

# Großer Auftakt im kleineren Kreis

*Hamburg.* Am 30.01.2025 fand nun zum zweiten Mal der RWS-Jahresauftakt in Hamburg statt und es fühlte sich schon ein bisschen nach (hanseatischer) Tradition an: Denn es gibt Themen und Auswertungen, über die sollte man frühzeitig und nicht erst dann sprechen, wenn das Jahr schon wieder halb oder gefühlt ganz vorbei ist. So traf man sich unter der Leitung von Prof. Dr. Reinhard Bork zu einer kleinen, aber feinen (ganztägigen) Auftakttagung (Perspektiven und Prognosen 2025) in den Räumlichkeiten der Görg Insolvenzverwaltung und nahm sich Zeit für Vorträge und Diskussionen zum Bericht aus Berlin und Brüssel, zu Finanzierungszusagen des Gesellschafters, zur Auswahl des »richtigen« Sanierungsverfahrens, zu Immobilieninsolvenzen und zur Automobilbranche im Umbruch.

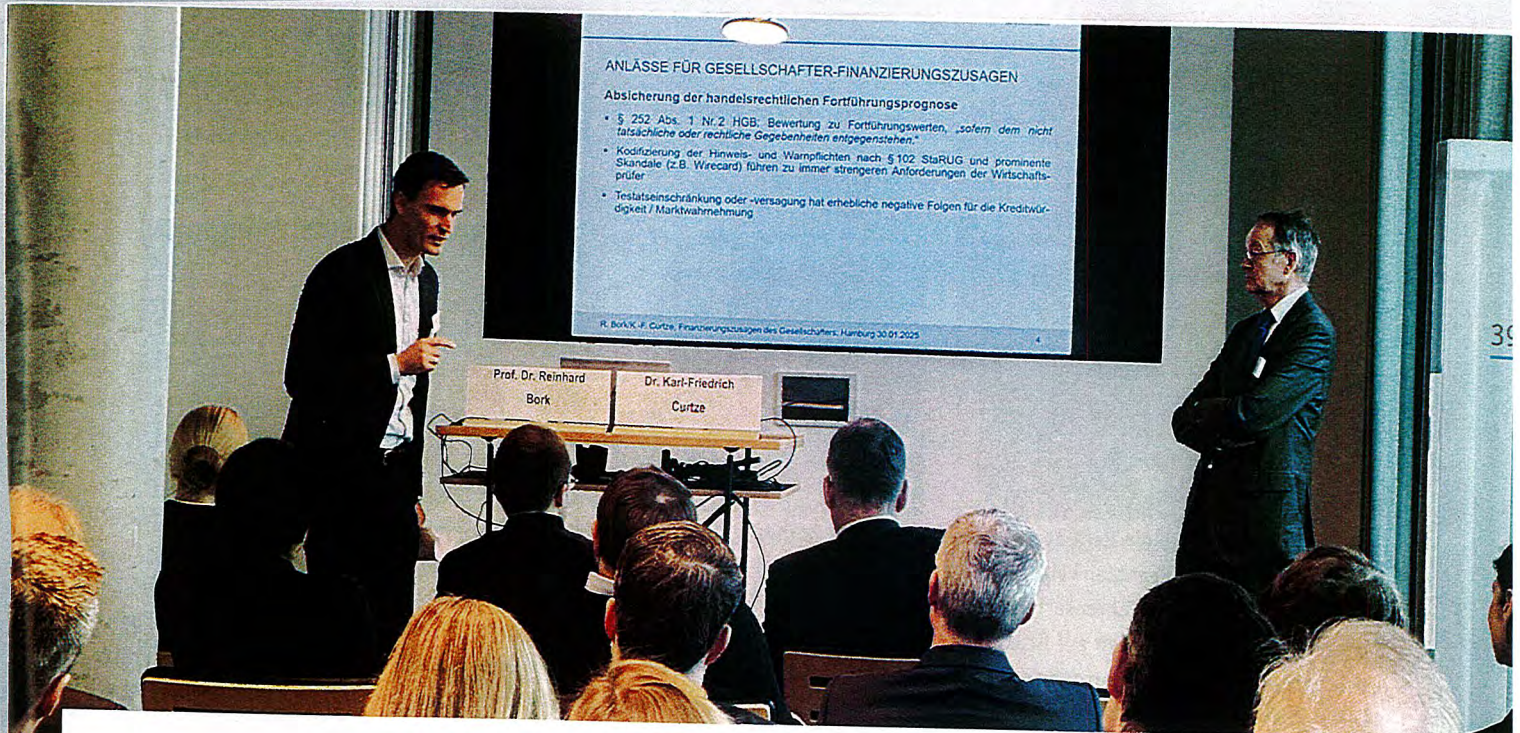
**Text:** Rechtsanwalt Veit Schwierholz, SHNF Rechtsanwälte

In Zeiten von Konjunkturrückgang und steigendem Insolvenzaufkommen in Deutschland sowie einer schwierigen geopolitischen Lage in Europa lautete mit dem Titel »Perspektiven und Prognosen 2025« der Grundgedanke des Fachprogramms, dem sich die Referenten aus verschiedenen Blickwinkeln und Branchen vor etwa 25 Tagungsteilnehmern zuwandten. Corona ist vorbei, doch die Auswirkungen der Pandemie noch nicht. Und in Zeiten instabiler Inflation und Zinsentwicklung, anhaltender Konsumzurückhaltung, steigender Arbeitslosigkeit, Homeoffice und Onlinehandel, geopolitischen Themen und EU-(Klima-)Vorgaben kommt es zu einer gesteigerten Verunsicherung bei den Menschen und den Wirtschaftsunternehmen und naturgemäß zu einem Anstieg der Insolvenzfälle: Das deutsche Insolvenz- und Restrukturierungsrecht rückt wieder in den Vordergrund. Auch seine »Dauerbaustellen«.

Diese Ausgangslage veranlasste zunächst **MinRat Alexander Bornemann** (Leiter des Referats RA 6 im Bundesministerium der Justiz) zu einem Update des aktuellen Stands bei der Ausgestaltung des mittlerweile über zwei Jahre alten Richtlinienvorschlags der Europäischen Kommission vom 07.12.2022 zur Harmonisierung bestimmter Aspekte des Insolvenzrechts (»Insolvency III«). Nachdem man ja bereits den vorinsolvenzrechtlichen (Insolvenzprävention) und den nachinsolvenzrechtlichen Bereich (fresh start) harmonisiert hatte, war es bekanntermaßen Ziel des Vorschlags, die unterschiedlichen nationalen Regelungen zum Insolvenzverfahren innerhalb der Europäischen Union anzugleichen, um grenzüberschreitende Investitionen zu erleichtern und die Effizienz der Kapitalmärkte zu steigern. Kernpunkte des Acht-Punkte-Richtlinienvorschlags sind vor allem die Einführung von Pre-pack-Sale-Verfahren (Insolvenzantrag mit vorbereitetem Unternehmensverkauf über Insolvenzplan oder Asset Deal), die Vereinheitlichung der Insolvenzanfechtung, die Verbesserung des Asset Tracing (grenzüberschreitende Massefahndung) und die Vereinfachung der Insolvenzverfahren für Kleinstunternehmen (Stichwort: das verwalterlose Verfahren).

Der Richtlinienvorschlag befindet sich derzeit im formalen Richtlinienengabungsverfahren der EU. Nach der Konkretisierung der Richtlinien durch die Räte und der Verabschiedung durch das Europäische Parlament müssten die Mitgliedstaaten die Richtlinie dann in nationales Recht umsetzen. Allerdings, so führte Bornemann aus, stehe man trotz der weit fortgeschrittenen Zeit erst ganz am Anfang, da es bisher nur wenige formale Akte der einzelnen Gesetzgebungsorgane gegeben habe, die das Richtlinienengabungsverfahren entscheidend weitergebracht hätten. Grund für den langen Zeitablauf und das geringe Ergebnis seien die äußeren Umstände wie die Neuwahl des Europäischen Parlaments im Jahr 2024 sowie die damit im Zusammenhang stehenden Neukonstituierungen der parlamentarischen Ausschüsse und schließlich die unterschiedlichen Standpunkte in Bezug auf die Richtliniengegenstände. Zwar habe es im Dezember 2024 innerhalb des Rates eine Einigung über die Änderung eines kleinen Teils des Kommissionsvorschlags gegeben (siehe dazu INDat Report 01\_2025, S. 50 ff.), man gehe jedoch davon aus, dass ein Richtlinienengabungsverfahren erst nach vollständiger Einigung über alle Gegenstände des Vorschlags stattfinden werde. Mithin könne man zum jetzigen Zeitpunkt keine seriöse Prognose dazu anstellen, welchen Inhalt eine entsprechende Richtlinie am Ende des Tages haben könnte. Einigermaßen sicher sei aus heutiger Sicht nur, dass ein weiterer erheblicher Zeitablauf anzunehmen sei. Bornemann rechnet daher frühestens im Jahr 2026 mit einem Fortschritt auf Ebene des Europäischen Parlaments.

Der Referent berichtete über die Einigung des Rates für Teile des Richtlinienvorschlags, soweit sich dieser auf das Insolvenzanfechtungsrecht, das Asset Tracing, die Geschäftsleiterhaftung und die Beschreibung der Insolvenzsysteme bezieht. Hierbei sei hervorzuheben, dass das deutsche Insolvenzrecht für die Kommissionäre durchaus eine gewisse Vorbildfunktion begründet habe, was sich insbesondere in der Einigung auf ein tendenziell anfechtungsfreundliches Recht auf europäischer Ebene niedergeschlagen habe, sodass Bornemann aus heutiger Sicht nicht mit dem Aufkom-



men weiteren Drucks auf den deutschen Gesetzgeber in Bezug auf eine mögliche Lockerung des Anfechtungsrechts rechnet. Ferner sei man sich auf europäischer Ratsebene wohl im Wesentlichen über die Notwendigkeit einer effizienten, internationalen Verfolgung von Massegegenständen beispielsweise über Kontoregister und Vermögensdatenbanken und einer haftungsbewehrten Insolvenzantragspflicht für Geschäftsleiter einig.

Im Anschluss an die Ausführungen Bornemanns folgte vor dem Hintergrund eines zunehmenden Liquiditätsbedarfs bei Unternehmen und Konzernen eine interessante Co-Produktion von **Prof. Dr. Reinhard Bork** (Universität Hamburg) und **RA Dr. Karl-Friedrich Curtze** (Görg Partnerschaft von Rechtsanwälten), die sich den Voraussetzungen und Folgen von (Insolvenz vermeidenden) Finanzierungszusagen der Gesellschafter zuwandten. Hierbei wies zunächst Bork praxisbetont auf das erhebliche Konfliktpotenzial zwischen Gesellschaftern, Geschäftsleitung und Steuerberatern/Wirtschaftsprüfern hin. Während im Zuge eines (schon bald) drohenden Insolvenzszenarios das Interesse der Gesellschafter stark zunehme, die Einleitung eines Insolvenzverfahrens für »ihre« Gesellschaft mit möglichst geringem finanziellen Eigenrisiko zu vermeiden, verschoben sich die Pflichten der Geschäftsleiter hin zur primären Berücksichtigung der Gläubigerinteressen und – für die persönliche Haftungsvermeidung – zur Beachtung der Insolvenzantragspflichten. Zudem führten Hinweis- und Warnpflichten nach § 102 StaRUG zu strengeren Prüfanforderungen bei Wirtschaftsprüfern.

Sodann stellte Bork die rechtlichen Formen von Finanzierungszusagen der Gesellschafter dar, die in der Praxis geläufig als Patronatserklärungen, aber auch »Going Concern Letter« oder »Support Letter« bezeichnet werden. Dabei wies er zunächst auf die grundlegende Unterscheidung zwischen rechtsverbindlichen Zusagen (»harte« Patronatserklärung) und bloßen Absichtserklärungen des Gesellschafters und darauf hin, dass grundsätzlich nur rechtsverbindliche Finanzierungszusagen geeignet seien, die Zahlungsunfähigkeit i. S. d. § 17 InsO rechtssicher zu beseitigen und die Annahme einer handelsrechtlichen Fortführungsprognose i. S. d. § 252 Abs. 1 Nr. 2 HGB (§ 19 Abs. 2 Satz 1 InsO) zu begründen. Im Übrigen seien (nur) rechtsverbindliche Finanzierungszusagen mit der Folge aktivierbar, dass schon die rechnerische (bilanzielle) Überschuldung entfällt. Hingegen könnten

sich unter Berücksichtigung der aktuellen geltenden »strengen« Rechtsprechung des BGH (BGHZ 230, 255, Urt. v. 13.07.2021 – II ZR 84/20) unverbindliche und damit nicht aktivierbare Zahlungszusagen (»weiche« Patronatserklärung) bestenfalls auf die Fortführungsprognose bei der Frage auswirken, ob die (spätere/weitere) Finanzierung durch den Gesellschafter in einem ausreichend hohen (überwiegenden > 50 %) Maße wahrscheinlich ist. Eine solche überwiegende Wahrscheinlichkeit könne nur (noch) als Ausnahme zu der Regel zu verstehen sein, dass der Gesellschafter typischerweise keine weiteren Verlustrisiken übernehmen und die Liquiditätsausstattung jederzeit zum eigenen Schutz einstellen können will. Eine solche Ausnahme könne dann vorliegen, wenn besondere oder außergewöhnliche Umstände des Einzelfalls vorliegen. Etwa wenn der Gesellschafter aus übergeordneten oder strategischen Interessen oder aus einer Gemeinwohlorientierung heraus handelt.

## Patronatserklärung im Fall Etihad Airways – Air Berlin

Schließlich zeigten die Referenten im Lichte der (neueren) Anforderungen des BGH die rechtlich zulässigen Möglichkeiten des Patrons auf, seine Haftung durch Betrags- und Laufzeitbegrenzung oder durch die Vereinbarung eines Kündigungsrechts zu reduzieren oder zu beenden, ohne dass der rechtsverbindliche (»harte«) Charakter der Finanzierungszusage oder die (positive) Fortführungsprognose gleichsam entfällt. Es wurde festgestellt, dass derartige Begrenzungen an objektiv-sachliche Umstände anknüpfen müssten (»Change of Control«, Verfehlung von definierten »Meilensteinen«, Eintritt der Insolvenzzreife trotz Ausstattungspflicht usw.) und nicht vollständig oder weitgehend in das subjektive Belieben des Patrons oder von ihm nicht beherrschbarer Dritter (Gremien, Rückfinanzierer) gestellt werden dürften. Sodann wurde anhand zur Diskussion gestellter prominenter Fälle (Etihad Airways – Air Berlin u. a.) zwischen unverbindlichen und rechtsverbindlichen Finanzierungszusagen abgegrenzt und es wurden praxisnah die Voraussetzungen zu Haftungsbegrenzungen und Kündigungsmöglichkeiten und das dafür rechtssichere Wording vermittelt.

Hieran schloss sich ein Referat von **RAin Dr. Susanne Berner** (Dr. Berner & Partner Rechtsanwälte) an, das sich mit den Vor- und Nachteilen einzelner Verfahrensarten und dem Wechseln der Verfahrensarten in Praxisfällen auf Grundlage der Frage befasste, welches Sanierungsverfahren denn nun wann das richtige ist. Mit einem Blick auf das (deutsche) Insolvenzrecht im Wandel der Zeit erinnerte sie zunächst einleitend an die Entwicklung des Insolvenzrechts von der Liquidationsphilosophie unter Wirkung der Konkursordnung über die Einführung der Möglichkeit der Erhaltung und Sanierung des Schuldnerunternehmens durch die Insolvenzordnung bis hin zum ESUG mit der Stärkung der Eigenverwaltung sowie der Gläubigerrechte und zu den nunmehr (durch europäischen Einfluss) hervorgerufenen Präventionsgesetzen (SanInsFoG/StaRUG) und »Nachsorgeregelungen« durch Verkürzung der Restschuldbefreiung.

Allen Bemühungen des deutschen als auch des europäischen Gesetz- bzw. Richtliniengebers stand hierbei der Gedanke vor, das in der Insolvenz verkörperte Tabuthema des unternehmerischen Scheiterns zu entstigmatisieren, Gesellschaftern, Geschäftsleitern und Arbeitnehmern trotz drohender oder bereits eingetretener (materieller) Insolvenz berechnete Chancen auf den Erhalt ihres Unternehmens und der Arbeitsplätze zu vermitteln und hierfür verschiedene Instrumentarien (für jedes Krisenstadium) an die Hand zu geben, um die Unternehmenskrise bestmöglich bewältigen und aus ihr gestärkt wieder hervortreten zu können (fresh start). Viele gute Optionen also, aber welches Verfahren ist das beste? Oder anders gefragt: Werden die vielen guten Optionen auch gut genutzt? Um es vorwegzunehmen: Nicht wirklich. Die von Susanne Berner präsentierte Auswertung der letzten drei Jahre (2022 bis 2024) aus dem INDat Report ergab zunächst einen signifikanten Anstieg bei den Unternehmensinsolvenzen von 6346 (2022) auf 10.874 (2024) bei den Personen- und Kapitalgesellschaften und immerhin einen leichten Anstieg bei den nat. Unternehmerpersonen von 16.370 (2022) auf 19.071 (2024). Die StaRUG-Erhebung des ZEFIS e. V. und des INDat Report (siehe dazu den Bericht in dieser Ausgabe) zeige jedoch auf, dass die vielen guten Optionen kaum genutzt werden, wengleich auch im Jahr 2024 ein mit dem Verfahrensaufkommen korrespondierender Anstieg der Restrukturierungsanzeigen zu verzeichnen war: ganze 84 StaRUG-Anzeigen in 2024 im Vergleich zu 56 Anzeigen im Jahr 2023. Dem stehen lediglich 14 eingeleitete Sanierungsmoderationen in vier Jahren (2021–2024) gegenüber.

Die von Susanne Berner sodann präsentierte und im Auftrag des BMJV durchgeführte und 2018 veröffentlichte ESUG-Evaluation zeigte insoweit ein ähnliches Bild, als dass die mit Einführung des ESUG erhofften Wirkungen in Krise und Insolvenz, nämlich die einer frühen oder zumindest noch rechtzeitigen Insolvenzantragstel-

lung, einer Stärkung der Eigenkontrolle des Schuldners und der Einbeziehung der Gläubiger durch Pflichtgläubigerausschuss, nur sehr bedingt eingetreten seien. Dieses Ergebnis wurde indessen durch die Verschärfung der Eintrittsvoraussetzungen für die Eigenverwaltung durch das SanInsFoG per 01.01.2021 offensichtlich verstärkt: Eine frühe Insolvenzantragstellung sei regelmäßig ausgeblieben. Nicht wenige in Eigenverwaltung beantragte Verfahren bräuchten die Voraussetzungen hierfür gar nicht mit und eine nicht unbeachtliche Anzahl der in Eigenverwaltung gestarteten Verfahren wechsele »unfreiwillig« in das Regelinsolvenzverfahren über, wie Susanne Berner an einem selbst erlebten Praxisfall anschaulich aufzeigte: Oftmals fehle es nachhaltig am Vertrauen des (vorläufigen) Gläubigerausschusses oder des Sachwalters in die Kompetenz oder Redlichkeit der Schuldnergeschäftsführung oder des Sanierungsberaters (des Generalbevollmächtigten). Nicht selten seien die Finanz- oder Liquiditätsplanungen mangelhaft und/oder es lägen Verstöße gegen insolvenzrechtliche Pflichten oder die Missachtung von Gläubiger- oder Sicherheitenrechten vor. Schließlich wusste Berner von einem Praxisfall zu berichten, in dem sogar der M&A-Prozess durch den Schuldner nachhaltig blockiert worden sei. Im Ergebnis wurde der Befund deutlich: Es gibt mittlerweile viele gute Restrukturierungs- und Sanierungsinstrumente für die verschiedensten Stadien der (beginnenden) Krise. Doch redlich und zeitgerecht genutzt werden sie bisher kaum. Hierbei darf jedoch auch nicht die Erkenntnis außer Acht gelassen werden, dass ein erheblicher Teil der Unternehmen eben grundsätzlich nicht oder jedenfalls nicht mit den vorgegebenen Gesellschaftern und/oder Geschäftsführern sanierungswürdig ist.

## Kettenreaktion aus der Krise in der Immobilienwirtschaft

Den Ausführungen Berners folgte ein Beitrag von **RA Prof. Dr. Torsten Martini** (Görg Partnerschaft von Rechtsanwälten), der sich der (zuletzt verschärfenden) Insolvenzwelle in der Immobilienwirtschaft und der Frage widmete, ob es insoweit eine Best Practice gibt. Die Antwort lautete klar: Nein. Auch wenn die vielschichtigen Ursachen der Immobilienkrise im Großen und Ganzen den Ursachen aller Unternehmenskrisen ähneln, müsse doch jeder Fall und seine (best-)mögliche Lösung einzeln betrachtet und entwickelt werden, da er die Beteiligten stets vor individuelle Besonderheiten und Anforderungen stelle. Insolvenzen von Immobilienunternehmen seien im Hinblick auf die erforderlichen Investitionsmittel nicht selten Großverfahren (Umsatz > 10 Mio. Euro oder entsprechende Bilanzsummen). Zunächst berichtete Martini von einem Anstieg der Verfahren über alle Größenklassen hinaus von 848 Fällen in 2023 hin



Prof. Dr. Reinhard Bork



MinRat Alexander Bornemann



RA Dr. Karl-Friedrich Curtze

zu 1164 Fällen bis einschließlich des 3. Quartals 2024. Ferner verzeichnete er in dieser Zeit einen Anstieg der Verfahren bei Projektentwicklern und Bauträgern von über 80% und verwies im angelegenen Zeitrahmen auf Insolvenzanträge von 46 Großunternehmen. Darunter befanden sich sechs Projektentwickler mit einem Investitionsvolumen von 6,2 Mrd. Euro. Schließlich wies Martini noch einleitend auf die Gefährlichkeit der Krise in der Immobilienwirtschaft hin, da diese im besonderen Umfang an die beteiligten Unternehmen durchgereicht werde, namentlich vom Projektentwickler zum Bauträger und von diesem an die untergeordneten Bauunternehmen und die nachgelagerten Gewerke.

Sodann wurden die Herausforderungen und Probleme vor dem und im eingeleiteten Verfahren aus der Sicht der verschiedenen Stakeholder, insbesondere des Schuldners als Kreditnehmer, der Finanzierer (i. d. R. Banken) und des Insolvenzverwalters dargestellt. Aufgrund nachhaltig gestiegener Zinsen und Baukosten sowie der Marktlage scheiterten regelmäßig Refinanzierungen, Baufertigstellungen und kurzfristige oder planmäßige Verkäufe von projektierten (baureifen) Grundstücken sowie solcher mit (halb)fertigen Bauten. Es wurde ähnlich wie bei der seinerzeitigen Krise in der maritimen Wirtschaft (eingetragene Seeschiffe) deutlich, dass ein Schwerpunkt der Problematik im Bereich der Banken liegt, deren Sicherheiten (Grundstücke und Gebäude) nachhaltig und auf Sicht entwertet seien. Abstimmungsbedarf zwischen mehreren Banken (Konsorten) und unterschiedliche Ausgangs- und Interessenlagen bei nachgeschalteten Finanzierungen erschwerten und verzögerten die Entscheidungsfindung in Bezug auf Fragen zur Kreditverlängerung oder Kreditfälligkeit, zu Selbsteintritt und Baufertigstellung ebenso wie formale Probleme aus Gremienvorbehalten und anderen bankinternen oder bankaufsichtsrechtlichen Vorgaben. Ist ein Verfahren erst einmal beantragt, bestehe für den (vorläufigen) Insolvenzverwalter – auch zur Vermeidung seiner eigenen Haftung – regelmäßig sofortiger Handlungsbedarf (Eilmaßnahmen). Objekte und Baustellen müssten im Interesse der Erhaltung der Sicherheit und zum Schutz Dritter (Unfallgefahr) entsprechend gesichert werden. Maßnahmen zur Wiederherstellung oder Erhaltung des Versicherungsschutzes bei Objekten seien im Hinblick auf das betragsmäßig

hohe Haftungs- und Schadenspotenzial ebenso grundlegend wie die Überprüfung der Deckungssummen aus der eigenen Haftpflichtversicherung des (vorläufigen) Insolvenzverwalters. Sodann habe sich der (vorläufige) Insolvenzverwalter in die individuellen und maßgeblichen allgemeinen rechtlichen und wirtschaftlichen Grundlagen der Schuldnerin einzuarbeiten und insbesondere die Organisation der Schuldnerin und ihres Managements, den Stand der Verbindlichkeiten und die Finanzierungsverhältnisse sowie den Zustand der bestehenden Vertragsverhältnisse, insbesondere der Bauträgerverträge und der bereits geschlossenen (Vor-)Mietverträge zu ermitteln.

Um die Zielvorstellungen der Bank(en) als Grundpfandrechtsgläubiger an einer Erhaltung und ggf. marktgerechten Verwertung der Sicherheit unter Berücksichtigung von bankinternen Vorgaben einerseits und die Zielvorstellungen der (späteren) Insolvenzmasse an einer ertragreichen Projektfertigstellung oder an einer angemessenen Beteiligung am Veräußerungserlös im Fall des Grundstücksverkaufs andererseits zu ermitteln und in Einklang zu bringen, sei der (vorläufige) Insolvenzverwalter gehalten, unverzüglich Erörterungs- und Beratungsgespräche mit den Stakeholdern, insbesondere der absonderungsberechtigten Bank, den Bauunternehmen und weiteren Beteiligten zu führen. Da in vielen Verfahren der Immobilienwirtschaft in Bezug auf die der Bank als Sicherheit haftenden Grundstücke und Bauten weder eine freie Massespitze noch (zunächst) eine sonstige liquide Masse vorhanden sei, komme der Sicherstellung der Finanzierung des Verfahrens durch den (vorläufigen) Insolvenzverwalter eine besondere und herausfordernde Bedeutung zu. Hier habe der (vorläufige) Insolvenzverwalter regelmäßig mit der führenden Bank als Grundpfandrechtsgläubigerin (Inhaber der Sicherheit) Vereinbarungen über Massezuschüsse – in Eil- und Gefahrenfällen ggf. ad hoc – oder detaillierte Verwaltungs- und Verwertungsvereinbarungen ggf. unter Einbeziehung weiterer Stakeholder (etwa Bauunternehmen) abzuschließen, um einerseits für die Erhaltung und ggf. Bewirtschaftung der Sicherheit im Interesse des Sicherheitnehmers und andererseits für die Erwirtschaftung einer mindestens die Verfahrenskosten (§ 54 InsO) abdeckenden, bestenfalls auch die ungesicherten Insolvenzgläubiger berücksichtigenden Masse zu sorgen.

Torsten Martini führte weiter aus, dass nicht selten bei den Verhandlungen zu Massezuschüssen und Erlösbeteiligungen entweder auf Initiative des (vorläufigen) Insolvenzverwalters oder der Bank vergleichende Verweise auf die alternative Rechtslage nach dem Zwangsversteigerungsgesetz ins Feld geführt würden – namentlich die Zwangsversteigerung- und -verwaltung der Grundstücke durch das Gericht bzw. durch einen parallel zur Insolvenzverwaltung einzusetzenden Zwangsverwalter. An dieser Stelle empfahl er aus der Perspektive des (vorläufigen) Insolvenzverwalters und vor dem Hintergrund der besonderen Aufwendungen und Risiken des Insolvenzverwalters, gewissermaßen eine »breite Brust« zu zeigen und rechtzeitig eine alle in Betracht zu ziehenden Kosten des Verfahrens (einschließlich der Zuschläge) und externe Dienstleister berücksichtigende Massebeteiligung auszuhandeln. Denn die wirtschaftlichen Folgen einer zeitaufwendigen und wenig beherrschbaren gerichtlichen Zwangsversteigerung seien für die Finanzierer regelmäßig verheerend. Zudem handle es sich bei der äußerst anspruchsvollen Abwicklung von Insolvenzverfahren der Immobilienwirtschaft durch den (vorläufigen) Insolvenzverwalter nicht nur um eine bessere (kalte) Zwangsverwaltung und die Vergütung des Insolvenzverwalters könne oft nur aus einer Massebeteiligung geleistet werden. Im Fall der Erhaltung und späteren freihändigen Verwertung von wertausschöpfend belasteten Massegegenständen durch den Insolvenzverwalter müsse nach §§ 26, 27 InsO gewährleistet sein, dass die Verfahrenskosten i. S. d. § 54 InsO gedeckt sind. Dabei sei eine unmittelbare Vergütungsvereinbarung zwischen Insolvenzverwalter und Grundpfandrechtsgläubiger ohnehin unwirksam.

Zum Ende der Veranstaltung waren es **Silvio Zeidler** (sy.con) und **RA Markus Kohlstedt** (Eckert Partnerschaft von Rechtsanwälten), die zum Thema »Automobilbranche im Umbruch: Krisenresilienz durch bewährte Lösungsansätze – Berater meets Insolvenzverwalter« mit einem interessanten Beitrag aus Fällen ihrer Praxis aufzeigten, dass selbst in der angeschlagenen und in einem schweren Umbruch befindlichen Branche der Automobilzulieferer eine leistungswirtschaftliche Sanierung im eröffneten Insolvenzverfahren unter der Schirmherrschaft des Insolvenzverwalters gelingen kann – wenn die Voraussetzungen hierfür gegeben sind. Einleitend vermittelten die Referenten zunächst überblicksartig und anschaulich, wie sich das Gesamtkonstrukt der Automobilherstellung in der Lieferkette bis zum Endverkäufer und Markeninhaber pyramidenartig darstellt. Dabei würden die Begriffe OEM und Tier 1-x verwendet, um die Hierarchie der Unternehmen in der

Lieferkette zu beschreiben. OEM stehe für Original Equipment Manufacturer und bezeichne den Automobilhersteller selbst, also das Unternehmen, das das Endprodukt (das Fahrzeug) unter seinem Markennamen produziert und verkauft (Volkswagen, BMW usw.) Diese Unternehmen konstruieren, montieren und vertreiben Fahrzeuge, beziehen aber viele Komponenten von Zulieferern. Die Zulieferer, die Fahrzeugkomponenten oder Produktionswerkzeuge liefern, würden dabei in verschiedene Tiers (engl. »Ebenen« oder »Stufen«) unterteilt: Tier 1 (First-Tier-Supplier) seien regelmäßig und oftmals groß organisierte Direktlieferanten (etwa Fa. Bosch) der OEMs, die komplette Systeme oder Module lieferten (etwa Cockpits, Bremsen oder Fahrwerkskomponenten). Tier 1 arbeiten zumeist eng mit den OEMs zusammen und seien oft stark in die Fahrzeugentwicklung involviert. Mit Tier 2 (Second-Tier-Supplier) seien Zulieferer der Tier-1-Unternehmen gemeint, die Bauteile oder Materialien für deren Systeme herstellen und bereitstellen (Beispiele: Hersteller von Drehzahlmessern, Sensoren, Kabeln, Schrauben, Kunststoffen oder Metallteilen). Tier 3 (Third-Tier-Supplier) sind Hersteller von Spezialwerkzeugen für die Herstellung von Blechen oder Metallteilen oder Lieferanten für Rohstoffe (etwa Stahl, Kunststoffgranulate oder Chemikalien), die für die Produktion der Tier-2-Teile benötigt werden. Dieses System ermögliche eine effiziente Produktionskette, in der sich die einzelnen Unternehmen auf ihre jeweiligen Kernkompetenzen spezialisierten.

## Referenten verteilten Bauteile aus Carbon ins Publikum

Die Automobilzulieferer in Deutschland stünden vor einer Vielzahl wirtschaftlicher und struktureller Herausforderungen, die sich aus den in Deutschland »verschlafenen« Problemen aus dem Verbrenner-Aus und aus weiteren globalen und lokalen Entwicklungen ergeben. Gestiegene Material-, Rohstoff- und Energiekosten könnten von den Zulieferern nur begrenzt an die OEMs weitergegeben werden, da diese selbst unter Kostendruck stünden. Inflationsbedingte Preissteigerungen erschwerten die Kalkulation in den Tier-Unternehmen und setzten die Margen unter Druck. Aufgrund des Fachkräftemangels seien die Löhne, insbesondere für qualifizierte Arbeitskräfte in der Produktion und Entwicklung bei gleichzeitigem Zuwachs von Sozialwünschen der Belegschaft wie Homeoffice oder Arbeitszeitreduzierungen, ge-



Foto: Nils Hasenau/INVD

RAin Dr. Susanne Berner



Foto: Alexander Zehner/VID

RA Prof. Dr. Torsten Martini



Anzeige

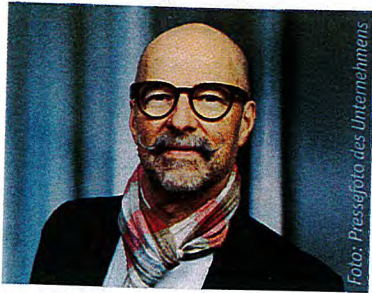


Foto: Pressefoto des Unternehmens

Silvio Zeidler



Foto: Pressefoto der Kanzlei

RA Markus Kohlstedt

stiegen, während hohe Zinsen, Inflation und Kaufzurückhaltung den Automobilmarkt gebremst hätten und internationale Konkurrenz wie chinesische und US-Zulieferer mit günstigeren Produkten und hohen Innovationsbudgets auf den Markt gedrängt seien. In diesem Zusammenhang wiesen die Referenten sodann durch das Verteilen von mitgebrachten Bauteilen aus Carbon und anderen Stoffen an die Zuhörer anschaulich darauf hin, dass die teils überzogenen Qualitätsanforderungen der OEMs und Tier 1 in der Automobilindustrie in den letzten Jahren enorm gestiegen seien, insbesondere auch bei optischen und haptischen Komponenten wie Verkleidungen, Zierleisten oder Dekorelementen. Diese Teile enthielten zwar keine sicherheitsrelevanten Funktionen, unterlägen aber dennoch extrem strengen Spezifikationen, sodass nicht selten ganze Chargen in großer Stückzahl mit bis zu 100.000 Bauteilen zurückgegeben und nicht bezahlt würden. Auch die verblüfften Zuhörer vermochten die beanstandeten Fehler der herurgereichten Bauteile in Farbe, Struktur oder Reflexionseigenschaft nicht zu erkennen.

Die Automobilzulieferer in Deutschland stünden daher insgesamt vor einer der größten Transformationen ihrer Geschichte. Der Umstieg auf E-Mobilität, steigende Kosten und der internationale Wettbewerb setzen Unternehmen stark unter Druck. Zulieferer müssten daher Prozesse optimieren und effizienter arbeiten, um wettbewerbsfähig zu bleiben. Wer den Wandel nicht schaffe, drohe aus der Lieferkette zu fallen. Es wurde weiter ausgeführt, dass die deutsche Automobilzuliefererbranche traditionell stark ingenieur- und produktionsgetrieben sei und in vielen Unternehmen kaufmännische Schwächen auf der Führungsebene bestünden. Das Hauptaugenmerk liege traditionell auf Produktentwicklung, Präzision und Fertigungskompetenz, während kaufmännische und strategische Themen oft vernachlässigt würden. Viele deutsche Zulieferer seien aus familiengeführten, mit-

telständischen Unternehmen entstanden, die von Ingenieuren und Technikern gegründet und geführt werden. Die Geschäftsführer stammten oftmals aus Maschinenbau, Produktion oder Automobiltechnik, während betriebswirtschaftliches Know-how oder strategische Expertise in Finanzen, Vertrieb und Kostenmanagement häufig schwächer ausgeprägt seien. Das Kostenmanagement und die betriebswirtschaftliche Steuerung seien unzureichend und in vielen mittelständischen Zulieferbetrieben gebe es keine tiefgehende betriebswirtschaftliche Steuerung. Controlling, Kostenrechnung und Finanzplanung seien daher oft nicht auf strategischer Ebene etabliert oder hätten zu wenig Einfluss auf Unternehmensentscheidungen. Zudem wiesen die Referenten darauf hin, dass viele Zulieferer sich in der Vergangenheit »zu klein« gemacht und sich zu leicht dem Druck der mächtigen OEMs gebeugt hätten aus Angst, Aufträge oder Marktanteile zu verlieren. Dies habe dazu geführt, dass sie ihre eigenen Interessen – insbesondere in Bezug auf Preise, Margen und langfristige Partnerschaften – nicht konsequent genug vertreten hätten.

Sodann zeigten Zeidler und Kohlstedt anhand von zwei Projektbeispielen, einem Herstellerunternehmen von Carbon-Bauteilen für die Formel 1, DTM sowie Luftfahrt und Automotive und einem Hersteller von Gummidichtungen und Dämpfern, auf, wie eine finanz- und leistungswirtschaftlich orientierte Sanierung im eröffneten Insolvenzverfahren gelingen konnte. Hierzu wurde zunächst die Finanzierung des operativen Geschäftsbetriebs durch den Abschluss von Fortführungsverträgen zwischen dem Insolvenzverwalter und den Kunden mit dem Ziel geschlossen, die Lieferketten sicherzustellen und Produktionsausfälle zu vermeiden. Darüber hinaus seien Vorkassevereinbarungen zugunsten des Schuldnerunternehmens vereinbart worden und Nachkalkulationen gegenüber solchen Kunden erbracht worden, die den Fortführungsverträgen nicht beigetreten waren. Dabei sei nach den

Erfahrungen der Referenten die Fortführung des Geschäftsbetriebs auf Grundlage von Fortführungsvereinbarungen wohl nur im eröffneten Regelverfahren, jedoch nicht bei Eigenverwaltungsverfahren möglich gewesen. Kernelemente der Fortführungsvereinbarungen seien insbesondere die Regelung des Fortführungszeitraums, die Verkürzung der Zahlungsziele, die Fortsetzung der nicht vollständig erfüllten Leistungsbeziehungen (keine §-103-InsO-Nutzung), Regelungen zu Gewährleistungen und Leistungsstörungen, der Ausgleich von Fortführungsverlusten sowie die Vereinbarung von Anpassungsklauseln gewesen. Im Ergebnis habe man es geschafft, die Kundenversorgung aufrechtzuhalten, Planungsstandards aufzubauen sowie die Effizienz zu steigern und Verluste zu reduzieren.

## Bedeutung der Insolvenz von Werkzeugherstellern

Im Anschluss warfen die Referenten einen analytischen Blick auf die Werkzeugherstellung in der Automobilbranche und die damit verbundenen besonderen Probleme in der Insolvenz des Werkzeugherstellers. Die Werkzeugherstellung sei eine der wichtigsten Säulen der Automobilproduktion, da sie die Grundlage für die Serienfertigung von Fahrzeugteilen bilde. Hochpräzise auf den Hundertstelmillimeter genaue Werkzeuge seien dabei entscheidend für die Qualität, Effizienz und Wirtschaftlichkeit der Produktion. Hier seien etwa Presswerkzeuge für das Tiefziehen, Stanzen, Schneiden oder Biegen von Blechen (z. B. für Karosseriebauteile) oder Spritzgusswerkzeuge, die für die Kunststoffverarbeitung oder Herstellung von Kunststoffteilen für Interieur und Exterieur (z. B. Armaturenbrett, Stoßfänger) entwickelt und gefertigt werden oder auch Gussformen anzuführen. Im Folgenden wurden vergleichend die Herausforderungen (für den Insolvenzverwalter) in der Insolvenz des Zulieferers in Abhängigkeit von der jeweiligen Eigentumskonstellation in Bezug auf das Werkzeug dargestellt. Denn die jeweiligen Eigentumsverhältnisse – das Werkzeug wird Eigentum des OEM oder verbleibt dauerhaft beim Tier – hätten erhebliche Konsequenzen in Bezug auf Werkzeugkosten, Teilekalkulation, Risiken und Vorteile für den Werkzeughersteller (Insolvenzverwalter). Dabei sei es in der Automobilbranche der Regelfall, dass der OEM das Eigentum an dem Werkzeug erwerbe und die Werkzeugherstellung durch den Tier nur finanziere, während der Tier sich auf die einmalige Herstellung beschränke. Dabei produziere der Werkzeughersteller die Werkzeuge im Sinne eines Werkvertrags oder verkaufe sie an den OEM oder den übergeordneten

Tier und erhalte dafür regelmäßig eine einmalige Bezahlung. In der Folge habe der Werkzeughersteller keine langfristige Amortisation seiner Kosten, sondern verdiene an der einmaligen Herstellung des Werkzeugs. Dies bringe zunächst eine enorme Vorfinanzierungsbelastung für den Werkzeughersteller in Bezug auf die Entwicklungs- und Produktionskosten mit sich. Überdies komme es nicht selten zu verzögerten Zahlungen, da solche erst nach Freigabe durch den OEM oder den dem Hersteller übergeordneten Tier komme, was zu Liquiditätseingängen führen könne. Zudem versuche der OEM gelegentlich, die Werkzeugkosten durch Preisverhandlungen zu drücken, was den Gewinnmargen des Werkzeugherstellers zusetze. Diese Konstellation habe erheblichen Einfluss auf die Teilekalkulation bei den Herstellern, die sich in einer schwierigen Position befänden: Sie müssten hohe Investitionen tätigen, tragen das finanzielle Risiko bis zur Abnahme des Werkzeugs und haben wenig Einfluss auf die Serienproduktion der Teile. Gleichzeitig profitierten sie aber von einer konstanten Nachfrage nach Werkzeugen in der Automobilbranche. Strategien wie langfristige Serviceverträge oder spezialisierte High-End-Werkzeuge könnten helfen, die eigene Marktposition zu verbessern.

Wenn der Werkzeughersteller hingegen selbst Eigentümer der Werkzeuge bleibt, ergäben sich erhebliche Unterschiede in Bezug auf die Finanzierung der Werkzeugkosten, die Teilekalkulation sowie die Risiken und Vorteile. Zunächst müsse der Werkzeughersteller in diesem Szenario die Kosten der Werkzeugherstellung selbst tragen. Die Investition werde dann über einen höheren Teilepreis refinanziert, allerdings nur dann, wenn die späteren Produktionsmengen beim OEM entsprechend hoch seien und die Ziele des Produktionsvolumens auch erreicht werden. Hat der Werkzeughersteller eine starke Verhandlungsposition, könne er einerseits höhere Teilepreise durchsetzen. Andererseits trage er das Risiko, dass sich die Werkzeuginvestition letztendlich nicht ausreichend amortisiert. Zudem bestünden Chancen, die produzierten Werkzeuge für mehrere Kunden oder Folgeprojekte wiederverwenden zu können, sofern dies möglich sei.

Zuletzt verwiesen die Referenten auf eine gelungene Fortführung eines Unternehmens in der Insolvenz mit operativer Restrukturierung in Eigenverwaltung. Es handelte sich um einen Hersteller von hochpräzisen Umform- und Fügetechnikprodukten mit einem Umsatzvolumen von rd. 110 Mio. Euro und 500 Mitarbeitern. Mit eingesetzten Zusatzpersonal im Bereich CRO, Engpasssteuerung, Kalkulation sowie in der Leitung Projektmanagement und Einkauf seien beachtliche Erfolge und letztendlich nach dem Verkauf des Unternehmens (M&A-Prozess) eine Quote auf die Insolvenzforderungen von 65 % erzielt worden. <<

# Unternehmenskultur und StaRUG



von Constantin Backs\*

Das Unternehmensstabilisierungs- und -restrukturierungsgesetz (StaRUG) bietet seit 2021 Unternehmen die Möglichkeit, frühzeitig auf finanzielle Krisen zu reagieren und eine Insolvenz abzuwenden. Obwohl das Gesetz seither bei Fachtagungen und Vorträgen sehr präsent ist, bleibt die Anzahl der StaRUG-Verfahren, insbesondere bei kleinen und mittleren Unternehmen (KMU), gering. Dieser Beitrag beleuchtet Gründe für diese Zurückhaltung und zeigt potenzielle Auswirkungen für die rd. 1100 regionalen Banken und Sparkassen auf.

Regionalbanken betreuen überwiegend KMU, die wiederum 99,3 % aller Unternehmen in Deutschland ausmachen. Rund 90 % dieser Unternehmen sind familiengeführt, häufig regional verankert und schätzen die persönliche Betreuung durch ihre Bank. Diese hohe Quote verdeutlicht, dass insbesondere KMU stark von traditionellen Werten geprägt sind. Inhabergeführte Unternehmen legen großen Wert auf persönliche Integrität, Handschlagqualität und das Einhalten gegebener Zusagen.

Der Gedanke, Gläubigern durch ein Restrukturierungsverfahren Forderungsverzichte abzuverlangen, widerspricht in vielen Fällen diesem Selbstverständnis. Während Restrukturierungs- und Insolvenzrechtler solche Maßnahmen als wirtschaftlich sinnvolle Werkzeuge betrachten, empfinden viele Unternehmer sie als »Trick«, der nicht zu ihrem Werteverständnis passt. Das gilt auch im Umgang mit der regionalen Hausbank, wo Kundenbeziehungen oft über Jahrzehnte gewachsen sind. Diese kulturellen Werte können dazu führen, dass das StaRUG nicht als Option in Betracht gezogen wird, selbst wenn es wirtschaftlich sinnvoll wäre.

Die Durchführung eines StaRUG-Verfahrens erfordert hohen Beratungsaufwand. Fachberater berechnen mehrere Hundert Euro pro Stunde und die Experten arbeiten häufig im Team, sodass sich die Gesamtkosten leicht auf sechsstelligen Euro-Beträge summieren können – für viele KMU eine erhebliche Hürde.

Ein bemerkenswerter Anwendungsfall bei einem KMU, der auf dem 7. Osnabrücker Insolvenzrechtstag 2024 vorgestellt wurde, zeigt die potenziellen Risiken des StaRUG für Regionalbanken. In diesem StaRUG-Verfahren (AG Stuttgart, 15 RES 84/23) restrukturierte ein KMU mit nur 20 Mitarbeitern und einem Jahresumsatz von etwa 0,6 Mio. Euro (2021) seine Verbindlichkeiten. Letztlich wurde eine einzelne Bank mit einer Forderung im mittleren sechsstelligen Euro-Bereich mit einer Quote von lediglich 3,5 % abgefunden. Die Forderungen der zweiten und einzigen anderen Gläubigergruppe (zwei Gläubiger, der Steuerberater und ein IT-Dienstleister) lagen im

niedrigen fünfstelligen Bereich. Die gerichtliche Bestätigung mit Zustimmungsersetzung am 09.08.2023 erfolgte gegen den Willen der Bank und wurde vom Landgericht bestätigt. Sollte ein solches Vorgehen Schule machen, könnten insbesondere Regionalbanken zunehmend in schwierige Situationen oder eine Zwickmühle geraten. Man will zwar in Krisen helfen, kann aber auch keine Gelder seiner Eigentümer »verschenken«.

Regionalbanken zeichnen sich durch langjährige, persönliche Geschäftsbeziehungen zu ihren Kunden aus. Der von einer traditionellen Unternehmenskultur geprägte Umgang ist keine Einbahnstraße. Viele dieser Kreditinstitute sind und werden ähnlich geführt wie mittelständische Unternehmen. Es besteht ein Netzwerk von persönlichen Kontakten. Diese Nähe führt meist dazu, dass man Unternehmen in Krisenzeiten zur Seite stehen will. So bunt und unterschiedlich, wie diese vielen Regionalbanken sind, ist auch gleichzeitig ihr Grad der Professionalisierung im Umgang mit Kunden in der Krise. Längst nicht alle haben eigene Spezialabteilungen oder Inhouse-Juristen. Das einzelne Haus muss nur selten mit Unternehmen umgehen, die ein ESUG- oder StaRUG-Verfahren betreiben. Dabei dominiert dann häufig ein pragmatischer Ansatz mit dem Ziel, schnelle und unbürokratische Lösungen zu finden. Zeitkritische Überbrückungs- oder Sanierungskredite werden unter Umständen selbst dann ermöglicht, wenn keine zusätzlichen Sicherheiten gestellt werden können oder ein Wertansatz bei neuen Sicherheiten zweifelhaft ist.

Großbanken agieren meist strikter und formalisierter, insbesondere Häuser, deren Aktien auch in den USA gehandelt werden. Sie unterliegen strengeren Bilanzierungs- und Offenlegungsvorschriften. Möglicherweise führt dies als Reflex zu engeren Grenzen für das Risikomanagement als der ohnehin schon stark reglementierte Rahmen für deutsche Kreditinstitute. Dies führt immer wieder zu Verhalten, dessen Agenda Schuldnerunternehmen und andere Stakeholder nicht nachvollziehen können. Darüber hinaus sind ihre Kundenkontakte zu KMU zumindest außerhalb der Balunzszentren weniger von persönlichem Kontakt geprägt.

Sollten StaRUG-Verfahren häufiger dazu führen, dass Regionalbanken erhebliche unfreiwillige Forderungsverzichte hinnehmen müssen, könnte dies die Risikobereitschaft langfristig beeinträchtigen. Um sich vor potenziellen Forderungsverlusten durch Restrukturierungsverfahren zu schützen, müsste man bei der Kreditvergabe nicht nur im Krisenfall restriktiver agieren; der pragmatische Ansatz könnte verloren gehen. <<

\* Der Autor ist seit 2010 Syndikusrechtsanwalt und Teamleiter »Recht/Sanierung« bei der Graftschafter Volksbank eG in Nordhorn. Zuvor war er in einer Insolvenzverwalterkanzlei in Düsseldorf tätig. Seine Schwerpunkte liegen im Insolvenzrecht und auf der Restrukturierung sowie im Kreditrecht.