

## Automobilindustrie im Wandel: Wege aus der Krise

Rechtsanwalt Professor Dr. Georg Streit, Heuking Kühn Lüer Wojtek, München

### I. Aktuelle Situation der deutschen Automobilindustrie

#### 1. Automobilindustrie im Umbruch

Die Thematik der „Automobilindustrie im Wandel“ ist im Jahre 2021 aktueller denn je. Das Jahr 2020 war für die Automobilhersteller mit einem Absatz von 2,6 Mio. Neufahrzeugen in Deutschland das schwächste seit 30 Jahren. Nur in den Jahren 2009 und 2013 wurden ebenfalls weniger als 3 Mio. Fahrzeuge verkauft. Zugleich haben elektrische Fahrzeuge den Durchbruch geschafft, nicht zuletzt mithilfe von staatlichen Unterstützungsmaßnahmen.<sup>1</sup>

Neue Technologien erobern den Markt. Der Marktanteil der Elektro- und Hybridfahrzeuge an allen zugelassenen Fahrzeugen lag im Jahre 2020 schon bei über 13%.<sup>2</sup> Aktuelle Megatrends sind die Entwicklung der Elektromobilität, Carsharing, Autonomes Fahren und Car Connectivity. Die Autoindustrie befindet sich im Umbruch: Sie steht einerseits vor einem „dramatischen Wandel“ hinsichtlich alternativer Antriebstechnologien<sup>3</sup> sowie andererseits stehen die Hersteller und Produzenten vor einer Schwerpunktverlagerung der Kompetenzen und der Produktion, vereinfacht gesagt, von Karosserie auf Software. Automobilhersteller und -zulieferer müssen folglich nicht mehr nur mit ihren gewohnten Wettbewerbern, sondern

---

1 *Rasch*, 2020 wird in Deutschland das schlechteste Autojahr seit 30 Jahren – und zugleich das Jahr des Durchbruchs für das Elektroauto (Stand: 22.12.2020), abrufbar unter <https://www.nzz.ch/wirtschaft/2020-wird-in-deutschland-das-schlechteste-autojahr-seit-30-jahren-und-zugleich-das-jahr-des-durchbruchs-fuer-das-elektroauto-ld.1592785> (zuletzt aufgerufen am 09.09.2021).

2 *Leichsenring*, Elektroautos und Plug-in-Hybride: Marktanteil erreicht 13,5 Prozent (Stand: 08.01.2021), abrufbar unter <https://de.motor1.com/news/464984/elektroautos-pluginhybride-2020-marktanteil-deutschland/> (zuletzt aufgerufen am 09.09.2021).

3 *BLZ/dpa*, Auto-Branche steht vor einem dramatischen Wandel (Stand: 08.09.2020), abrufbar unter <https://www.berliner-zeitung.de/wirtschaft-verantwortung/auto-branche-steht-vor-einem-dramatischen-wandel-li.103770> (zuletzt aufgerufen am 09.09.2021).

*Georg Streit*

nun auch mit Global Playern aus dem Bereich der Softwareentwicklung konkurrieren.<sup>4</sup> Die zusätzlichen Belastungen durch die COVID-19-Pandemie bringen u.a. das Erfordernis, die Umsatzeinbußen des vergangenen Jahres möglichst umgehend zu kompensieren.<sup>5</sup>

## *2. Derzeitige Herausforderungen*

Aktuell zu bewältigende Herausforderungen der deutschen Automobilindustrie sind insbesondere die Nachwirkungen des Dieselskandals, der technische Veränderungsdruck bei den OEMs (Original Equipment Manufacturer) und Zulieferern, die Entwicklung alternativer Konzepte (Car Sharing und Abonnements statt des klassischen Leasings), der Ausbau der Elektromobilität, die CO<sub>2</sub>-Bepreisung für verminderte Emissions-Verursachung, etwaige Handelsbeschränkungen aufgrund des Brexit und nicht zuletzt sowie besonders einschneidend und bedrohlich die Lieferengpässe bei Halbleitern.

## *3. Aktuelle Studien zur Automobilindustrie*

Nach einer aktuellen Studie von *Deloitte*<sup>6</sup> ist die Zahl der Unternehmensinsolvenzen im Automobilsektor im Jahr 2020 im Vergleich zum Jahr 2019 trotz der teilweisen Aussetzung der Insolvenzantragspflicht um 33% angestiegen (von 48 auf 64 Insolvenzen). Im Vergleich zur Finanzkrise im Jahr 2009 waren es allerdings signifikant weniger (damals 165 Insolvenzen) insolvente Unternehmen. Zugleich sind die Forderungshöhen im Rahmen von Insolvenzverfahren in der Branche im Jahr 2020 gegenüber dem Vergleichsjahr 2019 um 40% sowie die Anzahl der betroffenen Arbeit-

---

4 *Wabl*, Die Konkurrenz heißt Apple & Microsoft – Zukunft der Autoindustrie (Stand: 26.01.2021), abrufbar unter <https://www.tagesschau.de/wirtschaft/technologie/automobilindustrie-zukunft-interview-hajo-weber-101.html> (zuletzt aufgerufen am 09.09.2021).

5 *RND/dpa*, Pandemie-Folgen und Technologie-Umbruch: Der Druck auf die Autoindustrie hält auch 2021 an (Stand: 29.12.2020), abrufbar unter <https://www.rnd.de/wirtschaft/pandemie-folgen-und-technologie-umbruch-der-druck-auf-die-autoindustrie-halt-auch-2021-an-FNMGVJO3XFHC5VVXT7LQAMKY34.html> (zuletzt aufgerufen am 09.09.2021).

6 *Deloitte*, Webcastreihe April 2021, Schöne Neue Distressed Welt? – Fokus Automotive, abrufbar unter <https://www2.deloitte.com/de/de/events/all/2021/distressed-welt-webcast-202104-05.html> (zuletzt aufgerufen am 09.09.2021).

nehmer um 26% angestiegen. Zuletzt haben auch die Insolvenzen bei größeren Zulieferunternehmen zugenommen, genannt seien dabei insbesondere *Finoba automotive*<sup>7</sup>, *Gebrüder*<sup>8</sup>, *Veritas*<sup>9</sup> und *Wafa Germany*<sup>10</sup>.

Eine Studie des ifo-Instituts<sup>11</sup> beschäftigt sich mit den Auswirkungen der vermehrten Produktion elektrisch betriebener PKW auf die Beschäftigungsverhältnisse in Deutschland. Demnach sollen bis zum Jahr 2025 mindestens 178.000 Arbeitsplätze vom Strukturwandel betroffen sein, davon sind 137.000 Stellen solche der Automobilindustrie; ca. 75.000 Beschäftigte sollen bis dahin in den Ruhestand gehen, womit im Saldo ein erheblicher Verlust an Arbeitsplätzen zu Buche schlägt. Im Szenario bis zum Jahr 2030 sind sogar mindestens 215.000 Arbeitsplätze betroffen, davon 165.000 in der Automobilindustrie; ca. 147.000 Beschäftigte gehen bis dahin in den Ruhestand. Maßnahmen zum Stellenabbau in erheblichem Umfang bereits angekündigt haben u.a. schon *Bosch*, *Continental*, *Schaeffler* und *Mahle*.<sup>12</sup>

Nach einer Darstellung der *Patrimonium Asset Management AG*<sup>13</sup> (Private Debt-Anbieter) betrug die EBITDA-Entwicklung in der Automobilzulieferbranche im Jahr 2020 zum Vergleichsjahr 2019 ca. minus 55%. Für Distressed-Transaktionen werden folgerichtig überwiegend sinkende Preise erwartet.

---

7 *Schippers*, Wegen Corona in die Insolvenz: Automobilzulieferer aus Kassel ist pleite – „Es fehlen Millionen“ (Stand: 18.05.2020), abrufbar unter <https://www.hna.de/thema/corona-virus-sti1424368/corona-auto-kassel-insolvenz-zulieferer-finoba-pleite-zr-13766060.html> (zuletzt aufgerufen am 09.09.2021).

8 *Krauß*, Gehring-Gruppe meldet Insolvenz an (Stand: 06.08.2020), abrufbar unter <https://www.maschinenmarkt.vogel.de/gehring-gruppe-meldet-insolvenz-an-a-954445/> (zuletzt aufgerufen am 09.09.2021).

9 *dpa*, Zulieferer Veritas meldet Insolvenz an – 2200 Mitarbeiter betroffen (Stand: 30.04.2020), abrufbar unter <https://www.handelsblatt.com/unternehmen/industrie/autoindustrie-zulieferer-veritas-meldet-insolvenz-an-2200-mitarbeiter-betroffen/25793114.html?ticket=ST-2919894-Kw6OHOvMMTOw9zCWaX9-ap6> (zuletzt aufgerufen am 09.09.2021).

10 *Scheiner*, Corona-Pandemie führt bei Wafa Germany zu Werksschließung (Stand: 21.08.2020), abrufbar unter <https://www.automobil-industrie.vogel.de/corona-pandemie-fuehrt-bei-wafa-germany-zu-werksschliessung-a-957646/> (zuletzt aufgerufen am 09.09.2021).

11 *Falck/Czernich/Koenen*, ifo Studie – Auswirkungen der vermehrten Produktion elektrisch betriebener Pkw auf die Beschäftigung in Deutschland.

12 *Gomoll*, Automobilzulieferer stehen vor dem Aus – Folgen der Coronakrise (Stand: 23.09.2020), abrufbar unter <https://www.automotiveit.eu/strategy/automobilzulieferer-stehen-vor-dem-aus-311.html> (zuletzt aufgerufen am 09.09.2021).

13 *Patrimonium Asset Management AG*, Nicht nur Direct Lending, auch Special Situations: Patrimonium Private Debt, 19.05.2021.

## *II. Aktuelle rechtliche Lage*

### *1. COVInsAG und Übergangsrecht mit Blick auf das SanInsFoG*

Durch die Regelungen des COVInsAG stellt sich die rechtliche Lage auch aktuell noch kompliziert dar. Die Insolvenzantragspflicht war zwar nur, vorbehaltlich diverser Voraussetzungen, vom 01.03.2020 bis zum 30.04.2021 teilweise ausgesetzt. Seit dem 01.05.2021 gilt wieder uneingeschränkt die strikte Pflicht zur Insolvenzantragsstellung gemäß § 15a Abs. 1 InsO. Infolgedessen steht die Frage im Raum, ob eine Insolvenzwellen in der Automobilbranche droht – insbesondere bei den Zulieferern. Eine gesetzliche Erleichterung besteht allerdings weiterhin – wiederum aber nur unter Erfüllung bestimmter Voraussetzungen – für den Insolvenzgrund der Überschuldung gemäß § 19 InsO bis zum 31.12.2021. Gemäß § 4 COVInsAG ist in „COVID-19-Fällen“ anstelle des Zeitraums von zwölf Monaten ein Zeitraum von nur vier Monaten für die Fortführungsprognose zugrunde zu legen. Dies ermöglicht gleichsam ein „Fahren auf Sicht“.

Außerdem wirken Regelungen des COVInsAG bezüglich der im Zeitraum der Aussetzung der Insolvenzantragspflicht vorgenommenen Rechts-handlungen fort. Beispielsweise gelten Zahlungen, die im Zeitraum der Aussetzung der Insolvenzantragspflicht vorgenommen wurden, gemäß § 2 Abs. 1 Nr. 1 COVInsAG als im ordnungsgemäßen Geschäftsgang erfolgt. Eine Haftung nach § 64 GmbHG a.F. bzw. § 15b InsO war demzufolge in diesen Fällen bei Erfüllung der entsprechenden Voraussetzungen nicht zu befürchten. Zudem gilt anfechtungsrechtlich bis zum 30.09.2023 die Rückgewähr eines im Aussetzungszeitraum gewährten neuen Kredits gemäß § 2 Abs. 1 Nr. 2 COVInsAG als nicht gläubigerbenachteiligend. Ebenso sind bis zum 31.03.2022 Zahlungen auf Forderungen bei bis zum 28.02.2021 gewährten Stundungen gemäß § 2 Abs. 1 Nr. 5 COVInsAG als nicht gläubigerbenachteiligend anzusehen.

Ferner ergeben sich aus § 5 COVInsAG Besonderheiten für Insolvenzverfahren in Eigenverwaltung. Für die im Jahr 2021 beantragten Eigeninsolvenzverfahren gelten die §§ 270-285 InsO a.F., wenn der Insolvenzgrund auf die COVID-19-Pandemie zurückzuführen ist. Nach den Voraussetzungen des § 5 Abs. 2 COVInsAG darf der Schuldner am 31.12.2019 weder zahlungsunfähig noch überschuldet gewesen sein, er muss im letzten vor dem 01.01.2020 abgeschlossenen Geschäftsjahr ein positives Ergebnis aus der gewöhnlichen Geschäftstätigkeit erwirtschaftet haben und sein Umsatz muss im Kalenderjahr 2020 im Vergleich zum Vorjahr um 30% eingebrochen sein. Alternativ zu den Voraussetzungen des Abs. 2 kann der Schuld-

ner auch die des Abs. 3 erfüllen. Danach dürfen keine Verbindlichkeiten bestehen, die bereits am 31.12.2019 fällig (und unstrittig) waren. Erfüllt der Schuldner die Voraussetzungen des § 5 Abs. 2 bzw. 3 COVInsAG, gelten die strengeren, durch das SanInsFoG eingeführten, Hürden für das Eigenverwaltungsverfahren für ihn noch nicht.

§ 6 COVInsAG bietet zudem einen erleichterten Zugang zum Schutzschirmverfahren. Danach steht die Zahlungsunfähigkeit des Schuldners der Anwendung des § 270b InsO a.F. bei einem im Jahr 2021 gestellten Insolvenzantrag nicht entgegen, wenn in der Bescheinigung gemäß § 270b Abs. 1 S. 3 InsO bestätigt wird, dass der Schuldner am 31.12.2019 nicht zahlungsunfähig war, im letzten vor dem 01.01.2020 abgeschlossenen Geschäftsjahr ein positives Ergebnis aus der gewöhnlichen Geschäftstätigkeit erwirtschaftet wurde und der Umsatz im Kalenderjahr 2020 im Vergleich zum Vorjahr um 30% eingebrochen ist.

Neben den Regelungen des COVInsAG ist für das Jahr 2021 das Übergangsrecht im Rahmen des SanInsFoG (Gesetz zur Fortentwicklung des Sanierungs- und Insolvenzrechts, BGBl. 2020 I 3256) zu beachten. Das SanInsFoG ist mit Ausnahme weniger Regelungen am 01.01.2021 in Kraft getreten. Mit § 270a InsO n.F. wurden die Zugangshürden für Insolvenzverfahren in Eigenverwaltung erhöht.<sup>14</sup> Voraussetzung ist nun ein Antrag des Schuldners mit vollständiger und schlüssiger Eigenverwaltungsplanung. Diese umfasst eine Finanzplanung für sechs Monate, die Darstellung des Stands der Verhandlungen mit den Gläubigern, den Vergleich der Kosten der Eigenverwaltung mit den Kosten eines Regelverfahrens sowie ein Restrukturierungskonzept. Die Regelungen zum Schutzschirmverfahren wurden weitestgehend unverändert in § 270d InsO verlagert. Zu beachten ist, dass das Schutzschirmverfahren weiterhin nur bei drohender Zahlungsunfähigkeit gemäß § 18 InsO oder Überschuldung gemäß § 19 InsO möglich ist, vorbehaltlich des oben dargestellten § 6 COVInsAG jedoch nicht bei bereits eingetretener Zahlungsunfähigkeit.

Das derzeitige Übergangs- und COVInsAG-Recht bietet dem Schuldner als Sonderregelung erhebliche Vorteile gegenüber dem grundsätzlich geltenden, „allgemeinen“ Recht. Die Regelungen bedeuten zwar eine temporäre Konservierung des alten Rechts für das Jahr 2021, primär stellen sie aber als temporärer Aufschub der Erschwerungen für „COVID-19-Fälle“ eine echte Erleichterung für Unternehmen in der Krise dar. Bei Überlegungen, im Falle einer COVID-19-bedingten Unternehmenskrise ein Insol-

---

<sup>14</sup> Zu den Neuregelungen und den Anforderungen an die „neue“ Eigenverwaltung nach dem SanInsFoG siehe *Frind*, ZIP 2021, 171.

Georg Streit

venzplanverfahren zu durchlaufen, ist es daher erwägenswert, dieses noch im Jahr 2021 durchzuführen. Die höheren Hürden für ein Insolvenzverfahren in Eigenverwaltung nach dem neuen Recht bringen mehr Aufwand bei der Aufstellung der Planungsunterlagen und folglich auch höhere Kosten mit sich.<sup>15</sup>

## 2. Schutzschirm für Warenkreditversicherer

Während der Hochphase der COVID-19-Pandemie vereinbarte die Bundesregierung gemeinsam mit den Warenkreditversicherern einen Schutzschirm, um Lieferketten zu stabilisieren. Ziel war der Schutz der Lieferanten vor Zahlungsausfällen ihrer Abnehmer. Der Bund übernahm letztlich bis zum 30.06.2021 die Risiken für 90% der Schäden im Rahmen der WKV bis zu einer Höhe von EUR 30,0 Mrd. Eine Verlängerung des WKV-Schutzschirms über den 30.06.2021 hinaus erfolgte nicht. Letztlich bestand seitens der Warenkreditversicherer kein Interesse an einer Verlängerung, denn diese mussten im Gegenzug für die Garantie des Bundes 65% (im Jahr 2021 effektiv 58,5%<sup>16</sup>) ihrer Prämien an den Bund abführen. Der Bund und die Warenkreditversicherer vereinbarten aber einen kommunikativen Austausch, um im Fall des Falles bei drastischen gesamtwirtschaftlichen Veränderungen schnell handlungsfähig zu sein.

Potentielle bzw. bereits angekündigte Folgen des Auslaufens des WKV-Schutzschirms bei Warenkreditversicherern sind u.a. eine Anpassung der Limite durch die Kreditversicherer (dies kündigte der Marktführer *Euler Hermes* bereits im August 2020 an<sup>17</sup>), eine Erhöhung des im Schadensfall zu tragenden Selbstbehalts der Versicherungsnehmer sowie das Verlangen nach kürzeren Zahlungszielen oder sogar Vorkasse durch Lieferanten. Mögliche Auswirkungen auf Lieferanten in der Automobilbranche sind insbesondere die Reduzierung des für Factoring in Betracht kommenden Forderungsvolumens, da Factoring regelmäßig an eine bestehende Versicherung des Kunden geknüpft ist. Die Reduzierung der Lieferungen er-

---

15 *Ballmann/Ilbruck*, DB 2021, 1450 (1456).

16 *Thaler*, Warenkreditversicherung: Schutzschirm hat sich für den Bund gelohnt (Stand: 04.08.2021), abrufbar unter <https://www.procontra-online.de/artikel/date/2021/08/warenkreditversicherung-schutzschirm-hat-sich-fuer-den-bund-gelohnt/> (zuletzt aufgerufen am 30.09.2021).

17 *Buchholz/Dentz*, Euler Hermes kappt Versicherungsschutz (Stand: 28.08.2020), abrufbar unter <https://www.dertreasurer.de/news/risiko-management/euler-hermes-kappt-versicherungsschutz-2014931/> (zuletzt aufgerufen am 09.09.2021).

folgt dann vielfach analog der Anpassungen der Limite. Ebenso spielt hier die Forderung nach Vorkasse eine Rolle. Für Käufer und Abnehmer könnte sich das Auslaufen des WKV-Schutzschirms auch durch Engpässe in Warenversorgung und Liquidität äußern.

### *III. Neue Sanierungsmöglichkeiten als Weg aus der Krise*

#### *1. StaRUG (Gesetz über den Stabilisierungs- und Restrukturierungsrahmen für Unternehmen)*

Das StaRUG ist mit Ausnahme weniger Regelungen am 01.01.2021 in Kraft getreten. Es schließt die Lücke zwischen der freien, auf Konsens aller notwendigen Beteiligten angewiesenen Sanierung und der insolvenzverfahrensförmigen Sanierung. Es führt zudem zwei neue Sanierungsverfahren ein, namentlich das Restrukturierungsverfahren sowie die Sanierungsmoderation. Das praktische Bedürfnis für derartige Verfahren außerhalb der Insolvenz zeigte sich nicht zuletzt in Fällen des Forum Shoppings in Richtung des Vereinigten Königreichs zur Nutzung des dort für teilkonsensuale Finanzrestrukturierungen verfügbaren „Scheme of Arrangement“.<sup>18</sup>

#### *a) Restrukturierungsverfahren (§§ 2-93 StaRUG)*

Das Restrukturierungsverfahren ist eines der neu durch das StaRUG eingeführten Sanierungsverfahren. Im Gegensatz zum Insolvenzplanverfahren, das auch eine leistungswirtschaftliche (operative) Sanierung anstrebt, ist das Ziel des Restrukturierungsverfahrens die finanzwirtschaftliche Sanierung. Letztlich hat die Möglichkeit zur vorzeitigen Beendigung von Verträgen aufgrund großer Kritik aus der Fachwelt<sup>19</sup> keinen Eingang in die Regelungen des Restrukturierungsverfahrens gefunden. Im Referenten-<sup>20</sup> sowie im Regierungsentwurf<sup>21</sup> des Gesetzes war diese noch eingeplant. Praktisch relevant ist dies insbesondere außerhalb der Automotive-Branche

---

18 *Thole*, ZGR 2013, 109; *Westpfahl*, ZRI 2020, 157.

19 *Hofmann*, NZI 2020, 871; Stellungnahme SaninsFoG-RegE VID, Dr. Christoph Niering, 25.11.2020, S. 6 f.

20 SanInsFoG-RefE, 33 ff., 165 ff., §§ 49-52 StaRUG-RefE.

21 SanInsFoG-RegE, 32 ff., 176 ff., §§ 51-55 StaRUG-RegE.

bezüglich der vielfach für nötig erachteten Möglichkeit zur Beendigung von Mietverträgen in der Insolvenz von Filialisten, die nun nicht gegeben ist. Aus Sicht der Automotive-Industrie ist insbesondere wichtig, dass das StaRUG keinen Eingriff in Projektverträge mit OEMs oder Zulieferern ermöglicht.

Im Restrukturierungsplan gestaltbare Rechtsverhältnisse sind gemäß § 2 StaRUG die Restrukturierungsforderungen (Forderungen gegen die restrukturierungsfähige Person), Absonderungsrechte (nicht hingegen Aussonderungsrechte), das Verhältnis der Gläubiger untereinander, die Anteils- und Mitgliedschaftsrechte am Schuldner sowie gruppeninterne Drittsicherheiten bei Kompensation.

Mögliche Planinhalte im Rahmen des gestaltenden Teils des Restrukturierungsplans hinsichtlich der Restrukturierungsforderungen sind die Kürzung (bzw. der Teilerlass), Stundung oder (Änderung der) Besicherung dieser Forderungen. Auch die Änderung sachenrechtlicher Verhältnisse gemäß § 13 StaRUG oder die Regelung von Kapitalmaßnahmen, wie Kapitalherabsetzungen oder -erhöhungen, die Leistung von Sacheinlagen, der Ausschluss von Bezugsrechten oder die Zahlung von Abfindungen gemäß § 7 Abs. 4 StaRUG sind möglich. Zudem können neue Finanzierungen sowie deren Besicherung gemäß § 12 StaRUG vereinbart werden, die somit vor einer etwaigen Anfechtung geschützt sind. Zu beachten ist jedoch die beschränkte Reichweite des Anfechtungsschutzes.<sup>22</sup>

Von der Plangestaltung ausgenommene Rechtsverhältnisse sind gemäß § 4 StaRUG die Forderungen von Arbeitnehmern im Zusammenhang mit dem Arbeitsverhältnis (dabei insbesondere solche aus betrieblicher Altersversorgung), Forderungen aus vorsätzlich unerlaubter Handlung und Forderungen nach § 39 Abs. 1 Nr. 3 InsO (Geldstrafen/-bußen). Der Restrukturierungsplan ist folglich grundsätzlich ungeeignet für Automobilzulieferer mit dauerhaft übermäßigen Fixkosten im HR-Bereich. Die aktive Einbindung von Betriebsrat und Gewerkschaft für Sanierungsmaßnahmen im Personalbereich ist daher flankierend zu allen Maßnahmen gemäß StaRUG erforderlich.

---

22 Dazu SanInsFoG-RegE, 215 zu § 97 Abs. 1 StaRUG: „[...] Die Beteiligten sollen grundsätzlich von der Stabilität des Plans und der in seinem Vollzug vorgenommenen Handlungen ausgehen dürfen. Handlungen zum Vollzug des Plans sind solche, die die Umsetzung des Plans ermöglichen. In Bezug auf ein Darlehen ist die beispielsweise dessen Auszahlung, nicht jedoch dessen spätere Rückführung, [...]“.

*b) Sanierungsmoderation (§§ 94-100 StaRUG)*

Die Sanierungsmoderation ist das zweite, neu durch das StaRUG eingeführte Sanierungsverfahren. Der Sanierungsmoderator tritt dabei als Vermittler zwischen dem Schuldner und den Gläubigern ohne Eingriffsmöglichkeit (§§ 94 ff. StaRUG) auf. Der Moderator wird vom Restrukturierungsgericht gemäß § 95 StaRUG bestellt und hat gemäß § 96 Abs. 3 S. 1 StaRUG dem Gericht monatlich schriftlich Bericht über den Fortgang der Sanierungsmoderation zu erstatten. Auch eine Beteiligung Dritter ist hier gemäß § 97 Abs. 1 S. 1 StaRUG möglich, dies können beispielsweise der Gesellschafter oder „Vergleichssponsoren“ sein. Bei der Sanierungsmoderation stehen Vertraulichkeit sowie die Dispositionsmaxime im Vordergrund. Hinsichtlich der gestaltbaren Rechtsverhältnisse bestehen keine Einschränkungen. Allerdings ist die Zustimmung aller betroffenen Gläubiger erforderlich.

Das Ziel der Sanierungsmoderation ist der Abschluss eines Sanierungsvergleichs. Dessen Rechtsnatur ist die eines schuldrechtlichen Vertrages im Sinne des § 779 BGB, die allgemeinen zivilrechtlichen Regelungen sind folglich auf ihn anwendbar.<sup>23</sup>

*c) Vergleich: Restrukturierungsverfahren – Sanierungsmoderation*

Die beiden neuen Sanierungsinstrumente des StaRUG weisen erhebliche Unterschiede zueinander auf. Während beim Restrukturierungsverfahren ein (externer) Sanierungsberater das Verfahren vorantreibt, agiert bei der Sanierungsmoderation ein neutraler Vermittler. Dem neutralen Vermittler wird regelmäßig ein „Vertrauensvorschuss“ zukommen.

Zentrale Unterschiede finden sich zudem bezüglich der Gläubigerauswahl (beim Restrukturierungsverfahren erfolgt diese nach sachgerechten Kriterien gemäß § 8 StaRUG, bei der Sanierungsmoderation ist die Auswahl der beteiligten Gläubiger hingegen frei) dem Abstimmungsverfahren (beim Restrukturierungsverfahren gemäß § 25 StaRUG Mehrheitsentscheidung ab 75% des Forderungsvolumens möglich, in der Sanierungsmoderation ist Einstimmigkeit erforderlich<sup>24</sup>), den Wirkungen des Verfahrens (im Restrukturierungsverfahren ist auf Antrag eine Vollstreckungs- und Verwertungssperre gemäß § 49 Abs. 1 StaRUG möglich, im Falle der Sanie-

---

<sup>23</sup> StaRUG online/Wolgast/Grauer § 97 Rn. 3.

<sup>24</sup> Schmittmann, DZWIR 2021, 436 (442).

rungsmoderation besteht keine Zwangswirkung gegenüber den Gläubigern) und den Kosten (beim Restrukturierungsverfahren vergleichsweise hohe Kosten gegenüber der Sanierungsmoderation). Zudem wird das Restrukturierungsverfahren, obwohl keine öffentliche Bekanntmachung erfolgt<sup>25</sup>, in größeren Fällen regelmäßig öffentlich bekannt werden, während die Sanierungsmoderation wohl eher vertraulich gehalten werden kann.

Demnach ist der Restrukturierungsplan vor allem geeignet für mittlere bis große Unternehmen und das Ziel reiner Finanzrestrukturierungen, dabei insbesondere zur Restrukturierung von Schuldscheinen und multiplen Kreditverbindlichkeiten ohne Konsortialverhältnis. Die Zielgruppe für die Sanierungsmoderation sind dagegen Kleinst- und Kleinunternehmen, die sich die Unterstützung durch einen Sanierungsberater zur Herbeiführung einer freien Sanierung nicht leisten können.<sup>26</sup> Zudem ist die Sanierungsmoderation beim Bedürfnis nach einem neutralen Vermittler stets als Vorstufe zu anderen Restrukturierungs- und Stabilisierungsinstrumenten möglich. Die Entscheidung zwischen den Verfahren ist letztlich anhand des konkreten Einzelfalls zu treffen: Je komplexer die Gläubigerstruktur und je wahrscheinlicher der Widerstand einzelner unverzichtbarer Gläubiger ist, desto weniger geeignet ist die Sanierungsmoderation.

## *2. Welches Planverfahren ist bei drohender Zahlungsunfähigkeit zu wählen?*

Durch die Einführung des Restrukturierungsverfahrens mit dem Restrukturierungsplan nach StaRUG neben dem bestehenden Insolvenzplanverfahren gemäß der InsO stellt sich für den restrukturierungswilligen Schuldner die Frage, welches Planverfahren er bei drohender Zahlungsunfähigkeit nunmehr wählen soll.

Das Restrukturierungsverfahren wird durch den Schuldner selbst betrieben und entspricht daher einer Eigenverwaltung.<sup>27</sup> Das Insolvenzplanverfahren ist hingegen sowohl im Falle der regulären Insolvenzverwaltung, als auch der Eigenverwaltung möglich. Während der Insolvenzverwalter volle bzw. der Sachwalter im Insolvenzplanverfahren erhebliche Kontrollpflichten hat, gibt es im Restrukturierungsverfahren nur eine einge-

---

<sup>25</sup> Die §§ 84-88 StaRUG, die die öffentliche Bekanntmachung von Restrukturierungssachen betreffen, treten gemäß Art. 25 Abs. 3 Nr. 1 SanInsFoG erst am 17.07.2022 in Kraft.

<sup>26</sup> Vgl. SanInsFoG-RegE vom 14.10.2020, S. 216 zu § 100 StaRUG.

<sup>27</sup> Vgl. Wortlaut des § 17 Abs. 1 StaRUG: „Angebot des Schuldners“.

schränkte Überwachung durch den Restrukturierungsbeauftragten<sup>28</sup>, wenn ein solcher bestellt ist. Im Restrukturierungsverfahren gibt es grundsätzlich – mit Ausnahme des eventuell gemäß § 93 StaRUG einzusetzenden Gläubigerbeirats – keine Gläubigerorgane, im Insolvenzplanverfahren wird im Falle des Vorliegens der gesetzlichen Voraussetzungen hingegen der (vorläufige) Gläubigerausschuss gerichtlich eingesetzt, §§ 22a, 67 InsO. Die potentiellen Sicherungsmaßnahmen während der Planverfahren sind vergleichbar. Gemäß § 49 Abs. 1 StaRUG kann das Restrukturierungsgericht – ähnlich dem Insolvenzgericht gemäß § 21 Abs. 2 InsO – auf Antrag eine Vollstreckungs- und Verwertungssperre anordnen. Unterschiedlich verhalten sich die Verfahren hinsichtlich der erforderlichen Mehrheiten: Gemäß § 25 Abs. 1 StaRUG sind 75% des betroffenen Forderungsvolumens erforderlich, gemäß § 244 Abs. 1 InsO dagegen grundsätzlich in jeder Gläubigergruppe die Kopf- und Summenmehrheit.

Mögliche Nachteile des Restrukturierungsverfahrens sind die entstehenden hohen Kosten und eine eventuelle negative Publicity, was im Falle eines Insolvenzverfahrens allerdings regelmäßig noch weitaus gravierender ist. Von Nachteil sein können auch aufgrund des Gangs in das Restrukturierungsverfahren erfolgende Kündigungen und Vorkasseforderungen von Vertragspartnern. Lösungsklauseln sind gemäß § 44 StaRUG aber immerhin unwirksam. Aus Sicht der Gesellschafter ist zu beachten, dass deren Anteile kaum geschützt sind: Denkbar sind missbräuchliche *loan-to-own*-Strategien<sup>29</sup>, durch die unter Umständen die Anteilsinhaber aus ihrer Gesellschaft gedrängt werden können.<sup>30</sup> Aus der Gläubigerperspektive ist ein möglicher Nachteil, dass die Mitwirkung der Überwachungsorgane im Planverfahren nicht – entsprechend § 276a InsO – ausgeschlossen ist.<sup>31</sup> Andererseits ist in § 43 Abs. 1 StaRUG ein abgeschwächter<sup>32</sup> „Shift of Duties“ zum Schutz der Gläubiger geregelt, der aber erst mit Anhängigkeit der Restrukturierungssache greift.<sup>33</sup> Zudem besteht im Szenario der gescheiterten

---

28 Überblick über Aufgaben und Rechtsstellung des Restrukturierungsbeauftragten bei *Schulte-Kaubrügger/Dimassi*, ZIP 2021, 936.

29 *Brinkmann*, ZIP 2020, 2361 (2369) m.w.N. Fn. 36 und NZI-Beilage 2019, 27.

30 *Proske/Streit*, NZI 2020, 969 (970).

31 *Schulz*, NZI 2020, 1073 (1076 f. m.w.N.).

32 Erst in der letzten Lesung im Bundestag wurden die §§ 2 und 3 StaRUG-E gestrichen, in denen die Verlagerung der Pflichten der Geschäftsleiter zur Wahrung der Interessen der Gläubiger ab Eintritt der drohenden Zahlungsunfähigkeit vorgesehen war, vgl. *Göb/Nebel*, NZI 2020, 988 (989).

33 *Schulz/Rüsing*, NZI 2021, 76 (77).

*Georg Streit*

vorinsolvenzlichen Sanierung die Gefahr, dass der Schuldner unter Umständen geschwächt in das folgende Insolvenzverfahren geht.

Zwischenfazit: Vorteile des Restrukturierungsverfahrens gegenüber dem Insolvenzplanverfahren sind die Gerichtsferne und die daraus resultierende Autonomie im Planverfahren, die aus der Schuldnerperspektive ausreichende Vollstreckungs- und Verwertungssperre und die ausschließliche Beteiligung der „wichtigen“ Gläubiger. Für Fälle reiner finanzwirtschaftlicher Sanierungen ist daher bei „nur“ drohender Zahlungsunfähigkeit und gleichzeitiger Erfüllbarkeit des hohen Mehrheitserfordernisses das Restrukturierungsverfahren zu bevorzugen. Für Krisenfälle im Automobilbereich wird aufgrund seiner fehlenden Instrumente der operativen Sanierung das Restrukturierungsverfahren nach StaRUG aber eher selten geeignet sein. Allenfalls sorgfältig auszuarbeitende aufschiebende Bedingungen des Restrukturierungsplans, die bspw. Zugeständnisse der Betriebs- und Tarifpartner oder von Kunden im Rahmen der Lieferverträge (Vertragsanpassungen, Preiserhöhungen) als Wirksamkeitserfordernis für die insolvenzvermeidenden Zugeständnisse der Gläubiger der Restrukturierungsforderungen vorsehen, können eine Verknüpfung des Restrukturierungsplans mit Elementen der operativen Sanierung bewirken und diesen zu einem effektiven Instrument der Krisenbewältigung im Bereich der Automotive-Industrie machen.

#### *IV. Was ist für OEMs/Zulieferer zu beachten?*

##### *1. Vorinsolvenzlich*

###### *a) Mit Blick auf den Vertragspartner*

Mit Blick auf die Insolvenz von Vertragspartnern ist das Ziel für OEMs bzw. Zulieferer die Erhöhung der Resilienz gegenüber Produktionsausfällen bei Vorprodukten. Daher sind vorbeugende Maßnahmen zu treffen. Dies können beispielsweise sein: das Lieferanten-Screening im Wege von Hintergrundrecherchen und Analysen zu (potentiellen) Geschäftspartnern (insbesondere das Abfragen der Bonitätskennzahlen), die Absicherung von Lieferketten (dabei insbesondere die Diversifizierung der Lieferketten und Einplanung von Reserven im Lagerbestand, also eine teilweise Abkehr von der harten „just-in-time-Lieferung“) oder die Sicherung der Werkzeuge durch deren hinreichende sachliche Bestimmtheit für die Geltendmachung von Aussonderungsrechten.

*b) Im Fall eigener Krise*

Mit Blick auf eine mögliche eigene Insolvenz sollten OEMs bzw. Zulieferer stets eine genaue Liquiditätsplanung für die nächsten 24 Monate im Voraus erstellen. Die Dokumentation wichtiger Entscheidungen ist dabei unerlässlich. Das Risiko, dass die Entdeckung der drohenden Zahlungsunfähigkeit zum Wegfall der Fortführungsprognose und damit zur Antragspflicht aufgrund von Überschuldung führt, ist durch die Verkürzung der Prognosedauer auf zwölf Monate<sup>34</sup> bei der Überschuldungsprüfung nunmehr deutlich gemindert.

Das sich aus der Differenz ergebende Zeitfenster von bis zu zwölf Monaten ist wichtig für eine etwaige Nutzung der Sanierungsoptionen gem. StaRUG. Zudem ist die Planung eines StaRUG-Verfahrens bei dessen überwiegenden Erfolgsaussichten im Rahmen der Beurteilung der Fortführungsprognose zu berücksichtigen. Dies kann unter Umständen sogar zu einer Erweiterung des Zeitfensters führen.

Darüber hinaus ist im Krisenfall die Beauftragung eines Sanierungsgutachtens in Betracht zu ziehen. Dieses sollte die branchentypischen Besonderheiten der Automotive-Industrie und die oben unter I. geschilderte aktuell schwierige Situation der Branche berücksichtigen und reduziert die Risiken aller Beteiligten in Bezug auf Insolvenzanfechtung, Insolvenzverschleppung, Untreue, Bankrott etc.<sup>35</sup> Die Kernanforderungen an ein Sanierungskonzept nach IDW S6 (Stand: 16.05.2018, angelehnt an die Rechtsprechung des BGH) sind folgende: Auftragsgegenstand und -umfang, Basisinformationen über wirtschaftliche und rechtliche Ausgangslage, Analyse des Krisenstadiums, Leitbild des sanierten Unternehmens, Maßnahmen zur Krisenbewältigung, integrierte Unternehmensplanung, Einschätzung der Sanierungsfähigkeit und Nachhaltigkeit der Sanierung.<sup>36</sup>

*2. Im Insolvenzverfahren: Fortführungsvereinbarungen*

Im Einzelfall ist der Abschluss einer Fortführungsvereinbarung zu erwägen. Deren Zweck ist die Gewährleistung der Fortführung der Produktion des Insolvenzschuldners trotz wirtschaftlicher Verluste unter Insolvenzgesichtspunkten, die eigentlich zum Schutz der Quotenerwartungen der

---

34 Einführung durch das SanInsFoG, § 19 S. 2 InsO.

35 IDW S6 (Stand: 16.05.2018) Tz. 2.

36 IDW S6 (Stand: 16.05.2018) Tz. 11.

*Georg Streit*

Insolvenzgläubiger die Betriebseinstellung erforderlich machen würden. Die Interessenlagen der Beteiligten werden dem zumeist entsprechen: Den Vertragspartnern droht regelmäßig größerer Schaden, wenn die Produktion des Insolvenzschuldners (auch nur vorübergehend) eingestellt wird, da die Bänder der Kunden mangels Lieferung benötigter Bauteile bei „just-in-time-Lieferungen“ ebenfalls stillstehen werden. Zugleich verspricht sich der Insolvenzverwalter von einer Fortführungsvereinbarung regelmäßig die Erleichterung der späteren Veräußerung des fortgeführten Betriebs.<sup>37</sup> Fortführungsvereinbarungen sehen regelmäßig die befristete Verpflichtung zur Aufrechterhaltung der Produktion und Belieferung Zug um Zug gegen den Ausgleich der liquiditätswirksamen Verluste des Insolvenzschuldners vor, die aufgrund der Unternehmensfortführung im Insolvenz(eröffnungs)verfahren entstehen.

#### *V. Fazit/Ausblick*

Auch in der Zukunft steht die Automobilindustrie vor erheblichen Veränderungen, die sich in der gesamten Branche niederschlagen werden. Schon aktuell sieht sich diese enormen Herausforderungen ausgesetzt, wobei sich gleich mehrere aktuelle Krisenfaktoren, wie die COVID-19-Pandemie und die Chip-Krise, mit Megatrends, wie etwa der Elektromobilität, überlagern. Dies wird im Bereich kleinerer und mittlerer Zulieferer bereits kurzfristig zahlreiche Unternehmen überfordern, für die sich dann die Frage nach der Möglichkeit und dem richtigen Weg für eine Sanierung stellt.

Der rechtliche Rahmen hat sich durch das zum 01.01.2021 in Kraft getretene StaRUG zwar erweitert. Operative Sanierungen ermöglichen die Instrumente des neuen Gesetzes allerdings nicht. Mangels Eingriffsmöglichkeiten in bestehende Vertragsverhältnisse sind die Verfahren nach dem StaRUG für Unternehmen der Automotive-Industrie nur selten attraktiv. Bei sorgfältiger und rechtzeitiger Planung können Restrukturierungspläne immerhin durch aufschiebende Bedingungen mit operativen Restrukturierungsmaßnahmen sinnvoll verknüpft werden. Wo dies nicht möglich ist, werden jedoch weiterhin Fortführungsvereinbarungen mit anschließenden übertragenden Sanierungen und Insolvenzplansanierungen die Mittel der Wahl bleiben.

---

<sup>37</sup> Hill, ZInsO 2014, 1513.