

Der Sanierungs Berater

www.sanierungsberater.de

Betriebs-Berater für Interimsmanagement und Restrukturierung

SanB

1/2021

Seiten 1–40

2. Jahrgang

- **Prof. Dr. Florian Stapper**
Psyche und Resilienz in der Sanierung 1
- **Dr. Alexander Senninger, LL.M. (Cambridge) und
Dr. Martin Heidrich, LL.M. (Frankfurt a.M.)**
SanInsFoG final umgesetzt – was bleibt, was musste gehen? 2
- **Martin Hammer und Dennis Tesche**
Trügerische Sicherheit: Viele Unternehmen sind durch Staatshilfen weiter liquide.
Das ist gefährlich. 4
- **Jan Hendrik Groß und Carolin Jungclaus, LL.M. (Heidelberg)**
Stabilisierungs- und Restrukturierungsrahmen oder Insolvenzplanverfahren? 6
- **Markus Glaser und Christoph Schubert**
Klageverfahren als assets 11
- **Arndt Kaubisch, LL.M. (East Anglia), Dr. Anne Deike Riewe und
Dr. Christian Hilpert, MBA**
Is there a Dutch way? – Möglichkeiten und Grenzen der Vertragsbeendigung für
deutsche Unternehmen durch Anwendung des niederländischen WHOA 13
- **Dr. Axel Freiherr von dem Bussche, LL.M. (L.S.E.) und
Mona Wrobel, LL.M. (Stellenbosch)**
Datenschutz im Insolvenzverfahren als Herausforderung für die Praxis 20
- **Tino Duttiné und Regina Rath**
Die Neuregelung der Geschäftsführerhaftung für Steuerschulden gemäß § 15b InsO 26
- **Frank Günther, Thomas Vorlauffer und Marvin Armbruster**
M&A in Zeichen von COVID-19 31
- **Dr. Volker Hees und Inara Zarmann**
Anforderungen an die verzugsbegründende Mahnung des Insolvenzverwalters bei
Insolvenzanfechtungen 32
- **Rüdiger Weiß**
Anmerkung zu BGH, Urt. v. 18.11.2020 – IV ZR 217/19 34
- **Dr. Yannick Eckervogt und Dr. Leonard Szabó**
Let's talk about: BGH Urteil vom 18.11.2020 – IV ZR 217/19 –
D&O-Versicherung 36
- **Prof. Dr. Florian Stapper**
Römermann, Volker, Leitfaden für Unternehmen in der COVID-19-Pandemie,
Insolvenzrecht · Gesellschaftsrecht · Arbeitsrecht · Steuerrecht, 2020 39

Herausgegeben von
Prof. Dr. Daniel Graewe
Dr. Martin Heidrich
Rüdiger Weiß

Beirat
Martin Hammer
ORR Dr. Michael Hippeli
Béla Knof
Prof. Dr. Rolf-Dieter Mönning
VRiLG Dr. Martin Pellens
Prof. Dr. Jens M. Schmittmann
Dr. Johan Schneider

Schriftleitung
Dr. Anke Gößmann

dfv Mediengruppe · Frankfurt am Main

Jan Hendrik Groß, Köln und Carolin Jungclaus, LL.M. corp. restruc., Köln*

Stabilisierungs- und Restrukturierungsrahmen oder Insolvenzplanverfahren?

Ausgewählte Aspekte im Vergleich

Herzstück des zum 1.1.2021 in Kraft getretenen Gesetzes zur Fortentwicklung des Sanierungs- und Insolvenzrechts (SanInsFoG) ist das Gesetz über den Stabilisierungs- und Restrukturierungsrahmen (StaRUG). Der Stabilisierungs- und Restrukturierungsrahmen schließt die Lücke zwischen einer auf die Zustimmung aller Gläubiger angewiesenen außergerichtlichen Sanierung einerseits und der Sanierung im Rahmen eines Insolvenzverfahrens andererseits. Er soll Unternehmen die Möglichkeit geben, sich auf der Grundlage eines von den betroffenen Gläubigern mehrheitlich angenommenen Restrukturierungsplanes zu sanieren.

I. Einleitung

Mit dem Gesetz zur Fortentwicklung des Sanierungs- und Insolvenzrechts (SanInsFoG) und dem darin enthaltenen Gesetz über den Stabilisierungs- und Restrukturierungsrahmen für Unternehmen (StaRUG) ist zum 1.1.2021 ein neues Restrukturierungsregime in Kraft getreten.¹ Der Stabilisierungs- und Restrukturierungsrahmen stellt ein (teil-)kollektives Verfahren zur Restrukturierung von Unternehmen zur Verfügung. Nach dem gesetzgeberischen Willen soll er als Alternative zu einem Insolvenz(plan)verfahren von Krisen bedrohten Unternehmen frühzeitig genutzt werden können. Im Folgenden sollen der Stabilisierungs- und Restrukturierungsrahmen und das Insolvenzplanverfahren in ausgewählten Aspekten miteinander verglichen werden.

II. Der präventive Restrukturierungsrahmen

Der Stabilisierungs- und Restrukturierungsrahmen eröffnet drohend zahlungsunfähigen Unternehmen die Möglichkeit zur finanzwirtschaftlichen Sanierung unter Einbeziehung von Gläubigern auch gegen deren Willen. Einem drohend zahlungsunfähigen Unternehmen wird ein Rahmen möglicher Instrumente zur Verfügung gestellt, die es nach dem Baukastenprinzip zur Anwendung bringen kann. Dies soll es dem Unternehmen ermöglichen, mithilfe eines einfachen und flexiblen Systems die Sanierung möglichst still umzusetzen. Mit dem StaRUG wurde ein Rechtsrahmen für eine insolvenzabwendende Sanierungen geschaffen, der es Unternehmen ermöglicht, sich auf der Grundlage eines von den Gläubigern mehrheitlich angenommenen Restrukturierungsplans zu sanieren.

Der Stabilisierungs- und Restrukturierungsrahmen ist kein Insolvenzverfahren. Er bietet ein strukturiertes Reorganisations-

verfahren. Anders als in einem Insolvenzplanverfahren sind nicht zwingend sämtliche Gläubiger betroffen. Es ist möglich, das Verfahren auf einzelne Gläubigergruppen (z. B. Finanzgläubiger) zu beschränken. Der Charme des Stabilisierungs- und Restrukturierungsrahmens besteht in seinem modularen Aufbau. Flankierend können gerichtliche Stabilisierungsmaßnahmen, insbesondere Vollstreckungs- und Verwertungssperren, angeordnet werden. Die Auswirkungen des Sanierungsprozesses auf den laufenden Geschäftsbetrieb sind flexibler gestalt- und steuerbar als in einem Insolvenzplanverfahren.

III. Das Insolvenzplanverfahren

Zum Vergleich der beiden Restrukturierungswege soll an dieser Stelle der Inhalt und der Ablauf eines Insolvenzplanverfahrens in Erinnerung gerufen werden. Mit dem Insolvenzplanverfahren besteht ein Instrument für eine einvernehmliche Bewältigung der Insolvenz im Wege von Verhandlungen und privat-autonomen Austauschprozessen.² Die Insolvenz soll nicht mehr nur mit der vollständigen Liquidation des Schuldnervermögens bereinigt werden. Vielmehr sollen die Beteiligten im Rahmen des Insolvenzplanverfahrens die Möglichkeit haben, von den gesetzlichen Vorschriften abweichende Regelungen in Bezug auf die Befriedigung der absonderungsberechtigten Gläubiger und der Insolvenzgläubiger, die Verwertung der Insolvenzmasse und deren Verteilung an die Beteiligten sowie die Haftung des Schuldners zu treffen. Damit ist das Insolvenzplanverfahren zugleich ein Reorganisationsverfahren des schuldnerischen Unternehmens.

Das Insolvenzplanverfahren hat durch das am 1.3.2012 in Kraft getretene Gesetz zur weiteren Erleichterung der Sanierung von Unternehmen (ESUG)³ eine zentrale und wichtige Ergänzung erhalten. Mit dem ESUG wurde u. a. die gesellschaftsrechtliche Neutralität des Insolvenzplanverfahrens aufgegeben, in dem fortan die Regelung des § 225a InsO Eingriffe in die Anteils- und Mitgliedschaftsrechte der am Schuldner beteiligten Personen zulässt. Nach der Evaluierung des ESUG im Jahr 2018 wurden durch das SanInsFoG der Zugang zum Eigenverwaltungsverfahren nachjustiert und sowohl das Eigenverwaltungsverfahren als auch das Insolvenzplanrecht angepasst. Ziel des SanInsFoG ist die Schaffung von Anreizen für eine rechtzeitige und konsequente Vorbereitung und Einleitung von Sanierungen.⁴

Das Insolvenzplanverfahren lässt sich in drei Abschnitte untergliedern: die Planvorlage, die Planannahme und die Plandurchführung. Gemäß § 218 Abs. 1 InsO kann der Insolvenzplan sowohl vom Schuldner als auch von dem Insolvenzverwalter vorgelegt werden. Der Inhalt des Insolvenzplans und seine Gliederung sind in den §§ 219–230 InsO geregelt. Nachdem der Insolvenzplan beim Insolvenzgericht eingereicht wurde, prüft das Insolvenzgericht den Insolvenzplan auf die Einhaltung der insolvenzrechtlichen Vorgaben, auf die Annahmewahrscheinlichkeit und die Durchführbarkeit. Wird der

* Jan Hendrik Groß ist Rechtsanwalt und Partner bei Ebner Stolz, Köln. Carolin Jungclaus ist Rechtsanwältin bei Ebner Stolz, Köln. Mehr über die Autoren erfahren Sie auf S. III.

1 Initiiert wurde der Gesetzgebungsprozess durch europäische Vorgaben. Die europäische Restrukturierungsrichtlinie (RL (EU) 2019/1023 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20. Juni 2019 über präventive Restrukturierungsrahmen, Entschuldung und über Tätigkeitsverbote sowie über Maßnahmen zur Steigerung der Effizienz von Restrukturierungs-, Insolvenz- und Entschuldungsverfahren und zur Änderung der RL (EU) 2017/1132 (Richtlinie über Restrukturierung und Insolvenz), ABl. L 172/2019, S. 18) hatte den Mitgliedsstaaten vorgeschrieben, bis zum 17.7.2021 einen präventiven Restrukturierungsrahmen in ihren Rechtsordnungen zu verankern.

2 Vgl. InsO-RegE, BT-Drucks. 12/2443, S. 90.

3 BGBl. 2011, Teil I, S. 2582.

4 SanInsFoG-RegE, BT-Drs. 19/24181, S. 90.

Insolvenzplan nicht von dem Gericht gemäß § 231 InsO zurückgewiesen, wird er den Beteiligten gemäß § 232 InsO zugeteilt. Sodann bestimmt das Insolvenzgericht einen Erörterungs- und Abstimmungstermin (vgl. §§ 235 ff. InsO). Nach §§ 237, 238 InsO steht jedem Insolvenzgläubiger und jedem absonderungsberechtigten Gläubiger, dessen Forderung nicht bestritten ist, aber durch den Insolvenzplan beeinträchtigt wird, ein Stimmrecht zu. Zum Zwecke der Abstimmung werden gemäß § 222 Abs. 1 S. 1 InsO Gruppen gebildet. Wird durch den Insolvenzplan in die Anteils- oder Mitgliedschaftsrechte der Anteilshaber eingegriffen, ist für die Anteilshaber ebenfalls eine Gruppe zu bilden (vgl. § 222 Abs. 1 S. 2 Nr. 4 InsO). Der Insolvenzplan gilt gemäß § 244 Abs. 1 InsO als angenommen, wenn in jeder Gruppe die Mehrheit der abstimmenden Gläubiger dem Plan zugestimmt hat und die Summe der Zustimmung mehr als die Hälfte der Summe der Ansprüche aller Abstimmenden beträgt. Sollten die erforderlichen Mehrheiten nicht erreicht werden, gilt die Zustimmung einer Abstimmungsgruppe gemäß § 245 Abs. 1 InsO als erteilt, wenn die Angehörigen dieser Gruppe durch den Insolvenzplan voraussichtlich nicht schlechter gestellt werden, als sie ohne einen Plan stünden, die Angehörigen dieser Gruppen angemessen an dem wirtschaftlichen Wert beteiligt werden, der auf der Grundlage des Plans den Beteiligten zufließen soll, und die Mehrheit der abstimmenden Gruppen dem Plan mit den erforderlichen Mehrheiten zugestimmt hat (sog. „Obstruktionsverbot“).

Der Insolvenzplan bedarf nach der Annahme durch die Beteiligten und der Zustimmung des Schuldners (vgl. § 247 InsO) der Bestätigung durch das Insolvenzgericht (sog. Planbestätigungsbeschluss, vgl. § 248 InsO). Die Planbestätigung wird gemäß § 250 InsO versagt, wenn die Vorschriften über Inhalt und die verfahrensmäßige Behandlung des Plans sowie die Annahme durch die Beteiligten und die Zustimmung des Schuldners in wesentlichen Punkten nicht beachtet worden sind und der Mangel nicht behoben werden kann. Ferner kann die Planbestätigung auf Antrag eines Insolvenzgläubigers oder eines Anteilshabers gemäß § 251 InsO versagt werden, wenn der Plan zu einer voraussichtlichen Schlechterstellung des Antragsstellers führt. Die Schlechterstellung ist von dem Antragsteller glaubhaft zu machen (vgl. § 251 Abs. 2 InsO).

Mit der Rechtskraft des Planbestätigungsbeschlusses treten gemäß § 254 InsO die im gestaltenden Teil des Insolvenzplans festgelegten Wirkungen für und gegen alle Beteiligten ein.

IV. Vergleich der beiden Verfahren

1. Stellenwert im „Restrukturierungskosmos“

Förmliche Sanierungsverfahren bedarf es immer dann, wenn die freie Sanierung am einstimmigen Willen der Stakeholder scheitert. So flexibel eine freie Sanierung auch ist, setzt sie doch regelmäßig die Zustimmung aller Beteiligten voraus. Rechtsänderungen können nun mal nur mit Zustimmung des Vertragspartners vorgenommen werden. Zudem stellen Finanzierer ihre Beiträge üblicherweise unter Konsortialvorbehalt. Sie leisten ihren Beitrag nur, wenn alle anderen Stakeholder auch ihre Beiträge leisten. Verweigert nur ein Stakeholder seine Mitwirkung, droht die Sanierung insgesamt zu scheitern.

Hier treten förmliche Reorganisationsverfahren auf den Plan. Ihr Wesen besteht darin, dass ein Unternehmen Rechtsänderungen durch Mehrheitsentscheidung seiner Gläubiger vornehmen kann. Eine ablehnende Minderheit kann überstimmt und in die Restrukturierung gezwungen werden. Das Blockadepotential einer dissentierenden Minderheit wird auf diese Weise überwunden. Zugleich wird durch ein austariertes System von Vergleichsrechnung und Rechtsmittel sichergestellt, dass die ablehnenden Gläubiger nicht schlechter gestellt werden.

Bislang stand im deutschen Recht nur das Insolvenzplanverfahren als förmliches Reorganisationsverfahren zur Verfügung. Die Reorganisation der Schulden erfolgt durch den Insolvenzplan. Dieser enthält die rechtlichen Regelungen, die zur Restrukturierung der Passivseite notwendig sind. Dem Insolvenzplan entspricht der Restrukturierungsplan im Restrukturierungsrahmen. Sowohl das Insolvenzplanverfahren als auch der Stabilisierungs- und Restrukturierungsrahmen bieten förmliche Reorganisationsverfahren.

2. Wirtschaftliche Logik

Mit dem SanInsFoG hat der Gesetzgeber klargestellt, dass die Sanierung eines Rechtsträgers kein Selbstzweck⁵ ist. In der Begründung des Regierungsentwurfs heißt es, dass es auch weiterhin nicht Aufgabe des Insolvenz- oder Restrukturierungsrechts sei, ein Fortbestands- oder Sanierungsinteresse des Schuldners oder dessen Anteilshabern gegen die Interessen der Gläubiger durchzusetzen.⁶ Die Sanierung bleibt ein Instrument zur Verwirklichung der Gläubigerinteressen. Ob der Sanierungsweg einzuschlagen ist oder nicht, soll auch weiterhin in erster Linie von denjenigen zu entscheiden sein, welche die Sanierung über ihre Beiträge mitfinanzieren, d. h. den Gläubigern. Die Beteiligtenautonomie und die über sie abgesicherte Marktconformität der Verfahrensergebnisse bleiben damit die wesensprägenden Säulen, auf denen die Sanierungsoptionen beruhen.⁷

In diesem Sinne geht es bei der Anwendung des Restrukturierungsrahmens darum, auf eine Gefährdung der vollständigen Befriedigung der Gläubiger zu reagieren und dabei die Interessen der Gläubiger zu wahren. Aus diesem Grund knüpft der Stabilisierungs- und Restrukturierungsrahmen an die drohende Zahlungsunfähigkeit (§ 18 InsO) an. Er definiert einen Zeitpunkt als maßgeblich, zu dem noch keine zwingende Insolvenzantragstellung erfolgen muss, gleichwohl aber die Gläubigerinteressen konkret gefährdet sind. Denn würde das Unternehmen ohne Änderungen weiterwirtschaften, ist mit dem Eintritt der Insolvenzzreife zu rechnen.

Beiden Reorganisationsverfahren (Restrukturierungsrahmen und Insolvenzplanverfahren) ist gemeinsam, dass mit Mehrheitswille in den allgemeinen zivilrechtlichen Grundsatz *pacta sunt servanda* eingegriffen werden kann. Dahinter steht die wirtschaftliche Logik, dass der Wille einer Minderheit unmaßgeblich sein soll, wenn die Mehrheit eine wirtschaftlich für alle betroffenen Gläubiger sinnvolle Lösung trägt. Dem Interesse des dissentierenden Gläubigers wird durch das Schlechterstellungsverbot Rechnung getragen. Sowohl im Restrukturierungsrahmen als auch im Insolvenzplanverfahren stehen dem einzelnen Gläubiger Rechtsbehelfe für den Fall einer Schlechterstellung zur Verfügung.

Der (teil-)kollektive Charakter beider Verfahren kommt auch in dem Umstand zum Ausdruck, dass die Gläubiger in Gruppen über den jeweiligen Plan abstimmen. In den einzelnen Gruppen sollen die Gläubiger mit ähnlichen wirtschaftlichen Interessen gebündelt werden. Grundsätzlich bedarf es der Zustimmung aller Gruppen. Unter bestimmten Voraussetzungen kann jedoch die Zustimmung einzelner Gruppen ersetzt werden (sog. genannter gruppenübergreifender Cram-Down).

5 Volkswirtschaftlich liegt der effektiven Ausrichtung von verfahrensförmigen Sanierungsoptionen der Gedanke zugrunde, dass Kreditvergaben und andere Kapitalüberlassungen von den Unsicherheiten verschont bleiben, die aus einem den Wirkungen der Marktgesetze entzogenen Insolvenzbewältigungsregimes zwangsläufig folgen (vgl. Heese, Die Funktion des Insolvenzrechts im Wettbewerb der Rechtsordnungen, S. 42 ff. m. w. N. Damit wird nicht nur Kreditrationierungen vorgebeugt, sondern stellt eine effektive Allokation von Kredit und Kapital sicher.

6 So schon die Begründung zum InsO-RegE (BT-Drs. 12/2443, S. 77).

7 SanInsFoG-RegE, BT-Drs. 19/24181, S. 97.

4. Verfahrensablauf

a) Zugangsvoraussetzungen

Zugang zum Restrukturierungsrahmen haben Unternehmen, die lediglich drohend zahlungsunfähig im Sinne des § 18 InsO sind. Unternehmen, die bereits zahlungsunfähig oder überschuldet sind, bleibt die Inanspruchnahme der Instrumente des Stabilisierungs- und Restrukturierungsrahmens verwehrt. Mit dem Eintritt der Insolvenzreife sind die Interessen aller Gläubiger tangiert, was ein Gesamtverfahren zur Bewältigung der Insolvenz erforderlich macht.⁸

b) Partielle Involvierung des Gerichts

Aufgrund dessen, dass der Stabilisierungs- und Restrukturierungsrahmen als ein modularer Rahmen von Verfahrenshilfen konzipiert ist, welche der Schuldner auch einzeln in Anspruch nehmen kann, bedarf es für die Inanspruchnahme der einzelnen Verfahrenshilfen keiner förmlichen Verfahrenseröffnung wie beim Insolvenzverfahren. Anders als im Insolvenzverfahren können im Stabilisierungs- und Restrukturierungsrahmen sowohl die Verhandlungen mit den Gläubigern als auch die Planabstimmung in Eigenregie betrieben werden. Eine Einbeziehung des Gerichts ist nur erforderlich, wenn und soweit das Unternehmen von einer der vom Gesetz bereitgestellten Verfahrenshilfen Gebrauch machen will. In diesen Fällen hat der Schuldner das Restrukturierungsvorhaben bei dem Restrukturierungsgericht anzuzeigen (vgl. § 31 Abs. 1 StaRUG). In der Anzeige hat der Schuldner den Sachverhalt und die wesentlichen Ziele der anvisierten Restrukturierung darzulegen.

5. Gestaltungsmöglichkeiten

a) Gestaltbare Rechtsverhältnisse

Auf Grundlage eines Restrukturierungsplans können gemäß § 2 Abs. 1 StaRUG Forderungen, die gegen eine restrukturierungsfähige Person (Schuldner) begründet sind (Restrukturierungsforderungen) und die an den Gegenständen des schuldnerischen Vermögens bestehenden Rechte⁹, die im Fall der Eröffnung eines Insolvenzverfahrens zur Absonderung berechtigten würden, gestaltet werden. Die Vorschrift orientiert sich im Kern am insolvenzplanrechtlichen Vorbild und erfasst deshalb alle Forderungen, Rechte und Rechtsverhältnisse, die in einem Insolvenzplanverfahren der zwangsweisen Gestaltung durch einen Insolvenzplan unterworfen sind. Um den Unterschied zum Insolvenzverfahren deutlich zu machen, verwendet § 2 StaRUG nicht den Begriff Insolvenzforderung, sondern definiert die Forderungen als Restrukturierungsforderungen. Der Kreis der gestaltbaren Sicherungsrechte ergibt sich aus den insolvenzrechtlichen Grundsätzen zur Abgrenzung des Kreises der Absonderungsrechte. Daraus ergibt sich im Umkehrschluss, dass Aussonderungsrechte nicht Gegenstand von Restrukturierungsplangestaltungen sein können. Da die Restrukturierung durch einen Restrukturierungsplan außerhalb des Insolvenzverfahrens stattfindet und der Begriff der Absonderung nur im insolvenzrechtlichen Kontext Sinn ergibt, werden die erfassten Rechte als Absonderungsanwartschaft tituliert.

Restrukturierungsforderungen sind gemäß § 3 Abs. 1 StaRUG auch dann in einem Restrukturierungsplan gestaltbar, wenn sie bedingt oder noch nicht fällig sind. Dies ist eine Klarstellung, die in einem Insolvenzplan aufgrund der §§ 41 ff. InsO selbstverständlich ist. Restrukturierungsforderungen aus gegenseitigen Verträgen sind in einem Restrukturierungsplan nur inso-

weit gestaltbar, als die dem anderen Teil obliegende Leistung bereits erbracht ist. Damit soll klargestellt werden, dass der Restrukturierungsplan kein Instrument für Eingriffe in das vertragliche Synallagma ist. Hierin unterscheidet sich der Restrukturierungsplan nicht wesentlich vom Insolvenzplan. Im Insolvenzverfahren sind Eingriffe in das vertragliche Synallagma den §§ 103 ff. InsO vorbehalten. Der Insolvenzplan kann mit Verbindlichkeiten, die aus einem solchen Eingriff resultieren, umgehen; er greift aber selbst ebenfalls nicht in die gegenseitigen Verträge ein. Im Stabilisierungs- und Restrukturierungsrahmen sind hingegen keine Eingriffe in gegenseitige Verträge vorgesehen.

Nicht gestaltet werden können gemäß § 4 StaRUG in einem Restrukturierungsplan Forderungen von Arbeitnehmern aus oder im Zusammenhang mit dem Arbeitsverhältnis, einschließlich der Rechte aus Zusagen auf betriebliche Altersversorgung, Forderungen aus vorsätzlich begangenen unerlaubten Handlungen und Forderungen nach § 39 Abs. 1 Nr. 3 InsO. Handelt es sich bei dem Schuldner um eine natürliche Person, gilt dies auch für Forderungen und Absonderungsanwartschaften, die mit dessen unternehmerischer Tätigkeit in keinem Zusammenhang stehen. Damit unterscheidet sich ein Restrukturierungsplan in Bezug auf die gestaltbaren Forderungen erheblich von einem Insolvenzplan. Die Insolvenzordnung sieht eine solche Begrenzung nicht vor.

b) Annex: Anpassung von Finanzierungsverträgen

In einem Restrukturierungsplan können gemäß § 2 Abs. 2 StaRUG auch Einzelbestimmungen aus einem mehrseitigen Rechtsverhältnis zwischen dem Schuldner und mehreren Gläubigern gestaltet werden. Dies gilt auch für die Bedingungen von Schuldtiteln im Sinne des § 2 Abs. 1 Nr. 3 WpHG und von Verträgen, die zu gleichlautenden Bedingungen mit einer Vielzahl von Gläubigern geschlossen wurden. Erfasst sind sog. Finanzierungsarrangements, in deren Rahmen der Schuldner nach Maßgabe einheitlicher Bedingungen Mittel von einer Mehrzahl von Gläubigern aufgenommen hat. Dies betrifft Konsortialfinanzierungen, die Emission von Schuldverschreibungen, die Aufnahme von Schuldscheindarlehen oder Intercreditor-Vereinbarungen. Gestaltbar sind nicht nur die betreffenden Restrukturierungsforderungen und Absonderungsanwartschaften, sondern auch die vertraglichen Bestimmungen. Geändert werden können damit insbesondere Bedingungen und Nebenbestimmungen, die den Schuldner verpflichten, bestimmte Finanzkennzahlen (financial covenants) einzuhalten. Die Abänderung entsprechender Bedingungen und Nebenbestimmungen kann in einer Restrukturierungssituation erforderlich werden, wenn sich hierdurch verhindern lässt, dass die gesamte Finanzierung fällig gestellt wird. Die Regelung ist erforderlich, weil die in einem Restrukturierungsplan gestaltbaren Forderungen und Absonderungsanwartschaften, anders als im Insolvenzverfahren, als Bestandteil eines an sich fortbestehenden Rechtsverhältnisses betroffen werden.

c) Drittsicherheiten

Der Restrukturierungsplan kann auch die Rechte der Inhaber von Restrukturierungsforderungen gestalten, die diesen aus einer von einem verbundenen Unternehmen im Sinne des § 15 AktG als Bürge, Mitschuldner oder aufgrund einer anderweitig übernommenen Haftung oder an Gegenständen des Vermögens dieses Unternehmens zustehen. Damit sind gruppeninterne Drittsicherheiten erfasst. Es soll die Restrukturierung von Konzernen erleichtert werden, indem die separate Inanspruchnahme der Instrumente des Stabilisierungs- und Restrukturierungsrahmens auf Ebene der Sicherheiten stellenden Konzerngesellschaften vermieden wird. Anderenfalls müssten nämlich separate Restrukturierungspläne für jede Konzerngesellschaft vorgelegt werden.

⁸ SanInsFoG-RegE, BT-Drs. 19/24181, S. 90.

⁹ Eine Ausnahme besteht gemäß § 2 Abs. 1 Nr. 2 StaRUG für Finanzsicherheiten im Sinne des § 1 Abs. 17 KWG oder um Sicherheiten, die dem Betreiber eines Systems nach § 1 Abs. 16 KWG zur Absicherung seiner Ansprüche aus dem System oder der Zentralbank eines Mitgliedstaats der Europäischen Union oder der Europäischen Zentralbank gestellt wurden (Absonderungsanwartschaften)

Der Eingriff ist durch eine angemessene Entschädigung zu kompensieren. Die Sicherungsnehmer werden dadurch geschützt, dass sie auch mit Blick auf die Eingriffe in die ihnen zustehenden Sicherheiten geltend machen können, dass sie durch den Plan schlechter gestellt werden als sie ohne Plan stünden. Entsprechende Regelungen gelten nun auch in der Insolvenzordnung (§§ 217 Abs. 2, 223a InsO). Insofern unterscheiden sich die Eingriffsmöglichkeiten zwischen Restrukturierungs- und Insolvenzplan nicht.

d) Leistungswirtschaftliche Eingriffe

Nicht Gesetz geworden sind die Regelungen des Regierungsentwurfs,¹⁰ nach denen auf Antrag des Schuldners gegenseitige, nicht beiderseitig vollständig erfüllte Verträge durch das Restrukturierungsgericht beendet werden können. Von der ursprünglich beabsichtigten Regelung umfasst werden sollten alle Verträge, bei denen in einem Insolvenzverfahren nach § 103 Abs. 1 InsO eine Erfüllungsverweigerung möglich wäre oder die nach Maßgabe von § 109 InsO kündbar wären. Im Lichte der umfangreichen Kritik¹¹ im Zuge des Gesetzgebungsverfahrens hatte der Rechtsausschuss empfohlen, die Regelungen von Art. 1 §§ 51 ff. SanInsFoG-RegE zu streichen. Damit sind im Stabilisierungs- und Restrukturierungsrahmen keine leistungswirtschaftlichen Eingriffe gegen den Willen des Vertragspartners möglich.

e) Gesellschaftsrechtliche Maßnahmen

Ist der Schuldner eine juristische Person oder eine Gesellschaft ohne Rechtspersönlichkeit, lässt § 2 Abs. 3 StaRUG nach dem Vorbild des § 225a InsO auch die Gestaltung der organisationsrechtlichen Grundlagen des Schuldners sowie der Anteils- und Mitgliedschaftsrechte der an dem Schuldner beteiligten Personen zu. Gesellschaftsrechtliche Maßnahmen sind im Restrukturierungsrahmen unter denselben Voraussetzungen wie im Rahmen des Insolvenzplans zulässig. Der teilweise vertretenen Auffassung, dass Eingriffe in die Rechte von Anteilshabern im Bereich der vorinsolvenzlichen Restrukturierung nicht legitimierbar seien, weil die Anteils- und Mitgliedschaftsrechte mangels Insolvenz noch nicht in ihrer Werthaltigkeit beeinträchtigt seien, hat der Gesetzgeber entgegengehalten, dass der Zugang zum Stabilisierungs- und Restrukturierungsrahmen an das Vorliegen einer drohenden Zahlungsunfähigkeit anknüpfe, die ihrerseits den Weg in ein Insolvenzverfahren ebnet.¹²

6. Planabstimmung

Die Abstimmung über den Restrukturierungsplan ist eng angelehnt an die Abstimmung über den Insolvenzplan im Rahmen des Insolvenzplanverfahrens.

a) Gruppenbildung

Zum Zwecke der Abstimmung werden die Planbetroffenen sowohl im Restrukturierungsplan (vgl. § 9 StaRUG) als auch im Insolvenzplan (vgl. § 222 InsO) in Gruppen eingeteilt. Die Gruppeneinteilung im Restrukturierungsplan orientiert sich im Wesentlichen an seinem insolvenzplanrechtlichen Vorbild (§ 222 Abs. 1 InsO). Bei der Gruppeneinteilung sind die unterschiedlichen Rechtsstellungen der Beteiligten zu berücksichtigen (z. B. gesicherte Gläubiger, nicht nachrangige ungesicherte Gläubiger, nachrangige Gläubiger). Für Inhaber von Anteils- und Mitgliedschaftsrechten ist – wie auch im Insolvenzplanverfahren (vgl. § 222 Abs. 1 Nr. 4 InsO) – eine eigene Gruppe zu bilden (vgl. § 9 Abs. 1 Nr. 4 StaRUG). Anders als im Insolvenzplan ist im Restrukturierungsplan für Klein-

gläubiger gemäß § 9 Abs. 2 S. 3 StaRUG eine eigene Gruppe zu bilden.

Die Zulässigkeit der Bildung von weiteren Untergruppen (vgl. § 9 Abs. 2 StaRUG, § 222 Abs. 2 InsO) bildet ein Einfallstor für eine kreative Plangestaltung. Bei Beteiligten mit gleicher Rechtsstellung können nach Ermessen des Planverfassers weitere Untergruppen gebildet werden, sofern unterschiedliche wirtschaftliche Interessen bestehen. Bei diesen „Untergruppen“ handelt es sich um vollwertige Gruppen, denen dieselben Rechte in Bezug auf die Abstimmung über den Restrukturierungsplan bzw. Insolvenzplan zustehen, wie den nach § 9 Abs. 1 StaRUG bzw. § 222 Abs. 1 InsO gebildeten Gruppen.¹³ Um eine Sachgerechtigkeitskontrolle zu ermöglichen, sind die Kriterien für die Abgrenzung im Restrukturierungsplan darzulegen (§ 9 Abs. 2 S. 3 StaRUG, § 222 Abs. 2 S. 3 InsO). Anknüpfungspunkte für übereinstimmende wirtschaftliche Interessen können u. a. die gleichartige Struktur der den Beteiligten zustehenden Rechte, die Gleichartigkeit des Sicherungsrechts oder auch die Werthaltigkeit von Rechten sein.¹⁴

b) Mehrheiten

Dem insolvenzplanrechtlichen Vorbild folgend (vgl. § 243 InsO) stimmt jede gebildete Gruppe gesondert über den Restrukturierungsplan ab (vgl. § 9 Abs. 1 StaRUG). Während der Insolvenzplan als angenommen gilt, wenn in jeder Gruppe die Mehrheit der abstimmenden Gläubiger dem Plan zustimmt (sog. einfache Summenmehrheit, § 244 Abs. 1 Nr. 1 InsO) und die Summe der Ansprüche der zustimmenden Gläubiger mehr als die Hälfte der Summe der Ansprüche der abstimmenden Gläubiger beträgt (sog. Kopfmehrheit, § 244 Abs. 1 Nr. 2 InsO), ist die Annahme des Restrukturierungsplans nicht von der Erreichung einer doppelten Mehrheit, d. h. Summen- und Kopfmehrheit, abhängig. Der Restrukturierungsplan gilt gemäß § 25 Abs. 1 StaRUG als angenommen, wenn in jeder Gruppe eine qualifizierte Summenmehrheit von 75 Prozent der Stimmrechte dem Restrukturierungsplan zugestimmt hat. Zwar ist das (insolvenzrechtliche) Erfordernis einer Kopfmehrheit geeignet, der Dominanz von Großgläubigern entgegenzuwirken, die sich bei einer reinen Summenmehrheit einstellen kann.¹⁵ Diese potenzielle Gefahr wird im Stabilisierungs- und Restrukturierungsrahmen aber auf zweierlei Weise begegnet: Zum einen soll bereits die qualifizierte Summenmehrheit von 75 Prozent das Risiko einer Majorisierung von Kleingläubigern durch Großgläubigern vermindert und somit über weite Strecken die Funktion der Kopfmehrheit übernehmen.¹⁶ Zum anderen sieht § 9 Abs. 2 S. 4 StaRUG eine separate Gruppenbildung für Kleingläubiger vor, durch welche die Dominanz von Großgläubigern innerhalb einer Gruppe entgegengewirkt wird.¹⁷

c) Gruppenübergreifende Mehrheitsentscheidung

Wie auch im Insolvenzplanverfahren (vgl. § 245 InsO) ist es im Stabilisierungs- und Restrukturierungsrahmen möglich, dass ein Plan gegen das Votum einer Gruppe bestätigt wird (vgl. § 26 StaRUG). Die Zustimmung einer Gruppe gilt trotz Verfehlens des Mehrheitserfordernisses als erteilt, wenn (i) die Mitglieder dieser Gruppe durch den Plan voraussichtlich nicht schlechter gestellt werden, als sie ohne den Plan stünden, (ii) sie angemessen am wirtschaftlichen Wert beteiligt werden, der den Planbetroffenen zufließen soll, und (iii) die Mehrheit der abstimmenden Gruppen mit den erforderlichen Mehrheiten

13 Spliedt, in: K. Schmidt, InsO, 19. Aufl. 2016, § 222, Rn. 14.

14 Rühle, in: Nerlich/Römermann, InsO, Stand 6/2018, § 222, Rn. 14; Eidenmüller, in: MüKo-InsO, 4. Aufl. 2020, § 222, Rn. 89 ff.; Lüer/Streit, in: Uhlenbruck, InsO, 15. Aufl. 2019, § 222, Rn. 24; Spliedt, in: K. Schmidt, InsO, 19. Aufl. 2016, § 222, Rn. 19.

15 SanInsFoG-RegE, BT-Drs. 19/24181, S. 125.

16 SanInsFoG-RegE, BT-Drs. 19/24181, S. 125.

17 SanInsFoG-RegE, BT-Drs. 19/24181, S. 119.

10 Vgl. Art. 1 §§ 51 ff. SanInsFoG-RegE, BT-Drs. 19/24181, S. 33.

11 Siehe dazu u. a. die Stellungnahmen: www.bmjv.de/SharedDocs/Gesetzgebungsverfahren/DE/Fortentwicklung_Insolvenzrecht.html (zuletzt abgerufen am 1.3.2021).

12 SanInsFoG-RegE, BT-Drs. 19/24181, S. 113.

zugestimmt hat (sog. gruppenübergreifende Mehrheitsentscheidung, „*cram down*“, § 26 Abs. 1 StaRUG).

Die Regelung des § 27 Abs. 1 StaRUG konkretisiert in Anlehnung an sein insolvenzplanrechtliches Vorbild in § 245 Abs. 2 InsO das Merkmal der angemessenen Beteiligung am Planwert. Dem StaRUG liegt im Ausgangspunkt die absolute Prioritätsregel nach dem Vorbild des Insolvenzplanrechts zugrunde.

Eine Planbestätigung gegen das Votum einer ablehnenden Gruppe kommt grundsätzlich nicht in Betracht, sobald einer nachrangigen Gruppe ein Wert zugewiesen wird (§ 27 Abs. 1 StaRUG).¹⁸ Ausnahmen hiervon sind nur zulässig, sofern dies nach der Art der zu bewältigenden wirtschaftlichen Schwierigkeiten und nach den Umständen sachgerecht ist (§ 28 StaRUG). Sachgerecht ist die Ungleichbehandlung insbesondere dann nicht, wenn auf die überstimmten gleichrangigen Gläubiger über die Hälfte der Stimmrechte und somit über die Hälfte der Restrukturierungsforderungen und mithin die Hauptlast der Sanierungsbeiträge entfällt (§ 28 Abs. 1 S. 2 StaRUG).

Von diesem Grundsatz der absoluten Priorität kann abgewichen werden, wenn der von der Abweichung Begünstigte seinen Vorteil durch Leistung an das Unternehmen vollumfänglich ausgleicht (§ 27 Abs. 1 Nr. 2 StaRUG). Das StaRUG weicht in zwei weiteren Fällen von der absoluten Prioritätsregel zugunsten des Schuldners bzw. der an ihm beteiligten Personen ab (§ 28 Abs. 2 StaRUG): Zum einen für den Fall, dass der Schuldner oder ein an ihm beteiligter Anteilinhaber, dessen Mitwirkung infolge besonderer in seiner Person liegender Umstände unerlässlich ist, um den Planwert zu verwirklichen, sich verpflichtet, fünf Jahre oder für eine kürzere, für den Planvollzug vorgesehene Frist mitzuwirken und seine wirtschaftlichen Werte zu übertragen, sofern seine Mitwirkung aus von ihm zu vertretenden Gründen zuvor endet, und zum anderen für den Fall eines lediglich geringfügigen Eingriffs in Gläubigerrechte (etwa weil Forderungen im Plan nicht gekürzt sondern maximal bis zu 18 Monate gestundet werden).

d) Minderheitenschutz und Vergleichsrechnung

Der Stabilisierungs- und Restrukturierungsrahmen sieht in § 64 StaRUG Regelungen zum Minderheitenschutz vor. Die Norm orientiert sich im Ausgangspunkt an § 251 Abs. 1 InsO. Auf Antrag eines Planbetroffenen, der gegen den Restrukturierungsplan gestimmt hat, ist die Bestätigung des Plans zu versagen, wenn der Antragsteller durch den Restrukturierungsplan voraussichtlich schlechter gestellt wird als er ohne Plan stünde.

Für die Feststellung, ob eine Schlechterstellung vorliegt, ist eine sog. Vergleichsrechnung anzustellen.¹⁹ Die Vergleichsrechnung ist wesentlicher Bestandteil des darstellenden Teils des Insolvenz- bzw. Restrukturierungsplans (vgl. § 220 Abs. 2 InsO, § 6 Abs. 2 StaRUG). In der Vergleichsrechnung sind nach § 6 Abs. 2 Satz 2 StaRUG bzw. § 220 Abs. 2 InsO grundsätzlich Fortführungswerte zugrunde zu legen, wenn die Fortführung des Unternehmens auf Grundlage des Restrukturierungsplans bzw. Insolvenzplans angestrebt wird. Liquidationswerte dürfen hingegen nur angesetzt werden, wenn eine anderweitige Fortführung oder ein Verkauf des Unternehmens nicht möglich ist.²⁰ Der Ansatz von Liquidationswerten bedarf einer fundierten Begründung.²¹ Mit dem Erfordernis einer fundierten Begründung soll sichergestellt werden, dass der Schuldner nicht ohne Weiteres die Liquidation des Unternehmens unterstellt

und sich damit größere Spielräume für Eingriffe in die Rechte der Planbetroffenen verschafft.²²

Der Minderheitenschutzantrag ist – wie auch im Insolvenzplanverfahren (vgl. § 251 Abs. 3 InsO) – abzuweisen, wenn im gestaltenden Teil des Plans Mittel für den Fall bereitgestellt werden, dass ein Planbetroffener eine Schlechterstellung nachweist. Ob der Antragsteller einen Ausgleich aus diesen Mitteln erhält, ist außerhalb der Restrukturierungssache zu klären.

e) Planwirkungen

Die Planwirkungen des Restrukturierungsplans treten mit der Verkündung der gerichtlichen Bestätigung des Plans ein (§§ 65 Abs. 1, 67 Abs. 1 StaRUG). Insoweit hängt der Eintritt der Planwirkungen – anders als im Insolvenzplanverfahren (vgl. § 254 InsO) – nicht von dem Eintritt der Rechtskraft der Bestätigung ab.

f) Rechtsmittel

Gemäß § 66 StaRUG steht den Planbetroffenen gegen den Beschluss, durch den der Restrukturierungsplan bestätigt wird, die sofortige Beschwerde zu. Abweichend von § 253 Abs. 1 InsO ist der Schuldner nicht beschwerdebefugt. Nach Ansicht des Gesetzgebers wäre einer Beschwerdebefugnis des Schuldners gegen die Planbestätigung nicht sinnvoll, weil ein Restrukturierungsplan nur von dem Schuldner zur Abstimmung gestellt werden kann, und auch nur der Schuldner die Planbestätigung beantragen kann.²³

Um eine Verzögerung bei der Planumsetzung zu vermeiden, werden die Maßstäbe für eine Anordnung der aufschiebenden Wirkung der sofortigen Beschwerde wie auch im Insolvenzplanverfahren modifiziert. Nach § 66 Abs. 4 StaRUG ordnet das Gericht die aufschiebende Wirkung nur an, wenn der Vollzug des Restrukturierungsplans mit schwerwiegenden, insbesondere nicht rückgängig zu machenden Nachteilen für den Beschwerdeführer einhergeht, die außer Verhältnis zu den Vorteilen des sofortigen Planvollzugs stehen.

Wie auch im Insolvenzplanverfahren (§ 253 Abs. 4 InsO) hat das Beschwerdegericht gemäß § 66 Abs. 5 StaRUG die sofortige Beschwerde gegen die Bestätigung des Restrukturierungsplans auf Antrag des Schuldners unverzüglich zurück zu weisen, wenn die alsbaldige Rechtskraft der Planbestätigung vorrangig erscheint, weil die Nachteile eines verzögerten Planvollzugs die Nachteile für den Beschwerdeführer überwiegen. Dem Beschwerdeführer steht im Falle der Zurückweisung der sofortigen Beschwerde ein Anspruch auf Ersatz des Schadens zu, welcher ihm durch den Planvollzug entstanden ist. Anders als im Insolvenzplanverfahren, bei dem sich der Schadensersatzanspruch des Beschwerdeführers gegen die Insolvenzmasse richtet, richtet sich der Anspruch unmittelbar gegen den Schuldner, der mit seinem gesamten Vermögen haftet.

V. Anwendungsfälle

Idealtypischer Anwendungsfall des Restrukturierungsrahmens dürfte die Überwindung von Blockadepotential dissentierender Minderheiten im Rahmen einer finanzwirtschaftlichen Sanierung sein. In den Fällen, in denen damit zu rechnen ist, dass einzelne Gläubiger oder Gläubigergruppen eine objektiv sinnvolle Sanierung verhindern und sich unter Umständen Sonder Vorteile verschaffen wollen, wird man frühzeitig über den Einsatz des Restrukturierungsrahmens nachdenken wollen. Der Restrukturierungsrahmen kann so allein aufgrund seines „Drohpotentials“ dazu beitragen, dass Unternehmen in einer Sanierung weniger erpressbar sind. Einzelnen Gläubigern wird die Realisierung von Partikularinteressen erschwert. In diesem

18 Für das Insolvenzplanverfahren vgl. § 245 Abs. 2 InsO.

19 Sinz, in: MüKo-InsO, 4. Aufl. 2020, § 251, Rn. 26; Lüer/Streit, in: Uhlenbruck, InsO, 15. Aufl. 2019, § 251, Rn. 25; Braun/Frank, in: Braun, InsO, 8. Aufl. 2020, § 251, Rn. 6; Rühle, in: Nerlich/Römermann, InsO, Stand 6/2018, § 251, Rn. 9.

20 SanInsFoG-RegE, BT-Drs. 19/24181, S. 116.

21 SanInsFoG-RegE, BT-Drs. 19/24181, S. 116.

22 SanInsFoG-RegE, BT-Drs. 19/24181, S. 116.

23 SanInsFoG-RegE, BT-Drs. 19/24181, S. 164.

Anwendungsfeld hat der Restrukturierungsrahmen entscheidende Vorteile gegenüber einem Insolvenzverfahren. Er setzt nicht das gesamte Regime der Insolvenzordnung in Gang, kann weitgehend unter Ausschluss der Öffentlichkeit erfolgen und bietet ein höheres Maß an Flexibilität.

Verlangt die Sanierung des Unternehmens jedoch neben finanzwirtschaftlichen Maßnahmen auch leistungswirtschaftliche Maßnahmen, die nicht konsensual durchgesetzt werden können, dürfte vielfach das Insolvenzplanverfahren (in Eigenverwaltung) zielführender sein. Muss sich das Unternehmen beispielsweise gegen den Willen von Vermietern von Mietverträgen trennen oder verlangt die Restrukturierung auch arbeitsrechtliche Maßnahmen, wird man auf die Werkzeuge der Insolvenzordnung zurückgreifen müssen.

Auch dürfte die Anwendung des Stabilisierungs- und Restrukturierungsrahmens in den Fällen vielfach ausgeschlossen sein, in denen die Krise bereits vorangeschritten ist. Das Unternehmen muss noch über ausreichende Liquidität verfügen. Der

liquiditäts- und ertragswirksame Effekt der Insolvenzgeldvorfinanzierung kann – anders als im Insolvenzplanverfahren – bei Anwendung des Stabilisierungs- und Restrukturierungsrahmens nicht genutzt werden.

VI. Zusammenfassung

Bei der Ausgestaltung des Stabilisierungs- und Restrukturierungsrahmens hat der Gesetzgeber umfangreich Anleihe im Insolvenzplanrecht genommen. Trotz einiger grundsätzlicher Unterschiede finden sich viele Parallelen zwischen den beiden Instrumenten. Damit greift der Gesetzgeber auf bekannte und bewährte Mechanismen zurück, die den Umgang mit dem neuen Sanierungsinstrument erleichtern dürften. Zugleich wird die Möglichkeit der mehrheitsbestimmten Sanierung in einem förmlichen Reorganisationsverfahren auf außerinsolvenzliche Anwendungsfälle ausgedehnt. Dem Rechtsanwender steht damit ein weiteres Restrukturierungsinstrument zur Verfügung.

Markus Glaser, München und Christoph Schubert, Köln*

Klageverfahren als assets

Prozessfinanzierung und Monetarisierung als kreatives Sanierungs-Tool

Durch die anhaltende Corona-Krise brechen weiterhin die Umsätze vieler Unternehmen ein und die Liquidität sinkt rapide. Zudem erleiden sie vielfältige wirtschaftliche Schäden, beispielsweise durch den Zusammenbruch von Lieferketten, gescheiterte Unternehmenstransaktionen oder nicht eingehaltene Verträge, woraus sich auch Haftungsansprüche ergeben können. Gerade in Krisenzeiten wollen Unternehmen ihre liquiden Mittel nicht in einem Gerichtsprozess binden. Als kreatives Mittel zur Beschaffung von Liquidität können Prozessfinanzierung und Monetarisierung dienen.

Kostenrisiken und Überlastung engen Handlungsspielräume ein

Eine angespannte finanzielle Lage und dringende Sanierungsmaßnahmen lassen Unternehmen oft nur wenig Raum, um berechnete Ansprüche gerichtlich durchzusetzen. Denn eine Klage kostet Geld, bindet interne Ressourcen und verursacht Kostenrisiken, für die Rückstellungen gebildet werden müssen. Außerdem dauert es oft Jahre, bis ein Erlös fließt, der in der Krise aber sofort benötigt wird. Kleine und mittlere Unternehmen (KMU) sehen daher häufig von der gerichtlichen Verfolgung ihrer Ansprüche ab.¹ Aus den gleichen Gründen werden Klageverfahren bei der Sanierung eines Unternehmens meist als Liquiditätsbelastung gesehen, die den Sanierungserfolg gefährden können.

Da oft erhebliche Schadenssummen im Feuer stehen, die Unternehmen in der jetzigen Lage schwer belasten, werden Klageverfahren letztlich unvermeidbar sein, um die eingetretenen Schäden zumindest teilweise wieder auszugleichen. Schließlich gehört es zu den Pflichten eines Geschäftsleiters, mögliche

Ansprüche seines Unternehmens rechtlich zu klären und bei überwiegenden Erfolgsaussichten Klage zu erheben, wenn die Gegenseite zu keiner angemessenen außergerichtlichen Einigung bereit ist.

Trotzdem schrecken manche Unternehmen selbst dann vor Klagen zurück, wenn die Erfolgsaussichten gut sind. Hier spielen neben wirtschaftlichen Erwägungen oft rein praktische Gründe eine wichtige Rolle:

So sind derzeit immer noch viele Geschäftsleitungen und Rechtsabteilungen vor allem mit der Aufrechterhaltung des operativen Geschäftsbetriebs, der Klärung dringender arbeitsrechtlicher Fragen und der Prüfung staatlicher Hilfsmaßnahmen zur Liquiditätssicherung beschäftigt. Zudem müssen häufig die Geschäftsmodelle angepasst und Sanierungspläne erarbeitet werden, um die Krise bewältigen zu können. Da bleibt kaum Zeit, um Haftungsansprüche rechtlich aufzuarbeiten und Klagen vorzubereiten.

Außerdem kosten Klagen – und schon deren rechtliche Vorbereitung – regelmäßig viel Geld, das in der gegenwärtigen Krise fehlt. Zusätzlich belasten die mit einem Rechtsstreit verbundenen Kostenrisiken die Bilanz, da entsprechende Rückstellungen gebildet werden müssen. Bei komplexen wirtschaftsrechtlichen Streitigkeiten liegen die Gerichtskosten sowie die Kosten für spezialisierte Rechtsanwälte und Sachverständige regelmäßig im sechsstelligen Bereich, die allesamt von dem klagenden Unternehmen verauslagt werden müssen. Besonders hoch sind die Liquiditätsbelastung und das Kostenrisiko dabei in internationalen Schiedsverfahren. Die Verfahrenskosten liegen hier fast immer im Bereich von mehreren Millionen Euro, wobei die von den Parteien zu finanzierenden Rechtsanwaltskosten regelmäßig 85 Prozent ausmachen.

Mit einer Rückzahlung der Kosten ist nur dann zu rechnen, wenn die Klage nach dem Zug durch die Instanzen gewonnen wird. Dann besteht aber immer noch das Risiko, dass der Gegner wirtschaftlich nicht in der Lage ist, die zugesprochene

* Markus Glaser ist bei der FORIS AG im Insolvenz- Gesellschafts- und Versicherungsrecht tätig. Christoph Schubert ist Rechtsanwalt und assoziierter Partner bei consignum Rechtsanwälte. Mehr über die Autoren erfahren Sie auf S. III.

1 Scherer, VuR 2020, 83; Stadler, VuR 2018, 83.