

Die Umsetzung der EU-Richtlinie über Insolvenz und Sanierung in Deutschland

Andreas Piekenbrock*

ZVglRWiss 121 (2022) 245–257

Die EU-Richtlinie über Insolvenz und Sanierung war bis spätestens Juli 2022 in nationales Recht umzusetzen. Damit ist jetzt der richtige Zeitpunkt, die jeweiligen Umsetzungsakte einer vergleichenden Betrachtung zu unterziehen. Dazu will der folgende Beitrag mit der Darstellung der Umsetzung in Deutschland einen Beitrag leisten. Der Schwerpunkt liegt dabei auf den zahlreichen Optionen, die die Richtlinie den Mitgliedstaaten gelassen hat, weil eine rechtsvergleichende Analyse insoweit besonderen Erkenntnisgewinn verspricht.

The EU Directive on Insolvency and Restructuring had to be transposed into national law by July 2022 at the latest. Therefore, it is now the right time to take a comparative look at the respective acts of transposition. The following article contributes to this task by presenting the transposition in Germany. It focuses on the numerous options the Directive has left to the member states, because a comparative legal analysis promises to provide particular insights in this respect.

Inhalt

I. Einleitung	246
II. Bündel von Einzelmaßnahmen	247
1. Anzeige der Restrukturierungssache als verfahrensrechtliche Klammer	247
2. Die einzelnen Instrumente	248
III. Das Verhältnis der präventiven Restrukturierungsrahmen zum Insolvenzverfahren	249
1. Stabilisierungs- und Restrukturierungsinstrumente bei drohender Zahlungsunfähigkeit (§ 18 InsO)	249
2. Verhältnis zu Insolvenzantragspflichten (§ 15a Abs. 1 InsO)	249
IV. Semikollektivität	251
V. Der Restrukturierungsplan	253
1. Bestätigung einstimmig angenommener Restrukturierungspläne	253
2. Mehrheitserfordernisse in den Gruppen	254
3. Gruppenübergreifende Mehrheitsentscheidung	254
VI. Zusammenfassung	257

* Prof. Dr. Andreas Piekenbrock ist Inhaber des Lehrstuhls für Bürgerliches Recht und Insolvenzrecht an der Ruprecht-Karls-Universität Heidelberg.

I. Einleitung

Die Richtlinie über Insolvenz und Sanierung,¹ die als verbindlicher Legislativakt auf die (unverbindliche) Kommissionsempfehlung von 2014² gefolgt ist, war eigentlich im Wesentlichen bis zum 17. 7. 2021 in nationales Recht umzusetzen; nur für den Einsatz elektronischer Mittel (Art. 28) bleibt Zeit bis Juli 2024 oder gar 2026.³ Bei besonderen Schwierigkeiten konnten die Mitgliedstaaten eine einjährige Verlängerungsoption in Anspruch nehmen,⁴ die inzwischen ebenfalls abgelaufen ist. Deutschland hat die Richtlinie außerordentlich schnell umgesetzt. Für den Teil II zu den präventiven Restrukturierungsrahmen⁵ wurde Ende 2020 im Zuge einer größeren Insolvenzrechtsreform, die auch die Evaluierung des Unternehmensinsolvenzrechts⁶ aufgegriffen hat,⁷ mit dem StaRUG⁸ ein eigenständiges neues Gesetz geschaffen, das ganz überwiegend bereits am 1. 1. 2021 in Kraft getreten ist.⁹ Lediglich die Regelungen zu den öffentlichen Restrukturierungssachen (§§ 84–88 StaRUG), die als europäische Insolvenzverfahren¹⁰ für den grenzüberschreitenden Rechtsverkehr im Binnenmarkt geeignet sind, sind erst am letzten Tag der verlängerten Umsetzungsfrist (17. 7. 2022) in Kraft getreten, um einen hinreichenden Vorlauf für die technische Umsetzung zu gewähren.¹¹ Der Teil III zur Entschuldung von Unternehmern¹² wurde dagegen in einem separaten Gesetz in §§ 286 ff. InsO umgesetzt¹³ und ist

- 1 Richtlinie (EU) 2019/1023 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20. 6. 2019 über präventive Restrukturierungsrahmen, über Entschuldung und über Tätigkeitsverbote sowie über Maßnahmen zur Steigerung der Effizienz von Restrukturierungs-, Insolvenz- und Entschuldungsverfahren und zur Änderung der Richtlinie (EU) 2017/1132 (Richtlinie über Restrukturierung und Insolvenz), ABl. Nr. L 172, S. 18 (im Folgenden: Richtlinie (EU) 2019/1023).
- 2 Empfehlung der Kommission vom 12. 3. 2014 für einen neuen Ansatz im Umgang mit unternehmerischem Scheitern und Unternehmensinsolvenzen, ABl. Nr. L 74, S. 65.
- 3 Vgl. im Einzelnen Art. 34 Abs. 1 der Richtlinie (EU) 2019/1023.
- 4 Vgl. im Einzelnen Art. 34 Abs. 2 der Richtlinie (EU) 2019/1023.
- 5 Art. 4 bis 19 der Richtlinie (EU) 2019/1023.
- 6 Vgl. den Bericht der Bundesregierung über die Erfahrungen mit der Anwendung des Gesetzes zur weiteren Erleichterung der Sanierung von Unternehmen, BT-Drucks. 19/4880 vom 11. 10. 2018.
- 7 Vgl. insbesondere Art. 5 des Sanierungs- und Insolvenzrechtsfortentwicklungsgesetzes (SanInsFoG) vom 22. 12. 2020, BGBl. I, 3256.
- 8 Unternehmensstabilisierungs- und -restrukturierungsgesetz, Art. 1 SanInsFoG.
- 9 Vgl. Art. 9 Abs. 1 SanInsFoG.
- 10 Vgl. Anhang A zur EuInsVO i. d. F. von Art. 1 der Verordnung (EU) 2021/2260 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 15. 12. 2021, ABl. Nr. L 455, S. 4.
- 11 Vgl. BT-Drucks. 19/24181, S. 224.
- 12 Art. 20 bis 24 der Richtlinie (EU) 2019/1023.
- 13 Vgl. Art. 2 des Gesetzes zur weiteren Verkürzung des Restschuldbefreiungsverfahrens und zur Anpassung pandemiebedingter Vorschriften im Gesellschafts-, Ge-

rückwirkend zum 1. 10. 2020 in Kraft getreten.¹⁴ Im folgenden Beitrag soll ausschließlich auf die präventiven Restrukturierungsrahmen näher eingegangen werden. Im Rahmen dieses rechtsvergleichend angelegten Heftes liegt der Fokus dabei auf den Besonderheiten des deutschen Umsetzungsgesetzes und insbesondere auf den zahlreichen Optionsrechten, die der Richtlinien-gesetzgeber den Mitgliedstaaten eingeräumt hat.

II. Bündel von Einzelmaßnahmen

1. Anzeige der Restrukturierungssache als verfahrensrechtliche Klammer

Der deutsche Gesetzgeber hat zunächst von der Möglichkeit Gebrauch gemacht, kein einheitliches Restrukturierungsverfahren zu schaffen, sondern einzelne, frei kombinierbare Instrumente (§ 29 Abs. 2, 3 StaRUG).¹⁵ Daher gibt es auch keine förmliche Verfahrenseröffnung; vielmehr muss der Schuldner, der eines der Instrumente in Anspruch nehmen will, das Restrukturierungsvorhaben beim örtlich zuständigen Amtsgericht als Restrukturierungsgericht (§§ 34, 35 StaRUG) anzeigen (§ 31 Abs. 1 StaRUG). Dadurch werden die einzelnen Instrumente, bei denen es sich jeweils um selbständige Verfahren handelt, zuständigkeitsrechtlich zusammengefasst (§ 36 StaRUG).¹⁶ Allerdings muss der Schuldner mit der Anzeige noch keines der Instrumente beantragen, sondern kann auch isoliert die mit der Rechtshängigkeit der Restrukturierungssache (§ 31 Abs. 3 StaRUG) verbundenen Rechtsfolgen wie die *perpetuatio fori* (§§ 38 StaRUG, 261 Abs. 3 Nr. 2 ZPO)¹⁷ und das Ruhen von Insolvenzantragspflichten (§ 42 Abs. 1 StaRUG)¹⁸ herbeiführen; daher enthält die Anzeige – anders als ein Insolvenzantrag¹⁹ – keinen vom Gericht zu verbescheidenden Sachantrag.²⁰ Dass dem Antrag der Entwurf eines Restrukturierungsplans beizufügen ist (§ 31 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 StaRUG), dient zunächst nur der Information des Gerichts, um mögliche Anträge zügig verbescheiden

nossenschafts-, Vereins- und Stiftungsrecht sowie im Miet- und Pachtrecht vom 22. 12. 2020, BGBl. I, 3328. Dabei hat Deutschland von Art. 1 Abs. 4 UAbs. 1 der Richtlinie (EU) 2019/1023 Gebrauch gemacht und die Regelungen auf alle natürlichen Personen erstreckt.

14 Vgl. Art. 14 Abs. 1 des Gesetzes vom 22. 12. 2020.

15 Vgl. Art. 4 Abs. 5 der Richtlinie (EU) 2019/1023 und dazu BT-Drucks. 19/24181, S. 131.

16 Vgl. BT-Drucks. 19/24181, S. 133.

17 Vgl. BT-Drucks. 19/24181, S. 131; *Haffa/Schuster*, in: Braun (Hrsg.), StaRUG, 2021, § 31 Rn. 23; *Hirschberger/Siepmann*, in: Morgen (Hrsg.), StaRUG, 2. Aufl. 2022, § 31 Rn. 63; *Hoffmann/Braun*, in: Flöther (Hrsg.), StaRUG, 2021, § 31 Rn. 12; *Kramer*, in: Skauradzsun/Fridgen (Hrsg.), StaRUG, 2022, § 31 Rn. 64; *Pannen*, in: Pannen/Riedemann/Smid, StaRUG, 2021, § 31 Rn. 67.

18 Vgl. dazu im Einzelnen unten bei Fn. 42.

19 Vgl. dazu BGH, 11. 3. 2010 – IX ZB 110/09, ZIP 2010, 888 Rn. 7.

20 Vgl. *Kramer*, in: Skauradzsun/Fridgen (Fn. 17), § 31 StaRUG Rn. 4 ff.

zu können.²¹ Außerdem kann das Gericht den Schuldner auf mögliche Mängel hinweisen (§§ 38 StaRUG, 139 Abs. 1 ZPO).²²

2. Die einzelnen Instrumente

Mit der als „Stabilisierung“ bezeichneten „Einschränkung von Maßnahmen der individuellen Rechtsdurchsetzung“ (§§ 29 Abs. 2 Nr. 3, 49–59 StaRUG) hat der deutsche Gesetzgeber die unionsrechtlichen Vorgaben zur „Aussetzung von Einzelvollstreckungsmaßnahmen“²³ umgesetzt. Zweck dieses Moratoriums ist die Sanierung des Schuldners mithilfe eines Restrukturierungsplans,²⁴ der aber noch nicht vollständig und einwandfrei vorliegen muss.²⁵

Anders als das Insolvenzplanverfahren (§§ 217 ff. InsO) ist das Restrukturierungsplanverfahren nicht zwingend gerichtsförmig. Vielmehr schreibt die Richtlinie die Beteiligung einer Justiz- und Verwaltungsbehörde nur in bestimmten Fällen und namentlich beim Dissens betroffener Personen vor.²⁶ Auch wenn ein vollständiges gerichtsförmiges Restrukturierungsplanverfahren unionsrechtskonform wäre, passt eine nur punktuelle Einschaltung der Gerichte besser zur Konzeption der Richtlinie und namentlich zu ihrer „modularen Umsetzung“ durch einzelne Instrumente.²⁷ Danach stehen dem Schuldner für das Restrukturierungsplanverfahren drei gerichtsförmige Instrumente zur Verfügung:

- die Vorprüfung des Restrukturierungsplans (§§ 29 Abs. 2 Nr. 2, 47, 48 StaRUG),
- die gerichtliche Planabstimmung (§§ 29 Abs. 2 Nr. 1, 45, 46 StaRUG) und
- die Planbestätigung (§§ 29 Abs. 2 Nr. 4, 60–72 StaRUG).

Stellt der Schuldner mit der Anzeige des Restrukturierungsvorhabens zugleich einen (isolierten) Antrag auf Planbestätigung, fügt er allerdings keinen bloßen „Entwurf eines Restrukturierungsplans“ bei, sondern den fertigen Plan, über den die Planbetroffenen bereits außergerichtlich abgestimmt haben.²⁸

21 Vgl. BT-Drucks. 19/24181, S. 133.

22 Vgl. AG Hamburg, 17. 1. 2022 – 61c RES 1/21, ZIP 2022, 758, 759.

23 Vgl. Art. 6, 7 der Richtlinie (EU) 2019/1023.

24 Vgl. Art. 6 Abs. 1 der Richtlinie (EU) 2019/1023 und dementsprechend § 49 Abs. 1 StaRUG.

25 Zum Erlass einer Stabilisierungsanordnung auch bei Mängeln im Restrukturierungsplan vgl. AG Hamburg, 18. 1. 2022 – 61c RES 1/21, ZIP 2022, 915, 916.

26 So Art. 10 Abs. 1 lit. a der Richtlinie (EU) 2019/1023.

27 Vgl. dazu *Eckelt*, Der präventive Restrukturierungsrahmen, 2020, S. 834 ff.

28 So auch *Kramer*, in: Skauradzsun/Fridgen (Fn. 17), § 31 StaRUG Rn. 42.

III. Das Verhältnis der präventiven Restrukturierungsrahmen zum Insolvenzverfahren

In rechtsvergleichender Perspektive besonders interessant ist der genaue Anwendungsbereich des präventiven Restrukturierungsrahmens, der „Schuldern in finanziellen Schwierigkeiten bei einer wahrscheinlichen Insolvenz zur Verfügung stehen“ soll.²⁹ Denn nicht das Unionsrecht, sondern das Recht der Mitgliedstaaten bestimmt, was unter einer wahrscheinlichen Insolvenz zu verstehen ist,³⁰ und damit, wie sich der präventive Restrukturierungsrahmen zum jeweiligen nationalen Insolvenzrecht verhält.

1. Stabilisierungs- und Restrukturierungsinstrumente bei drohender Zahlungsunfähigkeit (§ 18 InsO)

In Deutschland knüpft § 29 Abs. 1 StaRUG an den Insolvenzeröffnungsgrund in § 18 InsO an und eröffnet die „Instrumente des Stabilisierungs- und Restrukturierungsrahmens“ zur „nachhaltigen Beseitigung einer drohenden Zahlungsunfähigkeit“. Damit wird deutlich, dass sich der Anwendungsbereich des StaRUG mit dem der InsO im Sinne einer Teilmenge deckt: Unternehmensträger, die von sich aus die besagten Instrumente in Anspruch nehmen, könnten auch einen Insolvenzantrag stellen. Es ging dem deutschen Gesetzgeber damit nicht darum, für bestimmte Schuldner erstmals ein vorinsolvenzliches Restrukturierungsverfahren zu eröffnen, sondern diesen ein zweites, ein schlankeres semikollektives Verfahren anzubieten. Dies gilt auch für natürliche Personen, weil der deutsche Gesetzgeber von der Option, den Anwendungsbereich der präventiven Restrukturierungsrahmen auf juristische Personen zu beschränken,³¹ keinen Gebrauch gemacht hat (§ 30 Abs. 1 StaRUG). Dazu passt auch die Kongruenz des Antragsrechts. Der Insolvenzugrund der drohenden Zahlungsunfähigkeit zeichnet sich dadurch aus, dass der Antrag vom Schuldner gestellt worden sein muss (§ 18 Abs. 1 InsO). Dementsprechend kann nur der Schuldner sein Restrukturierungsvorhaben anzeigen (vgl. § 31 Abs. 2 Satz 2 StaRUG);³² von der Option, mit Zustimmung des Schuldners auch Anträge der Gläubiger oder der Arbeitnehmervertreter zuzulassen,³³ hat Deutschland keinen Gebrauch gemacht.

2. Verhältnis zu Insolvenzantragspflichten (§ 15a Abs. 1 InsO)

Mit der Beschränkung auf Fälle der drohenden Zahlungsunfähigkeit hat der deutsche Gesetzgeber zugleich alle zahlungsunfähigen oder überschuldeten Kapitalgesellschaften, deren Geschäftsleiter binnen drei bzw. sechs Wochen

29 Art. 1 Abs. 1 lit. a der Richtlinie (EU) 2019/1023.

30 Vgl. Art. 2 Abs. 2 lit. b der Richtlinie (EU) 2019/1023.

31 So Art. 1 Abs. 4 UAbs. 2 der Richtlinie (EU) 2019/1023.

32 Vgl. Kramer, in: Skauradzsun/Fridgen (Fn. 17), § 29 StaRUG Rn. 22.

33 Vgl. Art. 4 Abs. 8 der Richtlinie (EU) 2019/1023.

einen Insolvenzantrag stellen müssen (§ 15a Abs. 1 Satz 1, 2 InsO), vom präventiven Restrukturierungsrahmen ausgeschlossen; insolvenzreifen Schuldner stehen die „Instrumente des Stabilisierungs- und Restrukturierungsrahmens“ (§ 29 InsO) damit grundsätzlich nicht zur Verfügung.³⁴ Um die drohende Zahlungsfähigkeit von der Überschuldung besser abzugrenzen, wurde der Prognosezeitraum für die Unternehmensfortführung in § 19 Abs. 2 Satz 1 InsO, die im Wesentlichen auf einer Liquiditätsprognose beruht,³⁵ auf zwölf Monate begrenzt, während er für die Liquiditätsprognose nach § 18 Abs. 2 Satz 2 InsO in der Regel doppelt so lang ist.³⁶ Ohne dass dies im Gesetzestext verankert worden wäre,³⁷ sollen bei der Prüfung der Fortführungsprognose allerdings auch potentiell erfolgreiche Sanierungs- oder Restrukturierungsvorhaben berücksichtigt werden, sodass die Überschuldung tatbestandlich ausscheidet, wenn die Umsetzung der Maßnahmen überwiegend wahrscheinlich ist.³⁸ Nach der gesetzlichen Konzeption bleibt damit als möglicher Pflichtantragsgrund in einem laufenden aussichtsreichen Restrukturierungsplanverfahren vor allem die (akute) Zahlungsunfähigkeit (§§ 15a Abs. 1 Satz 1, 17 Abs. 2 InsO).

Das Verhältnis der Insolvenzantragspflicht zur Anzeige eines Restrukturierungsvorhabens, die die Rechtshängigkeit der Restrukturierungssache begründet (§ 31 Abs. 3 StaRUG), ist unglücklich geregelt, weil alle Antragspflichten ab der Anzeige suspendiert werden (§ 42 Abs. 1 Satz 1 StaRUG). Dies gilt auch für *bereits zuvor begründete* Insolvenzantragspflichten. Dagegen fordert das Unionsrecht nur, dass die Antragspflicht ruht, wenn sie „während der Aussetzung von Einzelzwangsvollstreckungsmaßnahmen“³⁹ entsteht und das Verfahren, wie das deutsche Insolvenzverfahren,⁴⁰ zur Liquidation des Schuldners führen kann.⁴¹ Die Insolvenzantragspflicht wird durch die Pflicht zur Anzeige der Insolvenzgründe gegenüber dem Restrukturierungsgericht ersetzt, die – mit jeweils unterschiedlichen Sanktionen – sowohl der Schuldner (§ 32 Abs. 3 StaRUG) als auch ggf. die Geschäftsleiter trifft (§ 42

34 So BT-Drucks. 19/24181, S. 137.

35 Vgl. statt aller IDW Standards (IDW S) 11 Rn. 64, IDW-Fachnachrichten (FN IDW) 2015, 202, 210.

36 Vgl. BT-Drucks. 19/24181, S. 197 unter Verweis auf *Brinkmann*, Die Antragspflicht bei Überschuldung – ein notwendiges Korrelat der beschränkten Haftung, in: Ebke/Seagon/Piekenbrock, Überschuldung: Quo vadis?, 2020, S. 67, 75 f.

37 Zur ausdrücklichen Regelung in § 32 Abs. 3 Satz 3, 4 SanInsFoG-RefE vgl. *Thole*, Der Entwurf eines Unternehmensstabilisierungs- und -restrukturierungsgesetzes (StaRuG-RefE), ZIP 2020, 1985, 1992.

38 So BT-Drucks. 19/24181, S. 197.

39 So wörtlich Art. 7 Abs. 1 der Richtlinie (EU) 2019/1023 (Hervorhebung hinzugefügt). Entgegen *Riedmann*, in: Pannen/Riedmann/Smid, StaRUG, 2021, § 42 Rn. 31 fordert die Richtlinie die Aussetzung der Antragspflicht nicht umfassend „während der Dauer des präventiven Restrukturierungsverfahrens“.

40 Vgl. nur BT-Drucks. 19/24181, S. 144.

41 Vgl. Art. 7 Abs. 1 i. V. m. Erwägungsgrund 38 der Richtlinie (EU) 2019/1023.

Abs. 1 StaRUG).⁴² Erst wenn das Restrukturierungsgericht die Restrukturierungssache aufhebt (§ 33 StaRUG) oder die Anzeige auf andere Weise ihre Wirkung verliert (§ 31 Abs. 4 StaRUG), lebt die Insolvenzantragspflicht der Geschäftsleiter wieder auf (§ 42 Abs. 4 StaRUG). Damit kann ein notwendiger Insolvenzantrag verzögert werden, bis das Gericht die Restrukturierungssache aufgehoben hat; auf die (formelle) Rechtskraft des Beschlusses kommt es allerdings nicht an.⁴³ Ungeachtet dessen wird aus der Gesetzessystematik deutlich, dass die Stabilisierungs- und Restrukturierungsinstrumente nicht für insolvenzreife Schuldner vorgesehen sind. Tritt die Zahlungsunfähigkeit oder ggf. die Überschuldung jedoch erst nach der Anzeige des Restrukturierungsvorhabens ein, führt die Anzeige zwar in der Regel, aber nicht zwingend zur Aufhebung der Restrukturierungssache (§ 33 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 StaRUG).

Anders als früher im Vergleichsverfahren⁴⁴ kann mit der Aufhebung der Restrukturierungssache nicht zugleich das (Anschluss-)Insolvenzverfahren eröffnet werden, obwohl das Unionsrecht dies bei Pflichtanträgen zuließe.⁴⁵ Es bedarf daher stets eines Insolvenzantrags des Schuldners oder eines Gläubigers (§ 13 Abs. 1 Satz 1, 2 InsO). Auf §§ 17, 19 InsO gestützte Gläubigeranträge sind im Übrigen auch während der Rechtshängigkeit einer Restrukturierungssache zulässig und führen im Erfolgsfall – wie ein Eigenantrag des Schuldners – notwendig zur Aufhebung der Restrukturierungssache (§ 33 Abs. 1 Nr. 1 StaRUG). Allerdings hat das Insolvenzgericht das Eröffnungsverfahren bei Gläubigeranträgen während der Dauer einer Stabilisierungsanordnung (§ 49 Abs. 1 StaRUG) auszusetzen (§ 58 StaRUG). Diese Regelung ist sinnvoll, weil auch das Insolvenzverfahren eine Maßnahme der Zwangsvollstreckung darstellt; unionsrechtlich zwingend ist sie bei § 17 InsO allerdings nicht.⁴⁶

IV. Semikollektivität

Ein besonderes Charakteristikum des präventiven Restrukturierungsrahmens ist seine unionsrechtlich intendierte Semikollektivität. Allerdings schreibt die Richtlinie den Ausschluss von Arbeitnehmer- und Unterhaltsforderungen sowie von „Forderungen aus einer deliktischen Haftung des Schuld-

42 Vgl. BT-Drucks. 19/24181, S. 144.

43 Vgl. Kramer, in: Skauradszun/Fridgen (Fn. 17), § 31 StaRUG Rn. 81; Mock, in: Skauradszun/Fridgen (Hrsg.), StaRUG, 2022, § 42 Rn. 26.

44 Zum Anschlusskonkurs vgl. früher §§ 19, 80, 101 VglO.

45 Vgl. Art. 7 Abs. 7 der Richtlinie (EU) 2019/1023; entgegen Eckelt (Fn. 27), S. 626 schreibt das Unionsrecht die sofortige Eröffnung eines Insolvenzverfahrens nicht vor.

46 Art. 7 Abs. 3 der Richtlinie (EU) 2019/1023 lässt die Eröffnung eines potentiellen Liquidationsverfahrens auf Gläubigerantrag bei akuter Zahlungsunfähigkeit zu. Der deutsche Gesetzgeber hat Art. 7 Abs. 2 der Richtlinie jedoch ausnahmslos umgesetzt. Vgl. dazu BT-Drucks. 19/24181, S. 159.

ners“ nicht vor, sondern eröffnet nur ein entsprechendes Optionsrecht der Mitgliedstaaten.⁴⁷ Von diesem Recht hat Deutschland insbesondere für Arbeitnehmerforderungen Gebrauch gemacht, die in einem Restrukturierungsplan nicht gestaltet werden können (§ 4 Satz 1 Nr. 1 StaRUG). Sind Eingriffe in Arbeitnehmerrechte erforderlich, bleibt daher nur eine Sanierung im Insolvenz(plan)verfahren.⁴⁸ Darüber hinaus sind – im Anschluss an § 302 Nr. 1 InsO, aber ohne die Fälle der Steuerstraftaten⁴⁹ – Forderungen aus vorsätzlichen unerlaubten Handlungen nicht gestaltbar (§ 4 Satz 1 Nr. 2 StaRUG); auch eine Sanierung eines Automobilherstellers unter Einschluss von Forderungen aus § 826 BGB⁵⁰ ist daher nur in einem Insolvenz(plan)verfahren möglich. Dass auch Eingriffe in Geldstrafen und -bußen ausgeschlossen sind (§ 4 Satz 1 Nr. 3 StaRUG), ist § 225 Abs. 3 InsO nachgebildet.⁵¹ Da von dieser Regelung auch Fahrlässigkeitstaten erfasst werden, kann die Regelung die Sanierung von Unternehmensträgern, die selbst Schuldner der Buße sind (§ 30 Abs. 1 OWiG), erheblich erschweren.⁵² Schließlich sind Forderungen gegen natürliche Personen, die mit deren unternehmerischer Tätigkeit in keinem Zusammenhang stehen, nicht gestaltbar (§ 4 Satz 2 StaRUG).⁵³

Im Übrigen kann der Schuldner die Planbetroffenen (§ 7 Abs. 1 StaRUG) selbst auswählen, soweit er die Auswahl sachlich begründen kann (§ 8 Nr. 2 StaRUG). Diese Voraussetzung wird insbesondere bei der Beschränkung auf Finanzverbindlichkeiten und beim Ausschluss von Forderungen gegen kleinste, kleine und mittlere Unternehmen sowie gegen Verbraucher erfüllt. Diese optionale Semikollektivität ist von der Richtlinie vorgegeben, ohne dass sich dort etwas zu den Auswahlkriterien findet.⁵⁴ Die ausdrückliche Erwähnung der Finanzverbindlichkeiten⁵⁵ zeigt eine gewisse Nähe zur französi-

47 Vgl. Art. 1 Abs. 5 der Richtlinie (EU) 2019/1023.

48 Krit. daher *Skauradszun*, Ein Umsetzungskonzept für den präventiven Restrukturierungsrahmen, KTS 2019, 161, 168 f.; *Haarmeyer/Lissner/Rombach*, Neues Sanierungsrecht in Deutschland – Fortschritt oder vertane Chance?, ZInsO 2021, 368, 372 f.

49 BT-Drucks. 19/24181, S. 115 hielt den Ausschluss von Steuerforderungen bei Steuerstraftaten zu Recht für unionsrechtlich zweifelhaft.

50 Vgl. dazu nur BGH, 25. 5. 2020 – VI ZR 252/19, BGHZ 225, 316 Rn. 13 ff.

51 Vgl. BT-Drucks. 19/24181, S. 115.

52 So auch *Berger*, Dingliche Sicherheiten für nachrangige Forderungen, KTS 2020, 1, 14; *Skauradszun*, in: *Skauradszun/Fridgen* (Hrsg.), StaRUG, 2022, § 4 Rn. 15; krit. auch *Häsemeyer*, Insolvenzrecht, 4. Aufl. 2007, Rn. 28.21; *Münch*, in: *Jaeger*, InsO, Band 7, 2019, § 225 Rn. 22.

53 Entgegen BT-Drucks. 19/24181, S. 115 folgt die Zulässigkeit dieser Regelung allerdings nicht ohne Weiteres aus Art. 1 Abs. 2 lit. h der Richtlinie (EU) 2019/1023, wenn die natürliche Person als Unternehmer tätig ist.

54 Vgl. Art. 8 Abs. 1 lit. e der Richtlinie (EU) 2019/1023 und dazu BT-Drucks. 19/24181, S. 117; zur Justiziabilität der Auswahlentscheidung vgl. Erwägungsgrund 46 Satz 3 der Richtlinie (EU) 2019/1023.

55 Vgl. zu einem solchen Fall AG Köln, 3. 3. 2021 – 83 RES 1/21, ZIP 2021, 806, 807.

schen *procédure de sauvegarde financière accélérée*,⁵⁶ die in Brüssel als Quelle der Inspiration für den präventiven Restrukturierungsrahmen gedient haben soll.

Wie beim Insolvenzplan (§§ 217 Satz 2, 225a Abs. 2 InsO) können die Anteilseigner insbesondere im Rahmen eines Debt-Equity-Swaps in einen Restrukturierungsplan einbezogen werden (§ 7 Abs. 4 StaRUG). Dagegen ist ein Fortsetzungsbeschluss (§ 225a Abs. 3 InsO) nicht erforderlich, weil weder die Anzeige des Restrukturierungsvorhabens noch die einzelnen Instrumente zur Auflösung der Gesellschaft führen.

Von der Möglichkeit, die Anteilseigner insbesondere von den Regelungen über den klassenübergreifenden Cram-down auszunehmen,⁵⁷ hat der deutsche Gesetzgeber keinen Gebrauch gemacht.

V. Der Restrukturierungsplan

1. Bestätigung einstimmig angenommener Restrukturierungspläne

Das Herzstück des StaRUG ist zweifellos die gerichtliche Planbestätigung, die insbesondere dann erforderlich ist, wenn nicht alle Planbetroffenen dem vorgelegten Plan zugestimmt haben; andernfalls wird der Plan insgesamt nicht wirksam.⁵⁸ Allerdings zeitigt der bestätigte Restrukturierungsplan wie der Insolvenzplan (§ 254 InsO) Wirkungen, die sich mit den Mitteln der privaten Rechtsgestaltung nicht erzielen lassen. Dies gilt namentlich für den uneingeschränkten Fortbestand der Verpflichtung eines Bürgen (§ 67 Abs. 3 Satz 1 StaRUG), die in einem Sanierungsvergleich an §§ 767, 768 BGB scheitert,⁵⁹ für die Heilung möglicher Willensmängel (§ 67 Abs. 6 StaRUG) und für den Anfechtungsschutz für Planvollzugshandlungen (§ 90 StaRUG). Dass die gerichtliche Planbestätigung nur die Annahme des Restrukturierungsplans durch die Planbetroffenen voraussetzt (§ 60 Abs. 1 StaRUG) und damit auch

56 Vgl. seinerzeit Art. L 628-9, 628-10 Code de commerce i. d. F. von Art. 48 der Verordnung Nr. 2014-326 vom 12. 3. 2014, J.O. vom 14. 3. 2014 bzw. heute Art. L 628-1 Abs. 2 Code de commerce i. d. F. von Art. 38 der Verordnung Nr. 2021-1193 vom 15. 9. 2021, J.O. vom 16. 9. 2021.

57 Vgl. Art. 12 Abs. 1 der Richtlinie (EU) 2019/1023.

58 Vgl. *de Bruyn/Ehmke*, StaRUG & InsO: Sanierungswerkzeuge des Restrukturierungs- und Insolvenzverfahrens, NZG 2021, 661, 668f.; *Schelo*, Das Gesetz über den Stabilisierungs- und Restrukturierungsrahmen für Unternehmen (StaRUG), WM 2021, 513, 516; *Skauradszun*, in: Skauradszun/Fridgen (Fn. 52), § 60 Rn. 14; *Wilkens*, Der präventive Restrukturierungsrahmen – eine Bestandsaufnahme aus Sicht der Finanzgläubiger, WM 2021, 573, 580.

59 Vgl. BGH, 1. 10. 2002 – IX ZR 443/00, NJW 2003, 59, 60f.; BGH, 28. 11. 2017 – XI ZR 211/16, BGHZ 217, 63 Rn. 20ff.; abl. *Madaus*, in: BeckOGK, Stand: 1. 4. 2022, § 768 BGB Rn. 21.

einstimmig angenommene Pläne erfasst, ist daher richtig⁶⁰ und auch unionsrechtlich unbedenklich.⁶¹

2. Mehrheitserfordernisse in den Gruppen

Wann ein Restrukturierungsplan angenommen worden ist, richtet sich nach den von den Mitgliedstaaten vorgeschriebenen Mehrheiten, die allerdings eine doppelte qualifizierte Mehrheit von 75 % in jeder Klasse nicht überschreiten dürfen.⁶² Abweichend von § 244 Abs. 1 InsO hat sich der deutsche Gesetzgeber für eine qualifizierte Summenmehrheit von 75 %, aber gegen eine Kopfmehrheit entschieden (§ 25 Abs. 1 StaRUG), um „etwaige Komplikationen, die mit Blick auf mögliche Umgehungsstrategien bei dem Erfordernis einer Kopfmehrheit entstehen könnten“, zu vermeiden.⁶³ Gemeint ist damit die Teilabtretung einer Forderung zur Erhöhung der Kopffzahl, die im Insolvenzplanverfahren an § 244 Abs. 2 Satz 1 Alt. 2 InsO scheitert.⁶⁴

3. Gruppenübergreifende Mehrheitsentscheidung

a) Allgemeine Voraussetzungen

Wie § 244 Abs. 1 InsO fordert § 25 Abs. 1 StaRUG grundsätzlich die mehrheitliche Annahme des Plans in jeder Gruppe. Das Unionsrecht schreibt aber ausdrücklich vor, dass der Plan andernfalls durch eine Justiz- oder Verwaltungsbehörde muss bestätigt werden können, wenn die Voraussetzungen eines klassenübergreifenden Cram-downs vorliegen.⁶⁵ Regelungstechnisch fingiert § 26 Abs. 1 StaRUG, der statt von einem „klassenübergreifenden Cram-down“ gefälliger von einer „gruppenübergreifenden Mehrheitsentscheidung“ spricht, entsprechend § 245 Abs. 1 InsO die Zustimmung einer Gruppe, in der die erforderliche Mehrheit verfehlt worden ist. Damit prüft das Restrukturierungsgericht im Planbestätigungsverfahren inzident, ob die Voraussetzungen für eine gruppenübergreifende Mehrheitsentscheidung bei allen dissentierenden Gruppen tatsächlich vorgelegen haben.⁶⁶

Die erste Voraussetzung für eine gruppenübergreifende Mehrheitsentscheidung ist wie im Insolvenzplanverfahren (§ 245 Abs. 1 Nr. 3 InsO) die Mehrheit der abstimmenden Gruppen (§ 26 Abs. 1 Nr. 1 Hs. 1 StaRUG); dass mindestens eine Gruppe zu den nicht nachrangigen Restrukturierungsgläubigern gehören muss (§ 26 Abs. 1 Nr. 1 Hs. 3 StaRUG), ist den recht komplexen Vor-

60 Zu einem solchen Fall vgl. AG München, 21. 10. 2021 – 1542 RES 2180/21, NZI 2022, 31, 32.

61 Vgl. oben im Text bei Fn. 27.

62 Vgl. Art. 9 Abs. 6 UAbs. 2 der Richtlinie (EU) 2019/1023.

63 So BT-Drucks. 19/24181, S. 127.

64 Vgl. dazu Kern, in: Jaeger, InsO, Band 7, 2019, § 244 Rn. 14.

65 Vgl. Art. 11 Abs. 1 der Richtlinie (EU) 2019/1023.

66 Vgl. AG Dresden, 7. 6. 2021 – 574 RES 2/21, NZI 2021, 893 Rn. 12.

gaben der Richtlinie geschuldet.⁶⁷ Wie im Insolvenzplanverfahren (§ 245 Abs. 1 Nr. 1 InsO) muss auch das im Unionsrecht so genannte „Kriterium des Gläubigerinteresses“⁶⁸ eingehalten werden; danach dürfen die Mitglieder einer dissentierenden Gruppe voraussichtlich nicht schlechter gestellt werden, als sie ohne Plan stünden (§ 26 Abs. 1 Nr. 1 StaRUG).⁶⁹ Nur auf den ersten Blick identisch mit dem Insolvenzplanverfahren (§ 245 Abs. 1 Nr. 2 InsO) ist dagegen die angemessene Beteiligung der Mitglieder einer dissentierenden Gruppe am Planwert (§ 26 Abs. 1 Nr. 2 StaRUG), weil die Voraussetzungen für die Erfüllung dieses Kriteriums divergieren.

b) Die so genannte „absolute Priorität“ und ihre Durchbrechung

Dies gilt namentlich für die von der Richtlinie nicht zwingend geforderte und daher im Gesetzgebungsverfahren besonders umstrittene Durchbrechung der so genannten „absoluten Priorität“ (§ 28 StaRUG). Dabei ist das Verhältnis der Mitglieder der dissentierenden Gruppe zu anderen gleichrangigen einerseits und zu nachrangigen Gläubigern andererseits zu unterscheiden; diese Unterscheidung sollte auch terminologisch klar zum Ausdruck kommen. Da es unter Gleichen keine Priorität gibt, sollte besser von einem „Besserstellungsverbot“ gesprochen werden.⁷⁰ Im Verhältnis zu den nachrangigen Gläubigern ist der Begriff der „absoluten Priorität“ dagegen korrekt.⁷¹ Zur Wahrung des Besserstellungsverbots verlangt das Unionsrecht für einen klassenübergreifenden Cram-down, dass die ablehnenden Abstimmungsklassen betroffener Gläubiger mindestens ebenso wie andere gleichrangige Klassen gestellt werden; das entspricht sowohl § 245 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 InsO als auch § 27 Abs. 1 Nr. 3 StaRUG. Im Verhältnis zu allen nachrangigen Klassen soll dagegen genügen, dass die ablehnenden Abstimmungsklassen betroffener Gläubiger *besser* gestellt werden als jene.⁷² Diese „relative Priorität“⁷³ unterscheidet sich signifikant sowohl von § 245 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 InsO als auch

67 Vgl. BT-Drucks. 19/24181, S. 127 zu Art. 11 Abs. 1 UAbs. 1 lit. b. UAbs. 3 der Richtlinie (EU) 2019/1023.

68 Vgl. Art. 2 Nr. 6, 10 Abs. 2 lit. d, 11 Abs. 1 UAbs. 1 lit. a der Richtlinie (EU) 2019/1023.

69 Vgl. BT-Drucks. 19/24181, S. 127; zum Vergleichsmaßstab vgl. AG Hamburg, Beschl. v. 12. 4. 2021 – 61a RES 1/21, ZIP 2021, 1354 f.

70 So Spablinger, in: Skauradszun/Fridgen (Hrsg.), StaRUG, 2022, § 28 Rn. 4; Balz, *Insolvency Proceedings and Preventive Frameworks*, in: Ebke/Seagon/Blatz, *Unternehmensrestrukturierung im Umbruch?!*, 2017, S. 71, 82 in Fn. 20 spricht stattdessen von „non-discrimination“.

71 So auch Balz, in: Ebke/Seagon/Blatz (Fn. 70), S. 71, 82 in Fn. 19.

72 Vgl. Art. 11 Abs. 1 UAbs. 1 lit. c der Richtlinie (EU) 2019/1023.

73 Befürwortend etwa Stanghelline/Mokal/Paulus/Tirado, *Best Practices in European Restructuring – Contractualised Distress Resolution in the Shadow of the Law*, 2018, Policy Recommendation #2.16 (S. 47); abl. etwa Brinkmann, *Die relative Vorrangregel aus Art. 11 (1) (c) der Insolvenzrichtlinie: nicht nur untauglich, sondern brandgefährlich!*, European Insolvency & Restructuring, TLE-009-2019.

vom Kommissionsvorschlag, der die „Regel des absoluten Vorrangs“ vorgesehen hatte.⁷⁴ Danach dürfen nachrangige Gläubiger und der Schuldner per Saldo keine Werte aus der Masse erhalten, solange Gläubiger, die im Falle der Liquidation⁷⁵ vorrangig zu befriedigen wären, nicht voll befriedigt worden sind.

Die Mitgliedstaaten können jedoch vorsehen, „dass die Forderungen betroffener Gläubiger in einer ablehnenden Abstimmungsklasse in *vollem* Umfang und in gleicher oder gleichwertiger Weise befriedigt werden, wenn eine nachrangige Klasse nach dem Restrukturierungsplan eine Zahlung erhält oder eine Beteiligung behält“.⁷⁶ Von dieser Regelung können sie wiederum abweichen, wenn dies erforderlich ist, „um die Ziele des Restrukturierungsplans zu erreichen, und wenn der Restrukturierungsplan die Rechte oder Beteiligungen betroffener Parteien nicht in unangemessener Weise beeinträchtigt.“⁷⁷

Der deutsche Gesetzgeber lässt die Durchbrechung des Besserstellungsverbots zu (§ 28 Abs. 1 StaRUG) und begründet diese Regelung überzeugend mit der Semikollektivität des Verfahrens.⁷⁸ Gehörte eine Gruppe gleichrangiger Gläubiger aus sachlichen Gründen gar nicht zu den Planbetroffenen, wäre sie auch bei § 27 Abs. 1 Nr. 3 StaRUG nicht zu berücksichtigen. Mit anderen Worten scheitert die gruppenübergreifende Mehrheitsentscheidung nicht daran, dass gleichrangige Gläubiger nicht in den Plan einbezogen werden und daher 100 % bekommen. Dann wäre es widersprüchlich, die gruppenübergreifende Mehrheitsentscheidung auszuschließen, wenn die gleichrangigen Gläubiger in den Plan einbezogen werden, aber 75 % bekommen, während die Gläubiger in der ablehnenden Abstimmungsklasse nur 50 % erhalten sollen. Allerdings ist zweifelhaft, ob das Unionsrecht die Durchbrechung des Besserstellungsverbots zulässt; die besagten Optionsrechte beziehen sich *prima facie* nur auf das Vertikalverhältnis zu den nachrangigen Gläubigern.

Im Vertikalverhältnis hat sich der deutsche Gesetzgeber grundsätzlich für die Beibehaltung der absoluten Priorität entschieden (§ 27 Abs. 1 Nr. 2 StaRUG). Wie das Besserstellungsverbot wird dieser Grundsatz aber schon durch die Semikollektivität in Frage gestellt, wenn etwa ausschließlich Finanzverbindlichkeiten einbezogen werden und nicht die Anteilseigner.⁷⁹ Darüber hinaus hat der deutsche Gesetzgeber auch von der Option Gebrauch gemacht,

74 So Art. 11 Abs. 1 lit. c des Kommissionsvorschlags vom 22. 11. 2016, COM(2016) 723 final; heute findet sich der Begriff noch in Erwägungsgrund 55 Satz 3 der Richtlinie (EU) 2019/1023.

75 In Deutschland ergibt sich dieser Vergleichsmaßstab unmittelbar aus § 27 Abs. 1 Nr. 2 StaRUG („in einem Insolvenzverfahren“); für das Unionsrecht wird dieser Vergleichsmaßstab etwa von *Eckelt* (Fn. 27), S. 947 ff. bestritten.

76 So Art. 11 Abs. 2 UAbs. 1 der Richtlinie (EU) 2019/1023 (Hervorhebung hinzugefügt).

77 So Art. 11 Abs. 2 UAbs. 2 der Richtlinie (EU) 2019/1023.

78 Vgl. BT-Drucks. 19/24181, S. 129 f.

79 Vgl. dazu AG Köln, 3. 3. 2021 – 83 RES 1/21, ZIP 2021, 806, 807.

die absolute Priorität in zwei Fällen zu durchbrechen (§ 28 Abs. 2 StaRUG).⁸⁰ Zum einen geht es um Fälle, in denen die Mitwirkung des Schuldners oder einer am Schuldner beteiligten Person zur Unternehmensfortführung unerlässlich ist und sich die fragliche Person langfristig zu dieser Mitwirkung verpflichtet (§ 28 Abs. 2 Nr. 1 StaRUG). Erfasst werden damit Einzelunternehmer im handwerklichen oder freiberuflichen Bereich sowie ggf. geschäftsführende Anteilsinhaber,⁸¹ die mit ihrer Expertise den Planwert erst realisieren. Zum anderen sollen der Schuldner oder ggf. die Anteilseigner am Unternehmensvermögen beteiligt bleiben können, wenn die Forderungen der Gläubiger nur um höchstens 18 Monate gestundet werden (§ 28 Abs. 2 Nr. 2 StaRUG). In einem solchen Fall dürfte der vollständige Verlust der Vermögensposition des Schuldners bzw. der Anteilseigner in der Tat einen unverhältnismäßigen Eingriff in das Eigentum (Art. 14 Abs. 1 GG) darstellen.⁸²

VI. Zusammenfassung

Der Beitrag konnte nicht mehr als einen Überblick über die deutsche Umsetzung der präventiven Restrukturierungsrahmen und der dazu bisher ergangenen Judikatur geben. Er hat verdeutlicht, welche Wahlrechte das StaRUG wahrgenommen hat. Zusammen mit entsprechenden Beiträgen zu anderen Mitgliedstaaten ist damit die Basis für eine vertiefte rechtsvergleichende Analyse des Restrukturierungsrechts in Europa gelegt.

⁸⁰ Vgl. BT-Drucks. 19/24181, S. 128.

⁸¹ Vgl. dazu BT-Drucks. 19/24181, S. 128.

⁸² So BT-Drucks. 19/24181, S. 130.