

Deutschland hat ein neues Restrukturierungsrecht

Nach der Umsetzung der europäischen Restrukturierungsrichtlinie durch das zum 1. Januar 2021 in seinen Hauptbestandteilen in Kraft getretene SanInsFoG hat Deutschland ein deutlich attraktiveres Restrukturierungsrecht. Dessen Kernstück ist ein völlig neues Restrukturierungsgesetz namens „StaRUG“. Vergleichbar mit einem englischen Scheme of Arrangement-Verfahren ist es unter dem StaRUG ab jetzt auch in Deutschland möglich, einen Restrukturierungsplan, der Schuldenschnitte und andere finanzielle und gesellschaftsrechtliche Maßnahmen vorsehen kann, auch gegen das Votum des Gesellschafters oder einzelner Gläubiger umzusetzen, sofern eine 75 %-Forderungsmehrheit in jeder Abstimmungsgruppe dem Plan zustimmt. Unter bestimmten Voraussetzungen ist es sogar möglich, eine ablehnende Gruppe vollständig zu überstimmen (so genannter cross-class cram down). Die Regeln zum Inhalt und Zustandekommen des Restrukturierungsplans ähneln denjenigen des Insolvenzplanverfahrens stark, allerdings muss der Schuldner gerade kein Insolvenzverfahren mehr durchlaufen, um einen Restrukturierungsplan auf Basis einer Mehrheitsentscheidung durchzusetzen. Wir erwarten, dass die Änderungen die deutsche Restrukturierungslandschaft grundlegend verändern werden – Akkordstörern wird es deutlich erschwert, ihre formale Rechtsposition, die regelmäßig wirtschaftlich wertlos geworden ist, durch das Ausspielen ihres Störwerts zu Geld zu machen. Zudem dürfte das früher häufig gesehene Insolvenzforumshopping seltener werden. Insgesamt erwarten wir insbesondere eine Verlagerung weg von Insolvenzverfahren in Eigenverwaltung (u.a. in Gestalt von Schutzschirmverfahren) hin zu finanzwirtschaftlichen und operativen Restrukturierungen unter dem neuen StaRUG.

1. Einführung

Seit dem 1. Januar 2021 gilt in Deutschland ein komplett überarbeitetes Restrukturierungs- und teilweise auch Insolvenzregime. Deutschland war verpflichtet, seine bestehenden Regelungen zu ändern, um die europäische Restrukturierungsrichtlinie vom 20. Juni 2019 (EUR 2017/1023, "**Richtlinie**") in nationales Recht umzusetzen. Die Richtlinie verpflichtete die EU-Mitgliedsstaaten dazu, einen präventiven Restrukturierungsrahmen ("**Rahmen**") für Unternehmen in einer finanziellen Notlage anzubieten. Mitten in die deutsche Diskussion über die richtige Art der Umsetzung der Richtlinie, d.h. entweder mit nur kleinen Änderungen am bestehenden System oder mit einer „großen Lösung“, kam die Covid-19-Pandemie ("**Pandemie**"). Während der Pandemie wurden Insolvenzantragspflichten für Unternehmen vorübergehend ausgesetzt (diese gelten seit dem 01.01.2021 wieder größtenteils uneingeschränkt) und viele deutsche Unternehmen mussten auf



Hot Topics

Unterstützungskredite unter KfW-Programmen und Kurzarbeitergeld in wohl beispiellosem Ausmaß zurückgreifen, um ihre Insolvenz zu verhindern. Ohne diese Ereignisse hätte Deutschland den Rahmen womöglich nicht ein halbes Jahr vor der von der Richtlinie vorgeschriebenen Umsetzungsfrist (bis Juni 2021) verabschiedet und in Kraft gesetzt; auch wäre die Umsetzung womöglich etwas weniger kraftvoll ausgefallen. So aber gibt es für den Rahmen von Tag eins seines Inkrafttretens einen geradezu dringenden Bedarf und Anwendungsfall, da allgemein davon ausgegangen wird, dass die Höhe der staatlichen Unterstützungen, die deutschen Unternehmen während der Pandemie gewährt wurden, zu nicht nachhaltigen Verschuldungsquoten und damit zu einem erheblichen Risiko für eine übermäßige Anzahl von notleidenden Krediten und "Zombie"-Firmen geführt hat. Das Ziel ist es, diese potenziell problematische Situation auf die am wenigsten wertzestörende Weise und möglichst ohne eine große Insolvenzwelle zu entschärfen.

Der "Rahmen" selbst ist Kernbestandteil eines völlig neuen Restrukturierungsgesetzes mit dem etwas sperrigen Namen „Gesetz über den Stabilisierungs- und Restrukturierungsrahmen für Unternehmen“ (kurz „StaRUG“), welches seinerseits Teil des „Gesetzes zur Fortentwicklung des Sanierungs- und Insolvenzrechts“ (kurz „SanInsFoG“) ist. Das StaRUG wird die bestehende Insolvenzordnung dabei keineswegs ersetzen, sondern ergänzend neben sie treten. Es bietet fortan einen alternativen Weg, um das Problem von Akkordstörern und deren Hold-Out-Positionen im Rahmen einer Restrukturierung zu lösen, ohne ein Insolvenzverfahren zu durchlaufen. Eine Gläubigermehrheit kann jetzt eine dissentierende Minderheit zu finanziellen und gesellschaftsrechtlichen Maßnahmen zwingen, wie z.B. Schuldenschnitte und -stundungen, Debt-to-Equity-Swaps, Änderungen des Sicherheitenpakets und sogar zu einem Verkaufsprozess über das Schuldnerunternehmen, sofern die im StaRUG geregelten Voraussetzungen erfüllt sind, welche den Minderheitenschutz sicherstellen sollen. Außerhalb eines Insolvenzverfahrens waren solche Maßnahmen bisher nur auf der Basis einstimmiger Entscheidungen der verschiedenen Beteiligten möglich, d.h. insbesondere mit Zustimmung jedes einzelnen Gläubigers, dessen Rechtsposition durch die Maßnahmen betroffen ist (wobei faktisch Akkordstörer häufig „rausgekauft“ wurden). Vor einer Insolvenz galt also uneingeschränkt der alte Rechtsgrundsatz des *pacta sunt servanda*. Ab jetzt kann die Zustimmung der Gläubigermehrheit ausreichen, wodurch dieser Grundsatz durchaus eingeschränkt und in die Eigentumsposition des überstimmten Gläubigers oder Gesellschafters zu einem früheren Stadium als bislang eingegriffen werden kann. Wie die Erfahrung aus anderen Rechtsordnungen (z.B. England mit seinem *Scheme of Arrangement*) zeigt, dürfte die bloße Existenz einer nicht-konsensualen Notoption oft ausreichen, um vernünftige Lösungen leichter auch konsensual herbeiführen zu können.

Der Rahmen bietet einem Unternehmen in finanzieller Notlage die Möglichkeit, seine Schulden umfassend zu restrukturieren und für die Gläubiger, einen notwendigen und wirtschaftlich angemessene Restrukturierungsvorschlag auch gegen eine ablehnende Minderheit von Gläubigern in Zusammenarbeit mit dem Schuldnerunternehmen umzusetzen. Da die Regeln komplett neu und die Änderungen des bestehenden Restrukturierungs- und Insolvenzregimes grundlegender Art sind, ist noch nicht klar, wie die neuen Regeln von deutschen (und europäischen) Gerichten ausgelegt werden. Für Geschäftsführer, die ein notleidendes deutsches Unternehmen vertreten, bleiben derzeit viele

Unsicherheiten bestehen bzw. sind neu geschaffen worden. Auf jedem Fall ist es eine dramatische Veränderung, die einen genaueren Blick auf die Details verdient.

2. Die wichtigsten Punkte im Überblick

- a. Vor der Inanspruchnahme des Rahmens kann ein Unternehmen im Wege einer so genannten nicht-öffentlichen Sanierungsmoderation ("**Moderation**"), d.h. unter Begleitung und mit Unterstützung eines gerichtlich bestellten Sanierungsmoderators, versuchen, mit seinen Gläubigern einen Sanierungsvergleich zu erzielen – dieser Vergleich muss jedoch die Zustimmung jeder betroffenen Partei erhalten (rein konsensuale Lösung). Der Vergleich kann dann vom Restrukturierungsgericht bestätigt werden. Die in dem Vergleich vorgesehenen Maßnahmen wären dann vor einer Insolvenzanfechtung in einem möglichen zukünftigen Insolvenzverfahren geschützt. Sollte der Vergleichsversuch scheitern, kann die Moderation problemlos in den Rahmen überführt werden, in dem dann Mehrheitsentscheidungen möglich sind. Aufgrund dieser Übertragungsmöglichkeit einer vollkonsensualen Moderation in den potentiell nicht konsensualen Rahmen gehen wir davon aus, dass Vergleiche in der Moderationsphase recht häufig sein werden.
- b. Der Rahmen ist kein Allheilmittel. Er erleichtert zwar die Umsetzung eines Restrukturierungsplans gegen den Willen von Akkordstörern. Allerdings muss ein solcher Plan im ersten Schritt nach wie vor zunächst einmal entworfen werden und er muss überzeugend und nachhaltig sein – häufig werden auch Vorverhandlungen mit den wichtigsten Interessengruppen geführt werden müssen. Ein solcher Plan hat auch weiterhin gute Chancen, ohne Rückgriff auf die neuen Regeln (z.B. in der Moderation) angenommen zu werden. Auch sollte man nicht aus dem Blick verlieren, dass so genannte „leistungswirtschaftliche“ bzw. „operative“ Restrukturierungsmaßnahmen, also insbesondere die Beendigung von nachteiligen Dauerschuldverhältnissen mit Lieferanten oder Kunden bzw. ein erleichterter Arbeitsplatzabbau sowie Eingriffe in Arbeitnehmerrechte und -forderungen unter dem StaRUG gerade nicht möglich sind. Dies ist – sofern konsensuale Verhandlungen scheitern – weiterhin nur im Insolvenzverfahren möglich.
- c. Der Rahmen ist ein sehr flexibles Instrument und besteht letztlich aus einem Menü von verschiedenen (gerichtlichen) Maßnahmen, aus dem ein Unternehmen wählen kann. Es umfasst ein Moratorium, die Option auf eine gerichtliche Vorprüfung oder gerichtliche Abstimmung über den Restrukturierungsplan (ohne Zwang hierzu), die gerichtliche Planbestätigung und die Bestellung eines sogenannten „Restrukturierungsmoderators“, der von Amts wegen oder auch auf Antrag des Unternehmens vom Gericht eingesetzt werden kann.
- d. Nur das notleidende Unternehmen, nicht aber seine Gläubiger können ein Restrukturierungsverfahren nach dem StaRUG einleiten (was jedoch nicht ausschließt, dass die Initiative hinter den Kulissen dennoch von den Gläubigern ausgeht). Der Zugang zum Rahmen ist auf Unternehmen beschränkt, die sich im Zustand drohender Zahlungsunfähigkeit befinden, aber noch nicht tatsächlich zahlungsunfähig oder überschuldet sind.

- e. Das Kernstück der Reform ist der Plan, dessen möglicher Inhalt und Annahme- und Bestätigungsverfahren im StaRUG detailliert geregelt sind. Der Plan kann auf der Grundlage von Mehrheitsentscheidungen umgesetzt werden und er kann Schuldenschnitte, Stundungen, Debt-to-Equity-Swaps, Änderungen der Financial Covenants und andere finanzielle und gesellschaftsrechtliche Maßnahmen vorsehen. Er kann sogar gruppeninterne Drittsicherheiten oder Interkreditorenvereinbarungen (*Intercreditor Agreements*) betreffen.
- f. Neben einer Reihe neuer Begriffe wie „Restrukturierungsforderungen“ oder „Absonderungsanwartschaften“ schafft das StaRUG auch neue spezialisierte Gerichte, nämlich „Restrukturierungsgerichte“. Von diesen wird es deutlich weniger als aktuell Insolvenzgerichte geben (nämlich im Regelfall nur noch eines pro OLG-Bezirk). Dies begrüßen wir nachdrücklich.
- g. Neben der Einführung des StaRUG nimmt der Gesetzgeber durch das SanInFoG auch teilweise erhebliche Änderungen im Insolvenzrecht vor. Dies betrifft insbesondere die Abgrenzung der Insolvenzgründe von Überschuldung und drohender Zahlungsunfähigkeit, die Dauer der Antragsfrist bei Überschuldung und die Haftung von Geschäftsleitern für verspätete Insolvenzantragstellung. Diese Änderungen sind jedoch nicht Schwerpunkt dieses Newsletters.

3. Hintergrund: Es gab Handlungsbedarf

Deutsche Restrukturierungsexperten aller Berufsgruppen blickten bislang leicht eifersüchtig auf das Restrukturierungsrecht anderer Länder. Dabei ist es nicht so, dass ein deutsches Insolvenzverfahren – verglichen mit denen in anderen Ländern – besonders ineffizient wäre. Aber das deutsche Recht bot bislang nur sehr wenige Alternativen zu einer Insolvenz. Ein Unternehmen in finanziellen Schwierigkeiten musste entweder eine einvernehmliche Lösung mit seinen Stakeholdern finden, bei der regelmäßig jeder formale Einbußen in Kauf nehmen muss, um der Realität der verschlechterten wirtschaftlichen Situation des Unternehmens Rechnung zu tragen und dessen langfristiges Überleben zu sichern. Oder, sofern das nicht möglich war (oder wenn ihre Zustimmung verweigernde Beteiligte nicht abgelöst wurden), musste das Unternehmen Insolvenz anmelden, mit allen negativen Auswirkungen, die mit einem solchen Antrag einhergehen: Eine Insolvenz betrifft zwangsläufig auch Kleingläubiger und kann nicht auf Finanzgläubiger beschränkt werden; sie hat immer noch negative Reputationseffekte; die juristische Person wird typischerweise aufgelöst (Ausnahme: Insolvenzplan); die Anteilseigner verlieren ihren Einfluss und ihre Investition vollständig und auch das Management gibt typischerweise einen großen Teil seiner Entscheidungsgewalt ab (und riskiert, später von einem Insolvenzverwalter wegen Misswirtschaft oder eines verspäteten Insolvenzantrags verklagt zu werden). Ein Insolvenzantrag war daher nicht unbedingt eine glaubwürdige Bedrohung für Akkordstörer, die ihre Hold-Out-Position in Verhandlungen ausspielten.

In anderen Ländern war und ist das anders. Die Regeln des US-amerikanischen *Chapter 11*, das englische *Scheme of Arrangement* und die französische *Procédure de Sauvegarde* erlauben Mehrheitsentscheidungen ohne die weitreichenden Auswirkungen, die in einem deutschen Insolvenzverfahren für alle Gläubiger zu spüren sind. Dieser Unterschied, verbunden mit dem Vertrauen, das insbesondere die hochspezialisierten Londoner Gerichte durch die Anwendung eines langjährig

erprobten Verfahrens vermitteln, der starken Marktposition englischer Anwaltskanzleien und der allgemein fehlenden Berührungsangst mit der englischen Sprache, haben in der Vergangenheit unter anderem dazu geführt, dass ein Insolvenzforumshopping speziell nach London stattfand, um von dem englischen *Scheme of Arrangement* Gebrauch zu machen. Dies war auch für deutsche Unternehmen möglich, da viele Darlehensverträge englischem Recht unterlagen (und unterliegen), was für die Annahme der internationalen Zuständigkeit der englischen Gerichte in solchen Fällen ausreichte – zur Not wurde das anwendbare Recht des Vertrags durch Mehrheitsentscheidung einfach geändert, um die Zuständigkeit englischer Gerichte zu begründen.

Diese Entwicklung blieb auch dem deutschen Gesetzgeber nicht verborgen, der im Jahr 2012 mit dem *ESUG* eine Reform zur Stärkung von Eigenverwaltungs- und Insolvenzplanverfahren vorgenommen hat. Mit Erfolg, denn in den letzten Jahren wurden größere Unternehmensinsolvenzverfahren typischerweise in Eigenverwaltung (u.a. in Gestalt von Schutzschirmverfahren) durchgeführt und endeten häufig in einem Insolvenzplan.

Doch der europäische Gesetzgeber fordert in der Richtlinie mehr: Alle europäischen Mitgliedsstaaten müssen bis Juni 2021 in ihren Rechtsordnungen einen präventiven Restrukturierungsrahmen zur Verfügung stellen, der eine Liste festgelegter Merkmale aufweisen muss; darunter vor allem die Möglichkeit von Mehrheitsentscheidungen außerhalb eines Insolvenzverfahrens: Das nationale Recht muss nicht nur die Möglichkeit vorsehen, eine abweichende Minderheit innerhalb einer Gläubigerstimmrechtsgruppe zu überstimmen, sondern unter bestimmten Bedingungen auch eine abweichende Gruppe in ihrer Gesamtheit (*cross-class cram down*). Mit dem StaRUG hat Deutschland die Richtlinie umgesetzt und ist in mancherlei Hinsicht sogar über die Anforderungen der Richtlinie hinausgegangen.

4. Einzelne Regelungen in mehr Detail

a. Vor dem Eintritt in den Rahmen

Teilweise aus dem ausländischen Recht übernommen (in diesem Fall vom französischen *mandat ad hoc* und der *procedure de conciliation*) kann den Maßnahmen des Rahmens eine so genannte Moderation vorausgehen. Hierbei handelt es sich um ein vollständig konsensuales Verfahren (unter Begleitung und Mitwirkung eines gerichtlich bestellten Sanierungsmoderators ohne die Möglichkeit von Mehrheitsabstimmungen oder die Anordnung eines Moratoriums. Die Dauer des Verfahrens ist auf maximal sechs Monate begrenzt. Das Ziel ist es, durch die Moderation einen Sanierungsvergleich zu finden, der inhaltlich wohl ganz ähnlich aussehen dürfte, wie ein Restrukturierungsplan unter dem Rahmen. Obwohl man den Nutzen eines derartig formalisierten Verfahrens auf den ersten Blick in Frage stellen kann, wenn es hierin doch ohnehin nur mit Zustimmung aller Beteiligten zum Vergleich kommen kann, erwarten wir dennoch, basierend auf den Erfahrungen aus Frankreich, dass die Moderation überraschend häufig Anwendung finden und erfolgreich sein dürfte. Die Möglichkeit, einen Sanierungsvergleich durch Gerichtsbeschluss "insolvenzfest" zu machen (im Sinne von Schutz vor späteren Insolvenzanfechtungen), eine Sanierungsfinanzierung mit deutlich reduziertem Risiko einer "*Lender Liability*" gewähren zu können und insbesondere der regelmäßig im Raum

stehende nächste Schritt, nämlich die Verhandlungen im Rahmen des Rahmens fortzusetzen (was durch das StaRUG erleichtert wird), dürfte für die Gläubiger häufig Anlass genug sein, um einem Sanierungsvergleich im Rahmen einer Moderation zuzustimmen. Allerdings wird viel von der Erfahrung und Qualifikation und Expertise des Sanierungsmoderators abhängen. Anders gewendet: Wenn ohnehin in konsensualen Verhandlungen eine Einigung auf einen tragfähigen Plan gefunden wurde (was bislang immer möglich war und auch weiterhin möglich bleiben wird), warum sollte das Unternehmen und die betroffenen Parteien auf den zusätzlichen Anfechtungs- und Haftungsschutz einer Moderation verzichten, zumal diese "Extraschleife" nicht zu teuer sein dürfte?

b. Der zulässige Inhalt des Restrukturierungsplans

Der Restrukturierungsplan kann nach dem StaRUG Auswirkungen haben auf:

- Ansprüche gegen die Gesellschaft ("Restrukturierungsforderungen");
- Sicherheiten an Vermögenswerten des Unternehmens („Absonderungsanwartschaften“);
- Anteils- und Mitgliedschaftsrechte an dem Rechtsträger des Schuldnerunternehmens;
- Interkreditorenvereinbarungen (*Intercreditor Agreements*);
- Gruppeninterne Sicherheiten

Dies ist sehr weit gefasst - vor allem geht es über das hinaus, was in einem vollwertigen deutschen Insolvenzverfahren im Insolvenzplan geregelt werden kann. Während es klar war, dass Schuldenschnitte, Stundungen, Änderungen der Financial Covenants, Debt-to-Equity-Swaps und (Teil- oder Gesamt-) Verkäufe oder Carve-Out-Prozesse möglich sein müssen, um eine sinnvolle Restrukturierung zu ermöglichen (und die Richtlinie ließ in dieser Hinsicht nicht viel Spielraum), war es sehr überraschend zu sehen, dass die neuen deutschen Regeln es erlauben, Änderungen an Interkreditorenvereinbarungen und gruppeninternen Sicherheiten vorzunehmen (auch wenn festgelegt wurde, dass letztere eine faire Entschädigung der betroffenen Gläubiger erfordert).

Es ist ebenso wichtig zu verstehen, was nicht im Plan geregelt werden kann, und das sind insbesondere Ansprüche von Arbeitnehmern (dies betrifft sowohl Gehaltsforderungen, als auch Rentenansprüche). Diese Einschränkung war in der Richtlinie vorgegeben und könnte den verbleibenden Spielraum für Insolvenzverfahren von Schuldnern (in Eigenverwaltung) definieren: Wenn eine Restrukturierung nicht ohne einen erheblichen Beitrag der Arbeitnehmerseite umgesetzt werden kann (z.B. Personalabbau oder Gehaltsverzichte) und wenn keine einvernehmliche Lösung erreicht werden kann, könnte ein Unternehmen gezwungen sein, ein Insolvenzverfahren zu durchlaufen. Des Weiteren ist die Möglichkeit der gerichtlichen Beendigung von Dauerschuldverhältnissen durch das Restrukturierungsgericht (analog zum Erfüllungswahlrecht des Insolvenzverwalters nach § 103 InsO) nach harscher Kritik auf den letzten Metern aus dem Gesetz verschwunden – dies schränkt die Möglichkeit „leistungswirtschaftlicher“ bzw. operativer Restrukturierungen im Rahmen deutlich ein, welche aber natürlich – ebenso wie ein konsensualer Stellenabbau – weiterhin auf einvernehmlicher Basis möglich bleiben.

c. Die Annahme und Bestätigung des Restrukturierungsplans

Der Plan ist eine Art Vereinbarung zwischen dem Schuldnerunternehmen und seinen Gläubigern und Gesellschaftern, die unter bestimmten Bedingungen nicht die Zustimmung aller Vertragsparteien erfordert, wenn sie nämlich von der Mehrheit angenommen und vom Restrukturierungsgericht bestätigt wird. Die Abstimmung findet in Gruppen statt und das StaRUG gibt im Sinne verbindlicher Leitlinien vor, wie diese Gruppen zu bilden sind. Grundsätzlich muss dabei jede Gruppe dem Plan zustimmen, wobei innerhalb einer Gruppe eine Zustimmung von 75% der vertretenen Forderungen ausreicht (d.h. eine Minderheit von 24,9% innerhalb jeder Gruppe kann überstimmt werden; "*intra-group cram down*"). Unter der Voraussetzung, dass die Gläubiger im Vergleich zu ihrer voraussichtlichen Befriedigung und Rangfolge in einer alternativen Insolvenz fair behandelt werden, kann das Gericht jedoch auch eine gesamte Gruppe, die den Plan ablehnt, überstimmen ("*cross-class cram down*"). Insbesondere gilt eine sogenannte "absolute Prioritätsregel", die grundsätzlich besagt, dass die Rangfolge der Gläubigerklassen in einer Alternativinsolvenz im Restrukturierungsplan streng widergespiegelt werden muss – nachrangige Gläubiger oder die Gesellschafter dürfen nach dem Plan grundsätzlich keine Werte erhalten, wenn vorrangige Gläubiger Einbußen hinnehmen müssen. Das StaRUG erlaubt jedoch unter sehr engen Voraussetzungen Ausnahmen von der absoluten Prioritätsregel insofern, als es möglich ist, dem Gesellschafter einen Wert zuzuweisen, wenn dessen Kontinuität aufgrund von in seiner Person liegenden Umständen für das Unternehmen unerlässlich ist und dies obwohl der Gesellschafter in einer Insolvenz (wie praktisch immer) nichts erhalten würde. Diese Regelung dürfte vor allem bei inhabergeführten Unternehmen (insbesondere Start-Ups) zur Anwendung kommen.

Die Abstimmung über den Plan kann, muss aber nicht bei Gericht stattfinden. In jedem Fall muss aber das Gericht den Plan bestätigen, wenn die darin vorgesehenen Regelungen für alle verbindlich und insolvenzfest werden sollen.

d. Weitere Instrumente nach dem StaRUG

Neben der Bestätigung des Plans (und einer möglichen Abstimmung im Rahmen eines Gerichtsverfahrens) kann der Schuldner vom Gericht u.a. die Anordnung eines Vollstreckungsstopps (Moratorium) verlangen. Darüber hinaus kann das Gericht von Amts wegen oder auf Antrag des Schuldners einen Restrukturierungsbeauftragten bestellen, dessen vergleichsweise geringen Befugnisse im StaRUG beschrieben werden. Wir gehen aber davon aus, dass in den Fällen, in denen der Restrukturierungsbeauftragte auf Wunsch des Schuldners bestellt wird, diesem vom Schuldner auf der Grundlage einer rechtsgeschäftlichen Vollmacht in der Praxis häufig deutlich weiterreichende Befugnisse (ähnlich der Rechtsstellung von Generalbevollmächtigten in aktuellen Eigenverwaltungsverfahren) einräumt werden dürften.

Darüber hinaus sieht das StaRUG einen Schutz von häufig erforderlichen Brücken- und Sanierungsfinanzierungen ("frisches Geld") im Hinblick auf Insolvenzanfechtungs- und Haftungsrisiken vor. Der Restrukturierungsplan

kann vorsehen, dass solchen neuen Finanzierungen ein Vorrang eingeräumt wird, automatisch ist dieser Vorrang allerdings nicht.

Flankiert wird der Rahmen von einer Einschränkung von Kündigungs- und Leistungsverweigerungsklauseln (ähnlich dem § 112 InsO) - der Eintritt in den Rahmen soll für sich keinen Kündigungsgrund darstellen.

e. Änderungen der Insolvenzordnung

Durch das SanInsFoG wurden neben der Einführung des StaRUG auch einige Änderungen in der Insolvenzordnung vorgenommen. Einige von ihnen waren erforderlich, um ein reibungsloses Ineinandergreifen zwischen StaRUG und InsO zu gewährleisten. Drei Änderungen gehen jedoch darüber hinaus und sind kurz hervorzuheben:

- i. Überschuldung und drohende Zahlungsunfähigkeit sind künftig besser unterscheidbar, da der Liquiditätsprognosezeitraum bei der im Rahmen der Überschuldungsprüfung anzustellenden Fortführungsprognose auf ein Jahr und bei drohender Zahlungsunfähigkeit auf in aller Regel zwei Jahre festgelegt wird. Bis Ende 2021 gilt dabei ein verkürzter Prognosezeitraum von 4 Monaten für bestimmte "Covid-Unternehmen". Die maximale Insolvenzantragsfrist bei Überschuldung (nicht jedoch bei Zahlungsunfähigkeit) wird von drei auf sechs Wochen verlängert.
- ii. Der Umfang der Geschäftsführerhaftung wegen eines verspäteten Insolvenzantrags wurde geändert. Das Haftungsregime wird vor allem insoweit gelockert, als auch mögliche positive Entwicklungen und Mittelzuflüsse während des relevanten Zeitraums zu berücksichtigen sind. Es findet mithin eine Schadensberechnung statt, was bisher nicht der Fall war. Änderungen gab es auch hinsichtlich der Privilegierung von Steuerzahlungen nach Insolvenzreife.
- iii. Die Eintrittshürden für eine Insolvenz in Eigenverwaltung sind erhöht worden. Auch deshalb ist davon auszugehen, dass die Insolvenz in Eigenverwaltung (u.a. in Gestalt eines Schutzschirmverfahrens) in erheblichem Umfang durch Restrukturierungen nach dem StaRUG ersetzt werden wird.

5. Ausblick/Offene Fragen

Es erscheint relativ sicher, dass das StaRUG das aus der Vergangenheit bekannte Insolvenzforumshopping zumindest deutlich einschränken wird. Aber wird das deutsche Gesetz auch als Modell für andere europäische Mitgliedsstaaten dienen? Wird es zu einem unternehmensfreundlicheren rechtlichen Umfeld beitragen und helfen, die exzessiven Verschuldungsgrade von Unternehmen als Folge der großzügigen staatlichen Hilfen während der Pandemie ist, in den Griff zu bekommen? Wird der Ausschluss von Ansprüchen und Rechten von Arbeitnehmern aus dem möglichen Anwendungsbereich des Plans seinen praktischen Nutzen in einem übermäßigen Maße einschränken? Welcher Spielraum wird für "klassische" Insolvenzen bleiben? Inwieweit werden auch nicht öffentliche Restrukturierungssachen künftig EU-weit anerkannt (für öffentliche Restrukturierungssachen ist dies geregelt)? Wir halten Sie natürlich gerne über die weiteren Entwicklungen auf dem Laufenden.

Für weitere Fragen stehen Ihnen unsere Spezialisten zur Verfügung:



Joachim Ponseck, MBA, Lic en droit
joachim.ponseck@bakermckenzie.com



Prof. Dr. Artur M. Swierczok, LL.M., MSt.
artur.swierczok@bakermckenzie.com

Baker & McKenzie - Partnerschaft von Rechtsanwälten und Steuerberatern mbB

Berlin

Friedrichstraße 88/Unter den Linden
10117 Berlin
Tel.: +49 30 2 20 02 81 0
Fax: +49 30 2 20 02 81 199

Düsseldorf

Neuer Zollhof 2
40221 Düsseldorf
Tel.: +49 211 3 11 16 0
Fax: +49 211 3 11 16 199

Frankfurt am Main

Bethmannstraße 50-54
60311 Frankfurt am Main
Tel.: +49 69 2 99 08 0
Fax: +49 69 2 99 08 108

München

Theaterstraße 23
80333 München
Tel.: +49 89 5 52 38 0
Fax: +49 89 5 52 38 199

www.bakermckenzie.com

Get Connected:



Dieses Mandantenrundsreiben dient ausschließlich der Information. Sein Inhalt sollte daher nicht als Entscheidungsgrundlage im Einzelfall oder als Ersatz für einen einzelfallbezogenen Rechtsrat genutzt werden. Hierfür sollte stets der Rat eines qualifizierten Rechtsanwalts eingeholt werden. Mit der Herausgabe dieses Mandantenrundsreibens übernehmen wir keine Haftung im Einzelfall.

Die Baker & McKenzie - Partnerschaft von Rechtsanwälten und Steuerberatern mbB ist eine im Partnerschaftsregister des Amtsgerichts Frankfurt/Main unter PR-Nr. 1602 eingetragene Partnerschaftsgesellschaft nach deutschem Recht mit Sitz in Frankfurt/Main. Sie ist assoziiert mit Baker & McKenzie International, einem Verein nach Schweizer Recht. Mitglieder von Baker & McKenzie International sind die weltweiten Baker McKenzie-Anwaltsgesellschaften. Der allgemeinen Übung von Beratungsunternehmen folgend, bezeichnen wir als „Partner“ einen Freiberufler, der als Gesellschafter oder in vergleichbarer Funktion für uns oder ein Mitglied von Baker & McKenzie International tätig ist. Als „Büros“ bezeichnen wir unsere Büros und die Kanzleistandorte der Mitglieder von Baker & McKenzie International.

© Baker McKenzie