

Mediation im Eigenverwaltungsverfahren

Durch das ESUG und das Mediationsgesetz (MediationsG) ergeben sich auch neue Rahmenbedingungen für die Mediation in einem Insolvenzverfahren. Dabei stehen vor allem die nachfolgenden Fragen im Mittelpunkt: Wie können die Vorteile der Mediation bei der Konfliktlösung in das Eigenverwaltungsverfahren integriert werden? Wer könnte die Rolle des Mediators übernehmen und wie könnte er sie in einem solchen Verfahren gegenüber allen Beteiligten ausfüllen? Wie kann Mediation zur verfahrensbegleitenden Konfliktlösung und Kommunikation zum Sanierungserfolg beitragen?

Die Eigenverwaltungsverfahren werden auch als Konsensverfahren bezeichnet. Schon bei der Vorbereitung der Eigenverwaltungsverfahren ist bei der Auswahl der potenziellen Mitglieder des vorläufigen Gläubigerausschusses und des vorläufigen Sachwalters eine konsensuale Vorgehensweise erforderlich. Die Verfahrensbeteiligten und das Insolvenzgericht sind von der Verfahrensart der Eigenverwaltung zu überzeugen. Folglich werden die Wege zu einer verbindlichen Verhandlungslösung zur Überwindung der Unternehmenskrise nicht allein durch die gesetzlichen Rahmenbedingungen, sondern durch die Akzeptanz der Verhandlungsführung und der Berücksichtigung der vielfältigen Interessenlagen in einem konkreten Verteilungskonflikt bestimmt. Eine optimierte Moderation und Verhandlungsführung in der Eigenverwaltung ist demnach von wesentlicher Bedeutung für den Verfahrenserfolg. Zusätzlich ist eine interne und externe (Krisen-)Kommunikation zu gewährleisten. Damit ist den Verfahrensbeteiligten und „Stakeholdern“ die Information zu verschaffen, welche eine stabile Vertrauensgrundlage und Transparenz für die Verfahrensabwicklung durch einen eigenverwaltenden Schuldner erzeugen kann. Denn es besteht Einigkeit, dass die Eigenverwaltung nach den Modifizierungen durch das ESUG in der Praxis weiterhin Vorbehalten in verschiedener (auch interessengeleiteter) Ausprägung begegnet.

Mediation als Verhandlungsmodell

Die Mediation kann als Verhandlungsmodell für Konfliktlösungen im Eigenverwaltungsverfahren dienen. Die Legaldefinition (in § 1 MediationsG) bestimmt die Mediation als ein vertrauliches und strukturiertes Verfahren, bei dem Parteien mithilfe eines oder mehrerer Mediatoren freiwillig und eigenverantwortlich eine einvernehmliche Beilegung ihres Konflikts anstreben. Dabei ist der Mediator eine unabhängige und neutrale Person ohne Entscheidungsbefugnis, der die Parteien durch die Mediation führt. Daraus lässt sich ableiten, dass keine der typischerweise am Verfahren beteiligten Parteien oder Personen die Rolle eines – allparteilichen – Mediators in einem Eigenverwaltungsverfahren übernehmen kann. Auch der gerichtlich bestellte (vorläufige) Sachwalter scheidet trotz seiner vorauszusetzenden Unabhängigkeit (i.S.d. § 56 InsO) als möglicher Mediator aus, da er kraft seines Amtes die Gläubigerinteressen zu wahren hat. Ebenso problematisch wäre die unabgestimmte Beauftragung eines „Mediators“ allein durch den Eigenverwalter. Ideal erscheint es, wenn in einer ersten Sitzung eines präsumtiven vorläufigen Gläubigerausschusses (in der sich die wesentlichen Gläubigergruppen eines sich konstituierenden vorläufigen Gläubigerausschusses zusammenfinden) der Mediationsvorschlag unterbreitet und ein qualifizierter Mediator

vorgestellt wird. Dabei könnten sogleich dessen Funktion, Aufgaben, Kompetenzen und Vergütung im Mediationsvertrag abgestimmt werden.

Die Sanierungsmediation

Da die Eigenverwaltung regelmäßig von einer Sanierungsabsicht des Unternehmens getragen wird, sind besondere Qualifikationen des Mediators gefragt. Dieser sollte Erfahrungen mit dem Verfahrensablauf der Eigenverwaltung, Kenntnisse des Insolvenzrechts und Sanierungserfahrung haben. Das Mediationsverfahren ist insoweit als Sanierungsmediation zu bezeichnen. Sie ist ein Prozess der fortgesetzten mediativen Verhandlungsführung mit komplexer Ausprägung, da sie regelmäßig mehrere Parteien mit unterschiedlichsten Interessen und Bedürfnissen betrifft.

Der Sanierungsmediator berücksichtigt dabei die sonst in einer Mediation zu beachtenden Verfahrensgrundsätze (Garantie des Verfahrensrahmens, Freiwilligkeit der Teilnahme, Allparteilichkeit, Selbstverantwortung, Informiertheit, Vertraulichkeit). Da der Sanierungsmediator keine Entscheidungsbefugnis hat, trägt er ausschließlich zur Unterstützung der Verhandlungsführung zur Lösung von (Verteilungs-)Konflikten bei. Bei der Lösungsfindung kann er unterstützend eine eigene Fachkompetenz bei der Bewertung und Auswahl der Alternativen einbringen. Dabei vertritt er nicht Einzel- oder Gruppeninteressen. Ein wichtiger Aspekt ist die Fähigkeit des Sanierungsmediators, die zwischen den Verfahrensbeteiligten/Stakeholdern regelmäßig bestehende Informationsasymmetrie (in rechtlicher wie tatsächlicher Hinsicht) zu beseitigen und bei den beteiligten Parteien die Informiertheit („Waffengleichheit“) bei einer zu treffenden Entscheidung zu gewährleisten. Mit der Auswahl des Sanierungsmediators sollte festgelegt werden, in welchem (zeitlichen und inhaltlichen) Umfang er das Eigenverwaltungsverfahren begleitet. Daraus leitet sich die Integration des Sanierungsmediators in die einzelnen Abschnitte und Themen des Verfahrens ab. Er hat sich sowohl mit dem eigenverwaltenden Schuldner, als auch dem eingesetzten (vorläufigen) Sachwalter und dem (vorläufigen) Gläubigerausschuss über seine Tätigkeit abzustimmen und zu informieren.

Schwerpunkte der Sanierungsmediation

Die Erfahrungen mit der Sanierungsmediation im Eigenverwaltungsverfahren ergeben folgende Schwerpunkte einer Tätigkeit:

- Verfahrensvorbereitung und -einleitung: Organisation der Informations- und Kommunikationsprozesse, Teilnahme/ Moderation bei verfahrensvorbereitenden Gesprächen (Kreditinstitute, Arbeitnehmervertreter, institutionelle Gläubiger, Insolvenzgericht);
- Eröffnungsverfahren: Krisenkommunikation mit Lieferanten/Dienstleistern, Kunden, Mitarbeitern (Betriebsversammlung), Stakeholder;
- Organisation Berichtswesen, Kommunikation, Moderation: Sitzungen (vorl.) Gläubigerausschuss, Gericht, Betriebsversammlungen, Gesellschafterversammlungen, Aufsichtsorgane;
- Verhandlungen Insolvenzplan: Abstimmungsprozesse zur Erstellung des Sanierungskonzepts, Vor- und Nachverhandlung des Insolvenzplans (vgl. Kassing, Mediation im Insolvenzplanverfahren, in: ZInsO 1999, S. 266);
- Verhandlungen bei Konfliktlagen: Bankenpool, Lieferantenpool, Sozialplanverhandlungen;

- Mitarbeiter-Mediation: Identifizierung Konfliktlagen, Motivationsprobleme, Informationsdefizite, vertrauliche Aussprachen, Unterstützung Verbesserungsvorschlägen.

Die Sanierungsmediation kann also in einer gesamten Begleitung des Verfahrens oder im abgestimmten Einsatz in individuellen Konfliktlagen stattfinden. Im Idealfall steht der Sanierungsmediator den Beteiligten im laufenden Verfahren bedarfsgerecht zur Verfügung.

Fazit

Es fällt den meisten Unternehmern noch schwer, die Eigenverwaltung als Chance in einer veränderten Insolvenzkultur zu begreifen, obwohl sie allen Verfahrensbeteiligten Vorteile bringen könnte. Allerdings sollten die potenziellen Mitglieder der vorläufigen Gläubigerausschüsse, deren Bedeutung mit dem Inkrafttreten des ESUG erheblich „aufgewertet“ wurde, die Initiative unterstützen, die festgetretenen Pfade der Insolvenzabwicklung zumindest in den Eigenverwaltungsverfahren zu verlassen. Die Sanierungsmediation im Eigenverwaltungsverfahren kann zu einer erheblichen Verbesserung der Kommunikation und Transparenz der Prozesse für die Verfahrensführung beitragen. Ferner ergeben sich abseits der typischen Positionierung der Verfahrensbeteiligten neue Wege der Konfliktlösung, von der alle – auch wirtschaftlich betrachtet – profitieren können. Es gehört mittlerweile zu den gesicherten Erkenntnissen der Wirtschaftsmediation, dass Mediationsverfahren (gegenüber gerichtlichen Auseinandersetzungen) eine erhebliche Zeit- und Kostenersparnis im Sinne einer Prozessökonomie bringen. Das trifft auch auf die Sanierungsmediation im Eigenverwaltungsverfahren zu.

RA Uwe Kassing, Mediator (DAA)