

Christoph Klaiber

Zur Stellung der Gläubiger und Gesellschafter im französischen Recht der Kollektivverfahren

Zugleich ein Beitrag zur Umsetzung der
europäischen Restrukturierungsrichtlinie



Nomos

Schriften zur Restrukturierung

Herausgegeben von

Prof. Dr. Stephan Madaus

Prof. Dr. Bettina Nunner-Krautgasser

Prof. Dr. Christoph G. Paulus, LL. M.

RA Wolfgang Zenker

Band 16

Christoph Klaiber

Zur Stellung der Gläubiger und Gesellschafter im französischen Recht der Kollektivverfahren

Zugleich ein Beitrag zur Umsetzung der
europäischen Restrukturierungsrichtlinie



Nomos

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Zugl.: Halle-Wittenberg, Univ., Diss., 2019

u.d.T.: Zur Stellung der Gläubiger und Gesellschafter im französischen Recht der Kollektivverfahren mit rechtsvergleichenden Bezügen zum deutschen Gesellschafts- und Insolvenzrecht – unter besonderer Berücksichtigung spezifischer gesetzgeberischer Zielsetzungen und präventiver Verfahrensinstrumente

ISBN 978-3-8487-6154-8 (Print)

ISBN 978-3-7489-0276-8 (ePDF)

1. Auflage 2019

© Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden 2019. Gedruckt in Deutschland. Alle Rechte, auch die des Nachdrucks von Auszügen, der fotomechanischen Wiedergabe und der Übersetzung, vorbehalten. Gedruckt auf alterungsbeständigem Papier.

Of all things that have existence only in the minds of men, nothing is more fantastical and nice than credit. It is never to be forced; it hangs upon opinion; it depends upon our passions of hope and fear. It comes many times unsought for, and often goes away without reason; and when once lost, is hardly to be quite regained.

Charles Davenant, Two Manuscripts (1695–1696), Hrsg.: A.P. Usher, 1942, S. 75–76 („Memorial concerning Credit“), entlehnt aus David Graeber, Debt: The first 5,000 Years

Vorwort

Die vorliegende Promotionsschrift ist das Resultat kontinuierlicher Arbeit über etwa zweieinhalb Jahre hinweg, welche mehrere Forschungsreisen nach Frankreich mit sich brachte. Organisatorisch und logistisch unterstützt wurde ich dabei von verschiedenen Kanzleien (CMS Lefebvre, SKE GmbH) und Universitäten (HU Berlin, Jean Moulin Lyon III) beidseits des Rheins sowie dem Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz.

Den Grundstein legte ein Auslandsaufenthalt in Lyon im Jahre 2011, der das gesteigerte Interesse an der Rechtsmaterie weckte und gleichsam die Initialzündung lieferte für die Ideen rund um das « Französische Insolvenzrecht » im weitesten Sinne. Das konkrete Thema wurde dann auf Anregung von Herrn *Prof. Dr. Stephan Madaus* – der sich dankenswerterweise ohne langes Zögern auf das unterbreitete Projekt einließ – weiter ziseliert. Erstmals habe ich eine Skizze der Arbeit einem breiteren Publikum im Rahmen eines von *Prof. Dr. Christoph G. Paulus* sowie dem Vorgenannten organisierten Doktorandenseminars 2016 in den Räumen der Humboldt-Universität zu Berlin vorgestellt.

Ein weiterer Anlass das französische Rechtssystem zu betrachten, ist das gegenwärtige Drängen der EU-Kommission auf eine stärkere europäische Integration in Gestalt eines gemeinsamen präventiven Restrukturierungsrahmens. Angesichts der rasanten politischen Umwälzungen dieser Tage beansprucht diese Arbeit indes nicht, im Laufe der nächsten Jahre nicht an Aktualität einzubüßen.

Die Dissertation entstand unter dem Eindruck des französischen Präsidentschaftswahlkampfes 2017, in dem sich vorrangig der ehemalige französische Wirtschaftsminister *Emmanuel Macron*, der für zahlreiche Reformen des Wirtschaftsrechts (u.a. die sog. *Loi macron*) verantwortlich zeichnete auf der einen Seite, die den Front National repräsentierende *Marine Le Pen* auf der anderen Seite duellierten, und um einen pro- oder antieuropäischen Kurs stritten – mit bekanntem Ausgang, wenngleich noch mit nicht gänzlich bekannten Folgen. Wieder aufflammender Nationalismus* und Protektionismus war auch im insolvenzrechtlichen Kontext über Jahr-

* Siehe näher dazu aus politischer Sicht *Étienne Balibar*, Revolutionieren wir Europa, um es zu bewahren, *Blätter für deutsche und internationale Politik*, 3/18, 79 ff.

Vorwort

hunderte an gesetzgeberischen Aktivitäten zu beobachten, wie in den historischen Grundlagen dieser Arbeit angedeutet wird.

Dem Nomos Verlag und den Herausgebern (neben den beiden erwähnten Herren Frau *Prof. Dr. Bettina Nummer-Krautgasser* und Herrn Rechtsanwalt *Wolfgang Zenker*) danke ich herzlich für die Aufnahme in diese Schriftenreihe zur Restrukturierung. Herrn *Prof. Dr. Stephan Madaus* gebührt überdies Dank für die hervorragende und reibungslose Betreuung der Arbeit. Schließlich hat *Frau Prof. Dr. Caroline Meller-Hannich* ihren Teil zum erfolgreichen Abschluss des Promotionsverfahrens durch die äußerst zügige Erstellung des Zweitgutachtens beigetragen, wofür ich ihr dankbar bin.

Berlin, den 26. April 2019

Inhaltsverzeichnis

| | |
|---|----|
| Kapitel I – Vorbemerkungen und Einführung | 23 |
| A. Anlass und Relevanz der Untersuchung | 23 |
| B. Umriss des Themas | 25 |
| I. Methodische Grundlagen | 26 |
| II. Vergleichsgegenstände | 27 |
| III. Abgrenzung | 28 |
| 1. Französischer Teil | 28 |
| 2. Deutscher Teil | 29 |
| C. Gang der Untersuchung | 29 |
| D. Ausgangshypothesen | 31 |
| Kapitel II – Historische Grundlagen der Insolvenzrechtsregimes in Frankreich und Deutschland | 32 |
| A. Ursprünge des modernen französischen Insolvenzrechts | 32 |
| I. Gantverfahren | 32 |
| 1. Verfahrensablauf in Kürze | 33 |
| 2. Vergleichsweise Einigung | 33 |
| II. Anfänge der Kodifizierung | 34 |
| 1. Zersplitterung des Rechts | 34 |
| 2. Normative Ausrichtung | 34 |
| 3. Übersicht der Königlichen Ordonnances | 35 |
| 4. Ordonnance Louis XIV. vom März 1673 (Code Savary) | 36 |
| a) Charakteristika | 36 |
| b) Königliches Gnadengesuch (Lettre de répit) | 37 |
| III. Entstehung des Code de commerce | 39 |
| 1. Die erste Fassung von 1807 | 39 |
| a) Legislative Herangehensweise | 39 |
| b) Ringen um eine erste Kodifikation | 40 |
| c) Verabschiedung im zweiten Anlauf | 41 |
| 2. Charakteristika der ursprünglichen Regelungen | 41 |
| a) Repressive Ausrichtung | 41 |
| b) Beschränkung auf Kaufleute | 42 |

| | |
|--|----|
| 3. Zeitgenössische Rezeption | 42 |
| a) Vertretungsorgane der Gläubiger | 43 |
| b) Fehlendes Vergleichsverfahren | 44 |
| c) Umgehung des staatlichen Konkursverfahrens | 44 |
| IV. Weiterentwicklung des Code de commerce | 45 |
| 1. Das erste Reformgesetz vom 28. Mai 1838 | 45 |
| 2. Grundzüge der Reform | 45 |
| 3. Einführung der gütlichen Einigung (arrangement amiable) | 46 |
| 4. Normsetzung bis zum 1. Weltkrieg | 46 |
| a) Neues Liquidationsverfahren – Einführung der Faillite atténuée | 47 |
| b) Besonderheiten des Kriegsrechts | 48 |
| 5. Das Dekret vom 20. Mai 1955 – Einführung getrennter Konkursverfahren | 49 |
| a) Vergleichsverfahren (Règlement judiciaire) | 49 |
| b) Liquidationsverfahren (Faillite) | 50 |
| 6. Die Reform von 1967 – Wegweiser für ein modernes Insolvenzrecht | 50 |
| a) Legislative Herangehensweise | 50 |
| b) Abkehr vom sanktionsorientierten Ansatz | 51 |
| c) Schaffung der Procédure du règlement judiciaire | 51 |
| V. Jüngere Entwicklungen zum präventionsorientierten Insolvenzrecht | 52 |
| B. Historischer Überblick zum deutschen Insolvenzrecht | 53 |
| I. Methodischer Ansatz | 53 |
| II. Ursprünge des deutschen Insolvenzrechts | 54 |
| 1. Frühe Ansätze zur Gläubigerbefriedigung | 54 |
| a) Persönliche Haftung des Schuldners („Selbstverknechtung“) | 54 |
| b) Grundsatz des ersten Zugriffs | 54 |
| c) Die Hanse als Ursprung der Kodifikation | 55 |
| 2. Einflüsse des Römischen Rechts | 55 |
| a) Dichotomie des Verfahrens | 56 |
| b) Vorverfahren zur Vollstreckung (actio iudicati) | 56 |
| c) Missio in possessionem bonorum | 57 |
| d) Kollektive Elemente des Verfahrens | 57 |
| e) Die Verwertung des schuldnerischen Vermögens | 58 |
| (1) Vorbereitung der Vermögensübertragung | 58 |
| (2) Vorrechte der Gläubiger | 58 |

| | |
|--|----|
| (3) Freiwillige Vermögensabtretung (cessio bonorum) | 59 |
| (4) Spezialexécution (distractio bonorum) | 59 |
| f) Nachklassisches Verfahren | 59 |
| g) Persönliche Sanktionen im Römischen Recht | 59 |
| 3. Der Konkursprozess des Gemeinen Rechts (ius commune) | 60 |
| a) Grundzüge des Verfahrens | 60 |
| (1) Die erste Stufe: Vorbereitungsverfahren | 61 |
| aa) Hoheitliche Mittel zur Konkursvermeidung | 61 |
| bb) Wirkung der Verfahrenseröffnung | 61 |
| (2) Die zweite Stufe: Das eröffnete Verfahren | 62 |
| (3) Die dritte Stufe: Prioritätsverfahren | 62 |
| (4) Die vierte Stufe: Distributions- und Veröffentlichungstermin | 62 |
| b) Regelungsmotive | 63 |
| 4. Rechtslage vor der Reichsgründung und folgende Entwicklungen | 63 |
| a) Vorläufer der Konkursordnung | 64 |
| (1) Preußisches Landrecht | 64 |
| (2) Kursächsische Prozessordnung | 64 |
| b) Erste Vereinheitlichung der Rechtstraditionen mit der Reichskonkursordnung | 65 |
| (1) Grundzüge des Verfahrens | 65 |
| (2) Rechtsposition der Gläubiger | 66 |
| 5. Moderne Kodifikationen – Entwicklung bis zur heutigen Insolvenzordnung | 67 |
| a) Vergleichsordnung | 67 |
| (1) Entstehungsgeschichte | 68 |
| (2) Inhaltlicher Überblick | 69 |
| aa) Vorbereitung der Verfahrenseröffnung | 69 |
| bb) Anforderungen an Vergleichsentwurf | 70 |
| cc) Abschluss des Verfahrens | 70 |
| (3) Position der Gläubiger | 71 |
| (4) Stellungnahme | 72 |
| (5) Lehren für die Fortentwicklung des Sanierungsrechts | 73 |
| aa) Großzügige Eröffnungsvoraussetzungen | 74 |
| bb) Grundsatz der Vertragsfreiheit | 74 |

| | |
|---|--------|
| cc) Systematische und terminologische Trennung | 74 |
| b) Gesamtvollstreckungsordnung | 75 |
| c) Insolvenzordnung | 75 |
| III. Vergleichende Betrachtungen und Bewertung | 77 |
| 1. Gemeinsame Wurzeln – Parallele Entwicklung | 77 |
| 2. Inhaltliche Ausrichtung | 77 |
| 3. Terminologischer Wandel in Frankreich und Deutschland | 78 |
| Kapitel III – Analyse der gegenwärtigen insolvenzrechtlichen Regelungskonzepte in Frankreich und Deutschland | 80 |
| A. Französisches Recht | 80 |
| I. Einführung | 80 |
| II. Vorgeschaltete Präventionsmechanismen | 81 |
| 1. Procédure d'alerte | 81 |
| a) Charakteristika | 81 |
| (1) Entstehungsgeschichte und legislativer Ansatz | 82 |
| (2) Hauptakteure des Verfahrens | 82 |
| aa) Präsident des Handelsgerichts | 82 |
| bb) Abschlussprüfer | 83 |
| (3) Verfahrensablauf | 84 |
| aa) Stufe 1: Initiierung durch den Abschlussprüfer | 84 |
| bb) Stufe 2: Erörterung im Aufsichtsgremium | 84 |
| cc) Stufe 3: Außerordentliche Gesellschafter-/ Hauptversammlung | 85 |
| dd) Stufe 4: Einschaltung des Handelsgerichtspräsidenten | 85 |
| (4) Spezielle Informations- und Kontrollrechte der Gesellschafter | 86 |
| (5) Regelungsmotive | 86 |
| b) Rechtsvergleichende Betrachtung | 87 |
| (1) Äquivalente im deutschen Recht – Gesellschaftsrechtliche Vorschriften zur Kapitalerhaltung? | 88 |
| (2) Stellung der Gläubiger und Gesellschafter | 89 |
| (3) Bewertung | 90 |

| | |
|--|-----|
| 2. Mandat ad hoc | 91 |
| a) Charakteristika | 91 |
| (1) Verfahrensziele | 91 |
| (2) Gestaltungsfreiheit und Vertraulichkeit | 92 |
| (3) Einschränkung der Vertragsfreiheit | 93 |
| (4) Rechtsfolgen des Vergleichs | 94 |
| (5) Funktionen des mandataire | 94 |
| (6) Effektivität | 95 |
| b) Rechtsvergleichende Betrachtung | 95 |
| (1) Funktionale Äquivalente im deutschen Recht | 96 |
| (2) Stellung der Gläubiger und Gesellschafter | 96 |
| 3. Procédure de conciliation | 97 |
| a) Charakteristika | 98 |
| (1) Initiativrecht | 98 |
| (2) Vollstreckungshindernisse auf gerichtliche Anordnung | 98 |
| (3) Beteiligung öffentlicher Gläubiger | 99 |
| (4) Schlüsselrolle des Schlichters | 99 |
| (5) Eröffnungsvoraussetzungen | 100 |
| aa) Schwierigkeiten des Schuldners | 100 |
| bb) Zeitliche Grenze der Zahlungsunfähigkeit | 101 |
| cc) Karenzzeit vor erneuter Verfahrenseröffnung | 101 |
| (6) Verfahrensablauf | 102 |
| (7) Alternative Verfahrensziele | 102 |
| (8) Gerichtliche Bestätigung | 102 |
| aa) Feststellung (Accord constaté) | 103 |
| bb) Homologation | 103 |
| (9) Privilegierung neuer Kapitalgeber (Privilège de l'argent frais) | 105 |
| aa) Reichweite des Vorrechts | 106 |
| bb) Verfassungsrechtliche Kritik | 106 |
| cc) Regelungsmotive | 107 |
| (10) Messbare Effektivität | 108 |
| (11) Zusammenfassung – Stellung der Gläubiger in der procédure de conciliation | 108 |
| aa) Verfahrenseröffnung | 108 |
| bb) Vollstreckungshindernisse | 109 |
| cc) Verfahrensleitung | 110 |
| dd) Einfluss auf Verfahrenshandlungen | 110 |

| | |
|--|-----|
| b) Rechtsvergleichende Betrachtung | 111 |
| (1) Freie Sanierung qua Vertragsrecht | 112 |
| (2) Mediationsverfahren | 114 |
| (3) Stellungnahme | 115 |
| (4) Sanierungsprivileg als französisches Spezifikum | 118 |
| (5) Fazit | 119 |
| III. Genuine Insolvenzverfahren | 119 |
| 1. Procédure de sauvegarde | 120 |
| a) Grundzüge des Verfahrens | 120 |
| (1) Materielle Eröffnungsvoraussetzungen | 120 |
| (2) Unternehmenskontinuität | 121 |
| (3) Beobachtungsphase (Période d'observation) | 121 |
| (4) Zahlungen des Schuldners | 122 |
| aa) Grundsatz: Befriedigungsverbot | 123 |
| bb) Ausnahmen | 123 |
| cc) Rechtsfolgen | 125 |
| (5) Behandlung von Verbindlichkeiten | 126 |
| aa) Verbindlichkeiten vor Eröffnung (créances antérieurs) | 126 |
| bb) Verbindlichkeiten nach Eröffnung (créances posterieurs) | 127 |
| (6) Unzulässige Rechtsverfolgungsmaßnahmen | 127 |
| aa) Reichweite | 128 |
| bb) Persönlicher Anwendungsbereich | 129 |
| (7) Behandlung laufender Verträgen (Contrats en cours) | 131 |
| aa) Postulat der Vertragskontinuität | 132 |
| bb) Anwendungsbereich | 133 |
| cc) Terminologie | 134 |
| dd) Vertragsbeendigung per richterlicher Anordnung | 134 |
| ee) Ausübung des Wahlrechts | 135 |
| ff) Kontinuitätsprinzip – Unveränderter Vertragsinhalt | 137 |
| gg) Rechtsfolgen bei Nichterfüllung des fortgeführten Vertrages | 138 |

| | |
|---|-----|
| hh) Rechtsvergleichende Betrachtung | 138 |
| (8) Erstellung eines Insolvenzplans | 141 |
| aa) Vorbereitungsphase (élaboration du projet de plan) | 141 |
| bb) Mögliche Inhalte des Plans | 148 |
| (9) Generelle Ausführung des Plans | 153 |
| aa) Auswirkungen für den Schuldner | 153 |
| bb) Überwachung durch den Commissaire à l'exécution du plan | 154 |
| cc) Amtsführung des mandataire judiciaire | 154 |
| (10) Zwangsweise Durchsetzung der Planbestimmungen | 155 |
| (11) Nachträgliche Änderungen des Planinhalts | 155 |
| (12) Scheitern des Plans (inexécution du plan) | 156 |
| aa) Verfahrensaufhebung | 156 |
| bb) Behandlung der Gläubiger im anschließenden Verfahren | 157 |
| (13) Zivilrechtliche Haftung der Akteure | 157 |
| 2. Das beschleunigte finanzielle Rettungsverfahren (Procédure de sauvegarde financière accélérée) | 158 |
| a) Legislativer Ansatz | 158 |
| b) Eröffnungsvoraussetzungen | 159 |
| c) Ablauf des Verfahrens | 160 |
| (1) Einrichtung von Gläubigerkomitees | 160 |
| (2) Abstimmung über den Plan | 161 |
| (3) Bestätigung des Gerichts | 162 |
| (4) Beendigung des Verfahrens durch Entscheidung über Planentwurf | 163 |
| (5) Forderungsanmeldung | 163 |
| d) Besonderheiten des Verfahrenstypus | 164 |
| (1) Bindung dissentierender Gläubiger | 164 |
| (2) Stabilisierung der Geschäftsbeziehungen | 165 |
| e) Europäischer Kontext | 165 |
| 3. Stellung der Gläubiger im Verfahren | 166 |
| a) Verfügungsbefugnis | 166 |
| b) Verfahrenseröffnung | 166 |
| c) Rechtsverfolgungsverbot | 167 |
| d) Verfahrensmäßige Beteiligung der Gläubiger | 168 |
| (1) Schriftliche Gläubigerkonsultation | 168 |
| aa) Stellungnahme der Gläubiger | 168 |

| | |
|---|-----|
| bb) Rechtsfolgen bei Schweigen des Gläubigers / Zustimmungsfiktion | 168 |
| (2) Einrichtung von Gläubigerausschüssen (comités de créanciers) | 169 |
| aa) Zusammensetzung | 170 |
| bb) Funktion des Gläubigerausschusses | 170 |
| cc) Zustimmungsfrist und Abstimmungsquorum | 170 |
| (3) Vorschlagsrecht im Planverfahren | 171 |
| (4) Abweichungen in der Procédure de sauvegarde financière accélérée | 171 |
| aa) Zwingende Einrichtung von Gläubigerkomitees | 171 |
| bb) Rangfolge der Gläubiger / Stimmrecht | 172 |
| cc) Zustimmungsquorum | 172 |
| dd) Gerichtliche Bestätigung | 173 |
| (5) Stellungnahme | 173 |
| e) Einflussmöglichkeiten bei wesentlichen Verfahrenshandlungen | 174 |
| (1) Planbeschluss | 174 |
| (2) Betriebsstilllegung | 175 |
| (3) Unternehmensveräußerung | 175 |
| 4. Redressement Judiciaire | 175 |
| a) Grundzüge des Verfahrens | 176 |
| (1) Einleitungsvoraussetzungen | 176 |
| (2) Eröffnungsurteil | 177 |
| aa) Zeitpunkt der Zahlungseinstellung | 177 |
| bb) Bestellung der Verfahrensorgane | 178 |
| (3) Verfahrenszweck | 178 |
| (4) Weiterer Verlauf nach Verfahrenseröffnung | 179 |
| b) Stellung der Gesellschafter | 179 |
| c) Bewertung | 180 |
| 5. Ausgestaltung der Rechtsposition der Gesellschafter und Geschäftsleitungsorgane | 182 |
| a) Sauvegarde | 182 |
| b) Redressement | 183 |
| (1) Unveräußerlichkeit der Anteile | 183 |
| (2) Registereintragung | 183 |
| (3) Gerichtliche Einziehung der Anteile | 184 |
| (4) Austausch der Geschäftsleitung | 184 |

| | |
|--|-----|
| B. Deutsche Äquivalente zum französischen Recht der Kollektivverfahren | 184 |
| I. Charakteristika der Eigenverwaltung im deutschen System | 185 |
| 1. Praktische Erfahrungen | 186 |
| 2. Legislative Herangehensweise | 188 |
| 3. Stellung der Geschäftsleitung | 188 |
| 4. Strategische Überlegungen | 189 |
| 5. Typische Konstellationen | 190 |
| a) Vorbereitung eines Insolvenzplans | 190 |
| b) Harmonisierung von Sekundärinsolvenzverfahren | 191 |
| 6. Zusammenspiel von Schuldner und Verfahrensbeteiligten | 191 |
| a) Begründung neuer Verbindlichkeiten | 192 |
| b) Zustimmungsvorbehalte | 192 |
| c) Sonstige Rechte und Pflichten des Schuldners | 193 |
| d) Überwachungsmechanismen | 194 |
| (1) Gerichtliche Aufsichtsbefugnisse – Mittelbare Überwachung | 194 |
| (2) Aufsicht des Gläubigerausschusses | 194 |
| e) Kompetenzkonflikte in der Eigenverwaltung | 195 |
| (1) Spannungsfeld zwischen Verdrängungsbereich und Schuldnerbereich | 195 |
| (2) Abgrenzungsparameter | 196 |
| 7. Voraussetzungen der gerichtlichen Anordnung | 198 |
| a) Stärkung der Schuldnerautonomie | 198 |
| b) Zeitlicher Bezugspunkt | 199 |
| d) Materielle Anordnungsvoraussetzungen | 199 |
| (1) Legislative Entwicklung | 200 |
| (2) Der Nachteilsbegriff in § 270 Abs. 2 Nr. 2 InsO | 200 |
| 8. Beteiligung des vorläufigen Gläubigerausschusses | 202 |
| a) Anhörung der Gläubiger vor Anordnung des Verfahrens | 202 |
| (1) Anhörungsgegenstand | 203 |
| (2) Beschlussfassung / Bindungswirkung | 203 |
| (3) Befreiung der Anhörungspflicht | 204 |
| b) Beteiligung bei der Sachwalterbestellung | 205 |
| c) Verfahrensaufhebung | 206 |
| d) Antrag des vorläufigen Gläubigerausschusses | 206 |
| e) Subsidiäre Antragsbefugnis einzelner Gläubiger | 206 |
| (1) Nachweis der Antragsbefugnis | 206 |

| | |
|---|-----|
| (2) Subsidiärer Charakter | 207 |
| f) Abstimmungsmodalitäten / Mehrheitsprinzip | 207 |
| 9. Mitbestimmung der Gläubiger während des laufenden Eigenverwaltungsverfahrens | 208 |
| a) Gesetzgeberisches Leitmotiv | 208 |
| b) Kompetenzverteilung zwischen Sachwalter und Gläubigervertretung | 209 |
| c) Zustimmung des Gläubigerausschusses | 209 |
| d) Subsidiäre Zustimmung der Gläubigerversammlung | 210 |
| e) Vorläufige Untersagung von Rechtshandlungen | 210 |
| f) Rechtsfolgen unterbliebener Zustimmung | 211 |
| 10. Regelungskonzept gegen Missbrauchsrisiken | 211 |
| a) Missbrauch des Antragsrecht | 212 |
| b) Schutz vor Obstruktion der Gläubiger | 213 |
| II. Grundzüge des Schutzschirmverfahrens nach § 270b InsO („Vorbereitung einer Sanierung“) | 213 |
| 1. Systematische Einordnung | 213 |
| 2. Einleitung des Verfahrens | 214 |
| a) Anträge des Schuldners zur Verfahrenseröffnung | 215 |
| (1) Inhalt des Eröffnungsantrags | 215 |
| (2) Bescheinigung der Sanierungsfähigkeit | 216 |
| (3) Antrag auf Anordnung der Eigenverwaltung | 216 |
| (4) Frist zur Vorlage eines Insolvenzplans | 217 |
| b) Fakultative Anträge des Schuldners | 217 |
| 3. Materielle Eröffnungsvoraussetzungen | 218 |
| a) Insolvenzgrund | 218 |
| b) Vorgaben des § 270a InsO | 218 |
| 4. Weiterer Verfahrensablauf in Kürze | 219 |
| a) Planerstellung | 219 |
| b) Gerichtliche Bestätigung | 219 |
| 5. Zivilrechtliche Haftung der Akteure | 220 |
| 6. Zusammenfassende Bewertung | 220 |
| 7. Rechtsvergleichende Aspekte | 222 |
| a) Verfahrenszwecke | 222 |
| b) Eröffnungsvoraussetzungen | 223 |
| c) Beschränkung der Rechtsdurchsetzung | 224 |
| III. Fazit | 224 |

| | |
|--|-----|
| C. Rechtsvergleichende Betrachtungen | 225 |
| I. Stellung der Gläubiger im deutsch-französischen Vergleich | 225 |
| 1. Institutionalisierte Beteiligung der Gläubiger am deutschen Verfahren | 225 |
| a) Stellung des Gläubigerausschusses im Gefüge der Insolvenzordnung | 226 |
| (1) Verhältnis zur Gläubigerversammlung | 227 |
| (2) Unabhängigkeit oder faktische Weisungsabhängigkeit? | 227 |
| b) Bestellung des Ausschusses | 227 |
| (1) Einfluss des Insolvenzgerichts | 228 |
| (2) Im Eröffnungsverfahren | 228 |
| (3) Im eröffneten Verfahren | 229 |
| (4) Kriterien für die gerichtliche Anordnung | 229 |
| c) Zusammensetzung des Ausschusses | 230 |
| (1) Vorschlagsrecht | 230 |
| (2) Strategische Überlegungen | 231 |
| (3) Mitglieder des Ausschusses | 231 |
| aa) Fakultative Mitglieder | 232 |
| bb) Externe Mitglieder | 232 |
| cc) Größe des Ausschusses | 233 |
| (4) Dauer der Bestellung | 234 |
| aa) Reguläre Amtszeit | 234 |
| bb) Entlassung aus wichtigem Grund | 234 |
| d) Rechte und Pflichten des Gläubigerausschusses | 234 |
| e) Beschlussfassung | 236 |
| 2. Rolle der Gläubigerausschüsse nach dem Code de commerce | 237 |
| a) Bestellung | 237 |
| b) Zusammensetzung der Ausschüsse | 238 |
| c) Regelungskonzept des Gläubigerausschusses | 240 |
| d) Abstimmungsmodalitäten | 240 |
| (1) Ablauf der Abstimmung / Mehrheitserfordernisse | 240 |
| (2) Rangfolge der Gläubiger | 242 |
| (3) Blockade des Planbeschlusses | 243 |
| (4) Abweichungen des deutschen Schuldverschreibungsgesetzes | 244 |

| | |
|---|-----|
| 3. Umgang mit Störpotential der Gläubiger | 244 |
| a) Deutsche Herangehensweise | 245 |
| (1) Gesetzliche Systematik | 245 |
| (2) Inhaltliche Vorgaben von § 245 InsO | 246 |
| aa) Keine Schlechterstellung | 246 |
| bb) Angemessene wirtschaftliche Beteiligung | 247 |
| cc) Wirtschaftlicher Vorteil für Schuldner und andere Beteiligte | 248 |
| dd) Angemessene wirtschaftliche Beteiligung der Anteilsinhaber | 249 |
| (3) Mehrheitserfordernisse | 250 |
| (4) Prüfungsmaßstab des Gerichts / Rechtsmittel | 250 |
| b) Französische Herangehensweise | 251 |
| (1) Abstimmungsmodalitäten | 252 |
| (2) Rechtsmittel / Verzögerungsrisiko | 253 |
| (3) Prüfungsmaßstab des Gerichts bei homologation | 253 |
| 4. Einflussmöglichkeiten bei wesentlichen Verfahrenshandlungen | 254 |
| a) Planbeschluss | 254 |
| b) Betriebsstilllegung / Unternehmensveräußerung | 254 |
| II. Stellung der Gesellschafter im Insolvenzverfahren | 255 |
| 1. Modifikationen per Debt-Equity-Swap | 256 |
| a) Gesetzgeberische Intention | 256 |
| b) Verfassungsrechtliche Kritik | 257 |
| c) Kernaussagen der gesetzlichen Regelung | 258 |
| (1) Anwendungsbereich | 258 |
| (2) Beteiligung im Sinne von § 225a InsO | 259 |
| (3) Anteils-/Mitgliedschaftsrechte | 259 |
| (4) Berührung der Rechte | 260 |
| d) Verhältnis zum allgemeinen Gesellschaftsrecht | 260 |
| e) Gerichtliche Kontrolle | 261 |
| f) Zustimmungskompetenz der Gesellschafter | 261 |
| (1) Willensbildung der Gesellschafter durch Beschluss und Abstimmung | 262 |
| (2) Gruppenbildung | 262 |
| (3) Modifizierte Stimmrechte der Gesellschafter | 263 |
| (4) Quorum | 263 |
| (5) Obstruktionsverbot | 263 |
| (6) Minderheitenschutz | 265 |
| g) Resümee – Deutsch-Französisches Regelungskonzept | 265 |

| | |
|--|---------|
| h) Stellungnahme | 267 |
| 2. Verhältnis zu allgemeinem Gesellschaftsrecht / Abstimmungsprozedere | 268 |
| a) Deutsches Recht | 269 |
| b) Französisches Recht | 269 |
| c) Stellungnahme | 270 |
| 3. Umgang mit Blockadepotenzial der Gesellschafter | 270 |
| a) Besonderheiten im deutsch-französischen Vergleich | 270 |
| b) Stellungnahme | 271 |
| 4. Weitere Eingriffe in Rechtsposition der Gesellschafter und Geschäftsleitung im Vergleich | 271 |
| a) Rechtslage in Deutschland | 272 |
| (1) Postulat der Mehrheitsherrschaft | 272 |
| (2) Zwangsweise Anteilsabtretung | 272 |
| (3) Verfügungsbeschränkungen | 273 |
| (4) Abberufung der Geschäftsleitung | 273 |
| b) Rechtslage in Frankreich | 274 |
| (1) Gesetzliches Veräußerungsverbot | 274 |
| (2) Übertragung auf Anderkonto / Gerichtliche Einziehungsbefugnis | 274 |
| (3) Eintragung der Unveräußerlichkeit | 275 |
| (4) Abberufung der Geschäftsleitung | 275 |
| c) Resümierende Stellungnahme | 276 |
| III. Empirischer Befund im Vergleich | 276 |
| 1. Deutschland | 277 |
| 2. Frankreich | 279 |
| a) Mandat ad hoc / Conciliation | 280 |
| b) Gerichtliche Verfahren | 281 |
| 3. Vergleichende Bewertung | 282 |
| Kapitel IV – Schlussbetrachtungen | 283 |
| A. Charakter des französischen Modells | 283 |
| 1. Präventive Verfahrenstypen | 283 |
| 2. Genuine Insolvenzverfahren | 284 |
| B. Divergierende Leitbilder der Rechtssysteme | 285 |
| C. Harmonisierungspotentiale de lege ferenda? | 286 |
| I. Systematische Synchronisierung statt Parallelisierung | 286 |
| II. Annäherung der Verfahrensbedingungen | 288 |

Inhaltsverzeichnis

| | |
|--|-----|
| D. Gesetzgeberische Anregungen | 289 |
| I. Einführung eines deutschen Alarmierungsverfahrens | 289 |
| 1. Konzeptionelle Überlegungen | 290 |
| 2. Konkreter Regelungsvorschlag | 290 |
| 3. Anwendungsbereich | 293 |
| II. Elemente zur Verfahrensbeschleunigung | 293 |
| 1. Vereinfachter Abstimmungsmodus | 293 |
| 2. Verstärkte Zustimmungsfiktionen | 295 |
| E. Zusammenfassende Thesen | 295 |
| Literaturverzeichnis | 299 |

Kapitel I – Vorbemerkungen und Einführung

A. Anlass und Relevanz der Untersuchung

Die Verzahnung verschiedener Rechtsordnungen gewinnt für grenzüberschreitende Aktivitäten immer mehr an Bedeutung, nicht zuletzt wenn Konzerne mit Tochtergesellschaften in mehreren europäischen Ländern oder gar weltweit in Bedrängnis geraten und sich einer Insolvenz gegenübersehen. Sowohl der deutsche als auch der europäische Gesetzgeber haben hierauf noch nicht adäquat reagiert und bislang kein passendes Rezept gefunden, vor Eintritt einer existenziellen Krisen die Sanierung von Unternehmen mit einheitlichen internationalen Standards zu begünstigen.

Auf dem Weg zu einer europäischen Kapitalmarktunion?¹

Folgerichtig hat die EU-Kommission einen Reformbedarf hinsichtlich der europäischen Insolvenzrechtsregimes erkannt und Vorschläge zur effizienteren Restrukturierung von Unternehmen in einem Aktionsplan aufgegriffen, welcher auf eine höhere (materielle) Harmonisierung des europäischen Insolvenzrechts abzielt.² Dies solle nach Vorstellung der Kommission in erster Linie präventive Instrumente stärken, die in den nationalen Rechtsordnungen vorhanden sind oder künftig verankert werden. So proklamierte sie in ihrer Mitteilung vom 30.09.2015, dass ein Rechtsakt zu Unternehmensinsolvenzen geplant sei,

„der (...) auf gut funktionierenden nationalen Regelungen aufbaut“³, sowie weiter

1 Hier mit Fragezeichen versehen, da bislang lediglich eine Richtlinie verkündet worden ist, die die gesetzgeberischen Institutionen der Mitgliedstaaten noch zu passieren hat.

2 Siehe dazu eingehender als Auswahl aus den zahlreichen aktuellen Beiträge im deutschen Schrifttum: *Klupsch/Schulz*, EuZW 2017, 85; *Riewe*, ZRP 2017, 179; zum Aspekt der Insolvenzanfechtung im deutschen Recht nach künftiger Umsetzung der diskutierten Kommissionspläne, *Thole*, NZI 2017, 129.

3 Seite 6 der Kommissionsmitteilung vom 30.9.2015, COM (2015) 468.

„der Bestimmungen zu frühen Umstrukturierungen und zur „zweiten Chance“ enthält“⁴.

Ein entsprechender Richtlinienentwurf ist am Ende der 2019 abgelaufenen Legislaturperiode verabschiedet worden, sodass sich ein Blick auf die aktuelle Rechtslage in Deutschland und Frankreich anbietet. Damit könnte die vorliegende Arbeit auch einen Beitrag zur Novellierung eines „Europäischen Insolvenzrechts“ leisten, das eine Annäherung deutsch-französischer Verfahrenselemente⁵ in Gang setzt; in Anbetracht der zunehmenden Akkumulation von Vermögenswerten in Konzernstrukturen und der Mobilität etwa von technologiebasierten Unternehmen erschiene dies sinnvoll.

Wiederbelebung der Reformdebatte

Während die rechtspolitische Diskussion um eine Neuausrichtung des deutschen Insolvenzrechts nach einer der fundamentalsten Reformen des französischen Rechts der Kollektivverfahren⁶ im Jahre 2005 (*loi n° 2005–845 du 26 juillet 2005*) im deutschsprachigen Raum etwas abgeebbt war – insbesondere da sich der deutsche Gesetzgeber (vorerst) explizit gegen die Einführung eines präventiven, vorinsolvenzlichen Verfahrens nach französischem Vorbild entschieden hatte –, hat sie gerade durch den Vorstoß der EU-Kommission für eine stärkere Harmonisierung des europäischen Insolvenzrechts⁷ in jüngerer Vergangenheit wieder an Fahrt aufgenommen⁸.

4 Ebd., S. 28.

5 Vgl. hierzu auch *Paulus/Dammann*, ZIP 2018, 249.

6 Diese Materie umfasst eine Reihe von unterschiedlichen Verfahrenstypen, die – aufgrund der divergierenden Eröffnungsvoraussetzungen, die nicht an einer Zahlungsunfähigkeit oder (drohender) Überschuldung des Haftungssubjekts anknüpfen – nicht zwingend als insolvenzrechtlich im deutschen Sinne zu qualifizieren sind, sodass der Terminus „französisches Insolvenzrecht“ unpräzise ist. Insofern ist der im Titel der Arbeit verwendete Begriff wesentlich weiter und treffender.

7 Sog. „*inception impact assessment*“, formuliert u.a. in COM (2014) 1500, COM (2015) 468.

8 Aus diesem Anlass veranstaltete das BMJV am 04.09.2015 einen deutsch-französischen Sanierungsgipfel, berichtet in INDat-Report 07/2015; vgl. auch *Siemon*, Das Konzept für ein vorinsolvenzliches Sanierungsverfahren, NZI 2016, 57; *Fritz*, Bekommt Deutschland ein vorinsolvenzliches Sanierungsverfahren?, Handelsblatts-Board vom 24.3.2016; *Brömmekamp*, Vorinsolvenzliches Sanierungsverfahren „ante portas“, ZInsO 10/2016, 500.

Neue Impulse durch die „Loi Macron“

Welche Auswirkungen die vor wenigen Jahren eingeführte „Loi Macron“ – benannt nach dem damaligen Wirtschaftsminister und jetzigen Staatspräsidenten – von 2015 in Frankreich zeigen wird, bleibt abzuwarten. Jedenfalls für diese Arbeit von Relevanz sind die damit geschaffenen erweiterten Eingriffsbefugnisse in Bezug auf Gesellschafterrechte, namentlich in einem Insolvenzplan enthaltene Kapitalerhöhungen oder Anteilsabtretungen gegen den Willen der Gesellschafter⁹, welche nunmehr unter erleichterten Bedingungen zulässig sind¹⁰.

Der politische Rahmen der in dieser Arbeit behandelten Rechtsmaterie ist also erneut im Begriff sich zu verschieben, dieses Mal auf Initiative des europäischen Normgebers, welche in die Rechtssysteme der Mitgliedstaaten ausstrahlen wird und der Ausformung unter den jeweiligen nationalen Gegebenheiten bedarf. In diesem Kontext vermag die vorliegende Untersuchung zu einigen Denkanstößen anzuregen.

B. Umriss des Themas

Gegenstand der Arbeit sollen vorrangig die Eigenheiten des französischen Insolvenzrechts (genauer: *le droit des procédures collectives*) hinsichtlich der Gläubiger- und Gesellschafterstellung im Vergleich zu der Herangehensweise des deutschen Rechts sein. Hierunter fallen vor allem die Themenkomplexe Beteiligung am Verfahren, Umgang mit Forderungen, Informations-/Stimmrechte, Abstimmungsmodalitäten im Zuge eines Insolvenzplans, Zulässigkeit und Reichweite der Beschränkung der Rechtsverfolgung, sowie das Verhältnis zu anderen Akteuren im Rahmen präventiver Instrumente. Das französische Recht ist als Vergleichsobjekt insofern prädestiniert, als von diesem immer wieder neue Impulse mit Vorbildcharakter für andere kontinentaleuropäische Staaten ausgehen und die nationale wie internationale Diskussion beleben.¹¹

9 Jegliche geschlechtsspezifische Bezeichnung in dieser Arbeit gilt zugleich für das entsprechende Pendant; eine diskriminierende Verwendung der männlichen Form ist ausdrücklich nicht beabsichtigt. Es handelt sich stets um ein generisches Maskulinum.

10 Siehe Art. L 631–19–2 c.com. im Vergleich zu den ähnlich konzipierten §§ 225a, 245 InsO.

11 Dies belegen auch die Reformbemühungen von *UNCITRAL* zur Bewältigung von *Cross-Border Insolvencies* bei halbjährlich stattfindenden Konferenzen; das franzö-

Angesichts ihrer außerordentlichen Bedeutung (nicht nur) für den grenzüberschreitenden Verkehr¹² sind Kapitalgesellschaften von vorrangigem Interesse. Denn sie sind zumeist Adressaten neuer gesetzlicher Regulierung und agieren eher multinational.

Das Personengesellschaften betreffende Recht wird demgegenüber ebenso wie das etwa in *Elsass-Lothringen* (Art. L 670–1 ff. c.com.) geltende regionale Sonderrecht der Vereinfachung halber außer Betracht gelassen.

Die traditionell privilegierte Situation der Arbeitnehmer in Frankreich (treffend unter den Begriff *superprivilege* gefasst) soll angesichts ihrer Komplexität ebenso nicht im Mittelpunkt stehen, sondern allenfalls gestreift werden.

I. Methodische Grundlagen

Größtenteils soll die Arbeit dem Ansatz eines funktionalen Rechtsvergleichs¹³ folgen. Darunter ist zu verstehen, dass die hier vorgestellten Rechtsinstitute nicht aufgrund ihrer äußerlichen Ähnlichkeit, sondern ob ihrer vergleichbaren Funktion innerhalb des jeweiligen Rechtssystems ausgewählt und gegenübergestellt werden. Der Ausgangspunkt dieser Methode ist die Prämisse, dass soziale Konflikte unabhängig von der gewählten Rechtsordnung in ähnlicher Weise auftreten und für welche die Gesellschaft, stellvertretend der Gesetzgeber, eine rechtliche Lösung zu finden sucht.¹⁴

Insofern wird dem Recht, insbesondere dem Insolvenzrecht¹⁵, eine soziale Steuerungsfunktion zugeschrieben¹⁶, die für diese Arbeit primär von Interesse sein soll. Daher soll es auch nicht verwundern, dass einzelne

sische Recht hält hierzu Mechanismen bereit, z.B. in Form eines Haftungsdurchgriffs oder der Ausweitung des Verfahrens auf Konzernmitglieder (Art. L 621–2 c.com.).

12 Im Jahre 2016 war zwar die Volksrepublik China erstmals wichtigster Handelspartner der Bundesrepublik Deutschland, die vorangegangenen Jahre hatte allerdings Frankreich als Spitzenreiter gethront, siehe <https://www.destatis.de/DE/ZahlenFakten/GesamtwirtschaftUmwelt/Aussenhandel/HandelspartnerJahr.html> (zuletzt abgerufen am 12. Mai 2018).

13 Vgl. zu den Vorzügen dieser Methode *Michaels*, in: Reimann/Zimmermann, S. 342, 381; *Kötz*, JZ 2002, 257, 262 f.; *Wagner*, S. 5 f.

14 *Zweigert/Kötz*, Rechtsvergleichung, S. 33 ff.; in diesem Sinne argumentierend und die befriedigende Funktion des Rechts hervorhebend BGH NJW-RR 2007, 1074.

15 FK-Schmerbach, vor §§ 1ff., Rn. 20.

16 *Brand*, JuS 2003, 1082, 1086; *Zweigert/Kötz*, S. 33 ff.

Rechtsinstitute des französischen Rechts scheinbar losgelöst von einer Einbettung in das klassische Vergleichsmuster betrachtet werden, ohne dass ein unmittelbares deutsches Pendant dazu existiert. Dieses Vorgehen bezweckt, etwaige Berührungspunkte in funktionaler Hinsicht zu beleuchten – und zwar ungeachtet der teils gravierenden systematischen und terminologischen Differenzen. Namentlich werden Erkenntnisse dazu angestrebt, wie ein in beiden Staaten gleichermaßen existierendes Regelungsbedürfnis behandelt wird, welchen Zwecken bestimmte französische Instrumentarien dienen, und in welchem Verhältnis dies – sofern vorhanden – zu dem jeweils korrespondierenden Regelungsregime auf der anderen Seite steht.

Auf diese Weise sollen eine funktionale Vergleichbarkeit mit ausgewählten Aspekten des vorhandenen deutschen Rechtssystems identifiziert und Unterschiede zwischen den beiden nationalen Modellen herausgestellt werden, um anschließend Harmonisierungspotentiale und Kompatibilitäten abzuleiten. Gemeinsame Entwicklungslinien sowie wesentliche Unterschiede in Konstruktion, legislativer Intention und Wirkungsweise werden hierbei offengelegt.

II. Vergleichsgegenstände

Das französische Recht bietet zahlreiche Referenzpunkte für einen solchen funktionalen Rechtsvergleich. Der Gesetzgeber hält einen rechtlichen Rahmen bereit, der im Gegensatz zum deutschen Insolvenzrecht sehr weit ist und den Zugang zu kurzfristig wirkenden Schutzmaßnahmen an geringe, flexible Anforderungen knüpft. Der *Code de commerce* vermag sich von der strengen Trennung zwischen Zivil(prozess)recht, Gesellschaftsrecht und spezifischem Insolvenzrecht zu lösen und begreift das Recht für zahlungsunfähige Schuldner als ein Bündel unterschiedlicher Rechtsbereiche.

Konkret wird in der Arbeit zunächst chronologisch die Bandbreite der französischen Verfahrensarten dargestellt und sodann der Versuch unternommen, Äquivalente auf deutscher Seite zu finden. Wegen der teilweise genuinen, einzigartigen französischen Mechanismen wird dies nicht an jeder Stelle gelingen, sodass sich die Untersuchung gelegentlich mit dieser schlichten negativen Feststellung oder eher entfernten Regelungen anderer Rechtsbereiche (u.a. Gesellschaftsrecht, Recht der Freiwilligen Gerichtsbarkeit, Zivilprozessrecht) begnügen muss.

Während etwa das französische *droit des procédures collectives* über spezifisch insolvenzrechtliche Instrumentarien für wirtschaftlich angeschlagene, aber noch nicht zahlungsunfähige Unternehmen verfügt, ist der

Schuldner in Deutschland grundsätzlich auf das allgemeine Zivilrecht verwiesen, will er mit seinen Gläubigern eine außergerichtliche Einigung zur Schuldenregulierung erzielen. Ein kollektives System zur Einbindung sämtlicher Gläubiger greift erst ein, wenn Insolvenzgründe nachweisbar sind, so bestimmt es das Paradigma des deutschen Insolvenzrechts.

III. Abgrenzung

Der Fokus der Betrachtung soll wegen möglicher Berührungspunkte mit den aktuellen Plänen der EU-Kommission¹⁷ auf präventiven Mechanismen liegen, die auch das größte Konfliktpotential bei einer künftigen Harmonisierung bergen würden.

1. Französischer Teil

Die französische *redressement judiciaire* soll demzufolge nicht gesondert in ihrer Gesamtheit untersucht werden, denn sie weist eine große Nähe zur *procédure de sauvegarde* auf und folgt überwiegend deren Vorschriften.¹⁸ Darüber hinaus teilen beide Verfahrenstypen die gesetzlich vorgegebenen Verfahrensziele Unternehmensfortführung, Sicherung der Arbeitsplätze und Schuldenbereinigung.¹⁹

Eine eigenständige allgemeine Darstellung erschiene auch im Hinblick auf die geplante Etablierung eines europäisch regulierten, präventiven Restrukturierungsrahmen entbehrlich, weil das *redressement*-Verfahren weniger auf Prävention als zunächst auf (kurzfristige) Vermögenssicherung und Erhalt des Geschäftsbetriebs nach Eintritt der Insolvenz angelegt ist und mit der Entziehung der Verwaltungs- und Verfügungsbefugnis einhergeht, also aus Schuldnerperspektive auch repressive Züge trägt.²⁰ Allerdings wird dort auf Besonderheiten der *redressement* hingewiesen, wo es nützlich für den angestrebten Rechtsvergleich erscheint.²¹

17 Wie oben unter A. bereits näher dargelegt.

18 Vgl. *Pérochon*, Rn. 1102.

19 Siehe die *redressement* betreffend Art. L 631–1 Abs. 2 c.com.

20 Demgemäß werden beide Verfahren, *sauvegarde* und *redressement*, häufig zusammen abgehandelt, vgl. *Bauerreis*, Rn. 89 ff., *Pétel*, Rn. 235 ff. oder *Pérochon*, Rn. 871.

21 So beispielsweise anhand der gesellschaftsrechtlichen Eingriffsbefugnisse unter B.III.4.b) des III. Kapitels erläutert.

Entsprechendes gilt für die französische Ausformung des vordergründig auf reine Zerschlagung ausgerichteten Liquidationsverfahrens (*liquidation judiciaire*) und dessen Abwandlungen. Daneben bleiben die Spezialfälle der *procédure de sauvegarde* mit Ausnahme der *procédure de sauvegarde financière accélérée* weitgehend außen vor, die jedoch belegen, wie detailliert und akribisch der französische Gesetzgeber inzwischen das klassische Insolvenzverfahren modifiziert hat.

2. Deutscher Teil

Auf deutscher Seite ist es wegen des begrenzten Erkenntniswertes angebracht, auf eine vollständige Beschreibung sämtlicher Verfahrensschritte zu verzichten und stattdessen lediglich einzelne Elemente der Insolvenzordnung herauszugreifen, die sich nach Einschätzung des Verfassers für den angestrebten Rechtsvergleich in besonderer Weise eignen. Behandelt werden somit in erster Linie Facetten des Eigenverwaltungsverfahrens sowie des Schutzschirmverfahrens und Mechanismen zur Partizipation der Gläubiger.

C. Gang der Untersuchung

Die inhaltliche Darstellung der Arbeit ist in folgende drei Kapitel (II bis IV) gegliedert.

Kapitel II – Historische Grundlagen

Für einen aussagekräftigen, funktionalen Systemvergleich bedarf es im zweiten Kapitel zunächst – mit dem Fokus auf frühe Ansätze des jeweiligen Normgebers – der Betrachtung der historischen Entwicklung, die für das heutige Verständnis der legislativen Konzeption hilfreich ist.

Kapitel III – Teil A: Französisches Modell

Im ersten Teil des dritten Kapitels werden die einzelnen Verfahrensarten (allen voran die dem deutschen System eher fremden *procédure d'alerte*, *mandat ad hoc*, *procédure de conciliation*), die zum Teil erhebliche Unterschiede aufweisen, im Kontext der jeweiligen gesetzgeberischen Intention

dargestellt und eingeordnet. Dies dient der Grundlegung und dem besseren Verständnis der französischen Herangehensweise.

Im Sinne eines Makrovergleichs nimmt im Zuge dessen die *procédure de sauvegarde* besonders breiten Raum ein, da diese Leitbild für präventionsorientierte Insolvenzverfahren in der EU ist und Bestimmungen anderer Verfahren oft hierauf verweisen. Im Übrigen soll der differenziertere Ansatz des Mikrovergleichs verfolgt werden, wenn es beispielsweise um die Gläubigerbeteiligung am eingeleiteten Verfahren oder Kapitalmaßnahmen im Insolvenzplan geht.

Überdies sollen auch ökonomische, moralische und ethische Gesichtspunkte am Rande eine Rolle spielen, denn in beiden Rechtsordnungen war der Eintritt der Insolvenz (oder allgemeiner: der Unfähigkeit, fällige Verbindlichkeiten vereinbarungsgemäß zu begleichen) traditionell mit persönlichem Fehlverhalten und mangelnder gesellschaftlicher Verantwortung behaftet (Stichwort im deutschen Diskurs: *Makel des Konkurses*²²).

Allein der Terminus *Insolvenz* ist schon seit Jahrhunderten negativ konnotiert und ruft bei den Betroffenen stigmatisierende Wirkungen hervor, beeinflusst infolgedessen auch heute noch gesetzgeberische Entscheidungen in beiden Rechtsordnungen. Das zeigt sich etwa, wenn es um die Fragen geht, ob eine anscheinend gescheiterte Geschäftsführung weiter im Amt bleiben und das Unternehmen sanieren soll oder ob nicht vielmehr externe Personen eher geeignet sind, einen Kurswechsel einzuläuten; inwieweit und unter welchen Bedingungen das Recht dem Unternehmer entgegenkommen und einen Neuanfang (*fresh start*) ermöglichen soll oder bei dem Umgang mit Gesellschafterdarlehen (Sonderbehandlung/automatischer Nachrang versus gewöhnliche Drittverbindlichkeit).

Kapitel III – Teil B: Rechtsvergleich zum deutschen Modell

Die Darstellung des deutschen Rechts im zweiten Teil des dritten Kapitels soll sich auf die maßgeblichen Merkmale des Verfahrens (insbesondere wegen der Abweichung zum deutschen Recht solche in den vornehmlich auf Prävention zielenden Verfahrensmodalitäten) beschränken, falls die Gläubiger-/Gesellschafterstellung davon tangiert wird. Durch die Gegenüberstellung zum französischen Modell sollen Gemeinsamkeiten und Differen-

22 Vgl. Gerhardt, in: Pawlowski/Wieacker (Hrsg.), S. 100 f.; Forster, in: Bauer/Welker (Hrsg.), S. 324 f.