von Forderungen zur Insolvenztabelle nach dem Recht des Haupt- oder des Sekundärverfahrens zu beachten seien. Hier habe sich der EuGH dahin gehend positioniert, dass es bei der Anmeldung im Sekundärverfahren auf das Recht des Staates des Sekundärverfahrens ankomme und vorgesehene Ausschlussfristen im Interesse

der dortigen Gläubigergesamtheit zu beachten seien. Abschließend warf Kortmann einen ersten Blick auf den EuGH-Fall Galapagos, in dem der EuGH sich mit Zuständigkeitsfragen im Zusammenhang mit nachträglichen Änderungen des Mittelpunkts der wirtschaftlichen Interessen (COMI) zu befassen hatte.

Cross-Border-Restrukturierung von Unternehmensgruppen

Im Anschluss an Kortmanns Ausführungen tauschten sich im Rahmen einer weiteren Paneldiskussion die belgische Anwältin **Ilse Van de Mierop** und RA **Florian Bruder**, München, über Konflikte, Risiken, Hürden und wesentliche Voraussetzungen für erfolgreiche Cross-Border-Restrukturierungen aus. Beide führten zunächst über kurze Fallstudien in die Thematik ein und beleuchteten sodann die Probleme, die sich bei Insolvenzen international aufgestellter Unternehmensgruppen ergeben können, vor allem im Zusammenhang mit den unterschiedlichen rechtlichen Vorgaben und Prinzipien in verschiedenen betroffenen Jurisdiktionen. Bruder und Van de Mierop beleuchteten sodann die verschiedenen Initiativen zur Vereinfachung von Gruppeninsolvenzen in Deutschland, in Belgien, auf EU-Ebene und im Rahmen der UNCITRAL-Modellgesetze. Beide spielten im Anschluss die unterschiedlichen vorinsolvenzlichen Restruktu-

rierungsmöglichkeiten und -tools sowie die sich ergebenden Fallstricke im Umfeld eines grenzüberschreitenden Unternehmensverbands durch. Es wurde deutlich, dass es für eine erfolgreiche Restrukturierung einer international aufgestellten Unternehmensgruppe vor allem darauf ankommt, frühzeitig mit den Planungen zu beginnen und sich auch auf Beraterseite von Anfang an international aufzustellen. Vor allem Management und Finanzabteilung der Unternehmensgruppe müssten frühzeitig vorbereitet und kompetent besetzt sein. Erneut wurde der Wunsch nach weiterer Harmonisierung der europäischen Verfahrensarten und Restrukturierungskultur im Hinblick auf u. a. Geschäftsführerpflichten, Pre-pack-Verkäufe oder Gruppengerichtsstände laut.



(v. li.) Peter Hoegen, Oliver Kehren, Prof. Dr. Peter Russo, Dr. Ralf Moldenhauer

Der Düsseldorfer RA **Dr. Frank Kebekus** stellte den Teilnehmern im Nachgang noch einmal eingehender den Fall Galapagos vor, wobei er sich auf die Wiedergabe ohnehin öffentlich bekannter Details beschränken musste. Kebekus, der selbst der Insolvenzverwalter der Galapagos S. A. ist, berichtete über die Hintergründe der Geschäftstätigkeit der Galapagos-Gruppe, ihre Finanzierungsstruktur und die Restrukturierungsbemühungen ab Juni 2019, bevor die Einleitung von Insolvenzverfahren unausweichlich geworden sei. Kebekus schilderte, dass es geradezu ein »Rennen« der Stakeholder aus Sitzverlegungen, Verpfändungen von Vermögen in letzter Minute und Insolvenzanträgen verschiedener Beteiligten in Deutschland und Großbritannien gegeben habe. Dies habe schließlich zu dem Ergebnis geführt, dass mittlerweile zwei Hauptinsolvenzverfahren sowohl in Deutschland als auch in Großbritannien eröffnet worden seien. Am 30.06.2022 habe nun der Supreme Court in London entschieden, dass (auch) das Hauptinsolvenzverfahren in Großbritannien fortgesetzt werde. Nach der Entscheidung des EuGH zur Maßgeblichkeit des ersten Antrags für die Frage der Zuständigkeit stehe

die Entscheidung des BGH über eine anhängige Beschwerde gegen die Eröffnung des Insolvenzverfahrens in Deutschland noch aus. Die Frage der Zuständigkeiten, so Kebekus, sei vor allem im Hinblick auf die Behandlung des unmittelbar vor Einleitung der Verfahren erfolgten Verkaufs der Anteile an der sog. BidCo von Bedeutung, die den maßgeblichen Vermögenswert der Schuldnerin darstellten. Es wurde offenbar, dass sich vor allem auch Probleme im Zusammenhang mit dem Brexit und den Auswirkungen der Austrittsvereinbarung zwischen Großbritannien und der EU stellen, da die Insolvenzverfahren bereits vor dem 31.12.2020 eröffnet worden seien und daher die Regelungen der EuInsVO noch gälten. Auch Haftungsfragen für den Fall, dass sich das deutsche Insolvenzverfahren nachträglich als unzulässig herausstellen sollte, könnten sich stellen. Man dürfe jedenfalls auf die im Sommer 2022 erwartete Entscheidung des BGH gespannt sein.

Die Schlussrunde der zweitägigen Tagungsveranstaltung, bestehend aus **Oliver Kehren**, Vorstandsmitglied der Morgan Stanley Bank AG in Frankfurt, **Prof. Dr. Peter Russo** von The Future Factory GmbH ebenfalls aus Frankfurt und **Dr. Ralf Moldenhauer** von der Boston Consulting Group, diskutierte zum Ende des zweiten Tagungstages unter Leitung von RA **Peter Hoegen** die zu erwartenden Einflüsse von Innovationen, Markt- und technischen Veränderungen und Nachhaltigkeitsvorgaben auf künftige Restrukturierungsvorhaben. Die Runde arbeitete zunächst heraus, wo die Treiber grundlegender Veränderungen von Märkten und technischer Innovationen grundsätzlich angesiedelt seien, um sich sodann den Einflüssen von globalen Krisen, Lieferkettenproblemen, Naturkatastrophen, gesetzgeberischen Richtungsänderungen und anderen Innovationstreibern auf die Restrukturierungspraxis zu widmen. Es wurde deutlich, dass aus Sicht der Panelteilnehmer Marktveränderungen und Nachhaltigkeitsvorgaben auch und gerade in Restrukturierungssituationen Berücksichtigung finden müssten, in jeder Veränderung von äußeren Gegebenheiten aber auch eine Chance für eine erfolgreiche Restrukturierung liegen könne. Dies nicht zuletzt vor dem Hintergrund, dass Entsprechendes immer wichtiger werde für die Bemühungen, sich am Markt zu behaupten. Gerade aufseiten der Finanzierer spielten regulatorische Anforderungen eine große Rolle, die mittelbar oder sogar unmittelbar Einfluss auf Gewährung oder Nichtgewährung z. B. einer Finanzierung hätten. Dies ergebe sich aus mittelbaren Zurechnungen von z. B. Emissionen oder Abweichungen von anderen politischen und umweltrechtlichen Vorgaben bei (potenziellen) Kreditnehmern zum Kreditgeber. Dies werde künftig verstärkt dazu führen, dass Finanzierungen nur noch an Unternehmen vergeben werden können, die bestimmte Vorgaben wie z. B. aus der ESG-Richtlinie einhielten. Die Finanzierer seien bereits dabei, ihre Portfolien zu durchforsten und vor Neukreditgewährungen entsprechend zu bewerten. «