

Schriften zum Wirtschaftsrecht

Band 340

**Die Fortführung
der insolventen Fluggesellschaft
nach deutschem Insolvenzrecht**

Von

Gerrit Christopher Sprakel



Duncker & Humblot · Berlin

GERRIT CHRISTOPHER SPRAKEL

Die Fortführung der insolventen Fluggesellschaft
nach deutschem Insolvenzrecht

Schriften zum Wirtschaftsrecht

Band 340

Die Fortführung der insolventen Fluggesellschaft nach deutschem Insolvenzrecht

Von

Gerrit Christopher Sprakel



Duncker & Humblot · Berlin

Der Fachbereich Rechtswissenschaft der Philipps-Universität Marburg
hat diese Arbeit im Jahre 2022 als Dissertation angenommen.

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in
der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten
sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Alle Rechte vorbehalten
© 2022 Duncker & Humblot GmbH, Berlin
Satz: 3w+p GmbH, Rimpf
Druck: CPI books GmbH, Leck
Printed in Germany

ISSN 0582-026X
ISBN 978-3-428-18719-5 (Print)
ISBN 978-3-428-58719-3 (E-Book)

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier
entsprechend ISO 9706 ☺

Internet: <http://www.duncker-humblot.de>

Vorwort

Die vorliegende Untersuchung wurde im Januar 2022 fertiggestellt und berücksichtigt Rechtsprechung sowie Schrifttum bis zu diesem Zeitpunkt. Daraufhin wurde sie im Mai 2022 von der Juristischen Fakultät der Philipps-Universität Marburg als Inauguraldissertation angenommen.

Zuvorderst möchte ich mich bei meinem Doktorvater, Herrn Professor Dr. Wolfgang Voit bedanken. Er hat nicht nur bereits im Studium mein Interesse für insolvenzrechtliche Themen geweckt, sondern die Arbeit auch mit den größtmöglichen wissenschaftlichen Freiheiten ermöglicht. Für die tolle Betreuung, die hilfreichen Tipps und Anregungen und den offenen Austausch bin ich sehr dankbar.

Ebenso bedanke ich mich herzlich bei Herrn Professor Dr. Johannes Wertenbruch für die zeitnahe Anfertigung des Zweitgutachtens.

Für den starken Rückhalt während der Höhen und Tiefen der Promotionszeit, aber auch für die jederzeitige Herausforderung zu neuen Gedankengängen und Ideen möchte ich mich ganz herzlich bei Marie Penné bedanken. Bei Ilka Sprakel möchte ich mich von Herzen für ihre Geduld, den positiven Zuspruch und den starken geschwisterlichen Zusammenhalt bedanken.

Mein tief empfundener Dank gilt zuletzt meinen Eltern. Sie haben mir alles ermöglicht und ihnen ist diese Arbeit gewidmet. Meiner Mutter, Anne Sprakel, der ich für unendliches Vertrauen dankbar bin und deren bedingungslose Unterstützung mich trägt. Und meinem Vater und Rechtsfreund, Rechtsanwalt Ulrich Sprakel. Er ist mit seiner Hingabe zur Juristerei für mich nicht nur jederzeitiger Ansprechpartner, sondern auch Vorbild.

Frankfurt am Main, im Juni 2022

Gerrit C. Sprakel

Inhaltsübersicht

Teil 1

Einleitung	17
A. Zur Thematik	17
B. Ziel und Gegenstand	19
C. Gang der Untersuchung	20

Teil 2

Ökonomische und allgemeine Grundlagen der Airline-Insolvenz	22
A. Erscheinungsformen des Flugverkehrs	22
B. Gründe für finanzielle Probleme bei Fluggesellschaften	24

Teil 3

Insolvenz- und luftrechtliche Problemstellungen in der Airline-Insolvenz	41
A. Widerruf und Aussetzung der Betriebsgenehmigung	41
B. Verlust von Start- und Landeslots	63
C. Insolvenzbeschlagnahme und Bestimmung der Soll-Masse	75
D. Obligatorische Rechtsverhältnisse an Flugzeugen	118
E. Triebwerksleasing	149
F. Insolvenzrechtliche Implikationen auf das Rechtsverhältnis zwischen Flughafen und Fluggesellschaft	150
G. Insolvenz und Fuel Hedging	164
H. Tilgung von Überfluggebühren im Insolvenzzenario	167

Teil 4

Betriebsfortführung unter Berücksichtigung der vorgefundenen Ergebnisse	172
A. Strategische Vorüberlegungen	173

B. Aufrechterhaltung der Betriebsgenehmigung im Kontext der LuftverkehrsdiensteVO	174
C. Eigenverwaltete Betriebsfortführung der Fluggesellschaft nach den §§ 270 ff. InsO	180
D. Überlegungen zur Betriebsfortführung in der verwaltergeführten Regelinsolvenz	205
E. Sicherstellung der Betriebsfortführung während eines StaRUG-Verfahrens	215
F. Ergebnis	225

Teil 5

Zusammenfassung der Ergebnisse	228
A. Ursachenvielfalt für niedrige Branchenprofitabilität und Krisenanfälligkeit	228
B. Betriebsgenehmigung nach VO (EG) 1008/2008 als zentrales Element	229
C. Geringe Insolvenzmasse	232
D. Abhängigkeit von Leasinggebern und Flughafenbetreibergesellschaften	233
E. Varia der Betriebsfortführung	235
Literaturverzeichnis	238
Stichwortverzeichnis	258

Inhaltsverzeichnis

Teil 1

Einleitung	17
A. Zur Thematik	17
B. Ziel und Gegenstand	19
C. Gang der Untersuchung	20

Teil 2

Ökonomische und allgemeine Grundlagen der Airline-Insolvenz	22
A. Erscheinungsformen des Flugverkehrs	22
I. Linienflugverkehr	22
II. Gelegenheitsverkehr	23
III. Geschäftsaufteilung deutscher Fluggesellschaften	24
B. Gründe für finanzielle Probleme bei Fluggesellschaften	24
I. Marktsituation der Luftverkehrsbranche bis zur Covid-19-Krise	25
II. Ursachenanalyse	26
1. Exogene Ursachen	27
a) Verdrängungswettbewerb	27
b) Katastrophen/Exogene Schocks	30
c) Kostenstruktur	31
d) Fluggastrechte-Verordnung	33
2. Endogene Ursachen	35
a) Überkapazitäten	35
b) Prinzipal-Agenten-Problematik	36
3. Zwischenergebnis	37
III. Auswirkungen der Covid-19-Pandemie auf den Flugbetrieb	37
1. Marktsituation	38
2. Covid-19 als exogenes Schockereignis	38
IV. Fazit	40

Teil 3

Insolvenz- und luftrechtliche Problemstellungen in der Airline-Insolvenz	41
A. Widerruf und Aussetzung der Betriebsgenehmigung	41
I. Betriebs- und Flugliniengenehmigung als Flugbetriebsvoraussetzung	42
II. Verlust der Betriebsgenehmigung nach VO (EG) Nr. 1008/2008	42
1. Widerrufs- und Aussetzungstatbestände	43
a) Tatbestand des Art. 9 I S. 2 LuftverkehrsdiensteVO (Finanzsituation)	44
b) Tatbestand des Art. 9 V LuftverkehrsdiensteVO (Entzug des Air Operator Certificate)	46
2. Gemeinsame Rechtsfolge	47
a) Problematik	47
b) Soll-Vorschrift	47
c) Praxisbetrachtung	49
3. Vorläufige Betriebsgenehmigung nach Art. 9 I S. 3 LuftverkehrsdiensteVO	50
4. Ausschluss von Widerruf- oder Aussetzungsmöglichkeiten durch § 12 GewO analog	52
III. Ausübung der ursprünglichen Betriebsgenehmigung durch den Insolvenzverwalter	53
1. Zur Rechtsnatur der Betriebsgenehmigung	54
2. Stellvertretungsbefugnis des Insolvenzverwalters	55
IV. Kritik an der Konzeption des Art. 9 LuftverkehrsdiensteVO	58
V. Verlust der Flugliniengenehmigung nach § 21 LuftVG	59
1. Überblick	59
2. Verlust der Flugliniengenehmigung	60
VI. IATA-Membership Stellung in der Insolvenz	61
VII. Zusammenfassung und Ergebnis	62
B. Verlust von Start- und Landeslots	63
I. Überblick	63
1. Begriffsbestimmung	63
2. Slotallokation	64
3. Großvaterrechte	64
II. Keine unmittelbare Folge der Insolvenz	65
III. Mittelbare Folgen der Insolvenz	65
1. Grundsatz: Abhängigkeit der Slots von der Betriebsgenehmigung	65
2. Slotverlust im Zeitraum der Bewertungsphase: „Monarch Airlines“-Urteil	67
a) Verfahrensgang	67
b) Bewertung der Entscheidung des Court of Appeal	68
c) Bedeutung der Entscheidung für Slots im deutschen Insolvenzverfahren	69

3. Kein Verlust der Großvaterrechte nach Art. 10 IV SlotVO	69
a) Kein Verlust bei Erteilung einer vorläufigen Betriebsgenehmigung nach Art. 10 IV c) SlotVO	70
b) Anwendung des Art. 10 IV c) SlotVO analog auf die ursprüngliche Betriebsgenehmigung	70
c) Kein Verlust durch Covid-19	72
IV. Verlust von Start- und Landeslots in Drittstaaten	73
V. Zusammenfassung	74
C. Insolvenzbeschlag und Bestimmung der Soll-Masse	75
I. Soll- und Ist-Masse	76
II. Voraussetzungen für eine Zugehörigkeit zur Soll-Masse	76
III. Massezugehörigkeit der Betriebsgenehmigung	78
1. Anforderungen an eine Massezugehörigkeit öffentlich-rechtlicher Genehmigungen	79
2. Übertragbarkeit der Betriebsgenehmigung	80
3. Zwischenergebnis	82
4. Keine Massezugehörigkeit der Flugliniengenehmigung	83
IV. Slots als insolvenzrechtlicher Vermögenswert	83
1. Vorüberlegungen	83
2. Rechtliche Einordnung der Slots	84
3. Klassifizierung der Slots unter die §§ 35, 36 InsO	86
a) Massezugehörigkeit durch Einordnung als sachbezogener Genehmigungstatbestand	86
b) Massezugehörigkeit unter Berücksichtigung der Zeitnischenmobilität	87
c) Massezugehörigkeit der Großvaterrechte	89
d) Massezugehörigkeit der Slots im Blickwinkel einer übertragenden Sanierung	89
e) Nutzungsrecht der Slots als massezugehöriges Recht	91
4. Fazit und Zusammenfassung	92
V. Auswirkungen der Insolvenz auf Flugzeuge	93
1. Einführung	94
2. Rechtliche Einordnung von Flugzeugen	94
3. Unbesicherte Flugzeuge	95
a) Belegenheitsort im Inland	95
b) Ausländischer Belegenheitsort	95
aa) Zugriff nach EuInsVO	96
bb) Zugriff nach den §§ 335 ff. InsO	97
cc) Genfer Abkommen über Rechte an Luftfahrzeugen	97
4. Besicherte Flugzeuge	98
a) Registerpfandrecht nach LuftFzG	98
aa) Rechtliche Einordnung	98

bb) Absonderungsrecht des Registerpfandrechtsinhabers	99
cc) Absonderung an einem Gesamtregisterpfandrecht	100
dd) Absonderungsrecht an Zubehörstücken	100
ee) Spezialfall des Registerpfandrechts an einem Ersatzteillager	100
ff) Höchstbetragsregisterpfandrecht	102
gg) Zwischenergebnis	103
b) Registerpfandrecht nach LuftFzG an einem im Ausland belegenem Flugzeug	103
aa) Genfer Abkommen über Rechte an Luftfahrzeugen	104
bb) EuInsVO	105
cc) §§ 335 ff. InsO	106
c) Sicherungsrechte an Flugzeugen nach der Kapstadt-Konvention	107
d) Exkurs: Anderweitige Möglichkeiten der Besicherung von Flugzeugen	109
5. Triebwerke	111
a) Umstrittene Eigenschaft von Triebwerken	112
b) Stellungnahme	113
c) Insolvenzzrechtliche Varia	114
d) Ergebnis	116
6. Zusammenfassung und Bewertung	117
VI. Fazit	117
D. Obligatorische Rechtsverhältnisse an Flugzeugen	118
I. Prädominanz leasingvertraglicher Vereinbarungen in der Luftverkehrsbranche	119
1. Übersicht	119
2. Andere Formen der Gebrauchsüberlassung von Flugzeugen	120
II. Die Rechtsstellung der Flugzeugleasinggeber in der Insolvenz der Fluggesellschaft	120
1. Umfang der Aussonderung des Leasinggebers	120
2. Keine unmittelbaren Auswirkungen der Antragstellung auf den Leasingvertrag	121
3. Die leasinggeberseitige Kündigung	122
a) Relevante Kündigungsrechte des Flugzeugleasinggebers im Insolvenzfall	122
b) Einschränkungen der Kündigung durch § 112 InsO	123
aa) Reichweite des § 112 InsO auf Wet-Lease- und Dry-Lease-Vereinbarungen	124
bb) Reichweite des § 112 InsO auf Finanzierungsleasingverträge	125
cc) Von § 112 InsO umfasste Kündigungsgründe	127
dd) Reichweite des § 112 InsO in das Eröffnungsverfahren	127
c) Verwertungs- und Einziehungsstopp nach § 21 II Nr. 5 InsO	129
aa) Anwendung des § 21 II Nr. 5 InsO auf Flugzeugleasing	129
bb) Rechtsfolgen	130
cc) Reichweite des § 21 II Nr. 5 InsO	132

- d) Zusammenfassung und Fazit 133
- 4. Implikationen der Verfahrenseröffnung auf das Flugzeugleasingverhältnis ... 133
 - a) Fortbestehen der Leasingverhältnisse nach § 108 I S. 1 InsO 134
 - b) Fortbestehen der Kündigungsmöglichkeiten 135
- III. Single Purpose Companies als (Finanzierungs-)Leasinggeber der Fluggesellschaft 136
 - 1. Single Purpose Leasing Companies als Finanzierungsinstrument 136
 - 2. Rechtliche Struktur der Finanzierungsleasingform 136
 - 3. Insolvenzzrechtliche Überlegungen für die Beteiligten 137
 - a) Ausgangssituation 137
 - b) Kein Absonderungsrecht der Bank 138
 - c) Einzelzwangsvollstreckung der Bank 138
 - aa) Startverbot für Flugzeuge 138
 - (1) Zwangsversteigerung 139
 - (2) Startverbot 140
 - (3) Einschränkung des leasingnehmerseitigen Nutzungsinteresses ... 140
 - (4) Vorrangigkeit des leasingnehmerseitigen Nutzungsinteresses nach § 567 S. 1 i. V. m. § 566 I BGB 141
 - bb) Maßnahmen gegen das Startverbot 142
 - (1) Geltendmachung der vertragsgemäßen Nutzung nach den §§ 535 I, 566 I, 567 S. 1 BGB 142
 - (2) § 771 ZPO 142
 - (3) § 50 LuftFzG 145
 - cc) Anwendbarkeit des § 112 InsO auf § 57a ZVG 146
 - 4. Ergebnis 147
- IV. Fazit und Zusammenfassung 148
- E. Triebwerksleasing 149
- F. Insolvenzzrechtliche Implikationen auf das Rechtsverhältnis zwischen Flughafen und Fluggesellschaft 150
 - I. Rechtliche Einordnung des Rechtsverhältnisses zwischen Flughafen und Fluggesellschaft 150
 - 1. (Verwaltungs-)Privatrechtliche Einordnung 150
 - 2. Pflichten aus dem Rechtsverhältnis zwischen Flughafen und Fluggesellschaft 151
 - 3. Vertragscharakter als Dauerschuldverhältnis 152
 - 4. Vertragstyp 155
 - 5. Rechtliche Behandlung gemischttypischer Verträge 157
 - 6. Zusammenfassung 157
 - II. Insolvenzzrechtliche Folge 158
 - 1. Keine unmittelbaren Folgen des Insolvenzantrags der Airline auf den Flughafenvertrag 158

2. Fortbestehen des Flughafenvertrags in der Insolvenz der Airline nach § 108 I S. 1 InsO	159
3. Rang der Entgeltzahlungsverpflichtungen	160
4. Lösungsmöglichkeiten des Flughafenbetreiberunternehmens	161
a) Gesetzliche Lösungsmöglichkeiten	161
b) Vertragliche Lösungsmöglichkeiten	162
c) Anwendbarkeit des § 112 InsO	163
5. Zusammenfassung	164
G. Insolvenz und Fuel Hedging	164
I. Übersicht	164
II. Instrumente zum Fuel Hedging	165
III. Insolvenzzrechtliche Überlegungen für bedingte und unbedingte Fuel-Termingeschäfte	166
1. Anwendung des § 104 I S. 1 InsO	166
2. Rechtsfolge des § 104 I S. 1 InsO für die Fuel-Kontrakte der Fluggesellschaft	167
H. Tilgung von Überfluggebühren im Insolvenzzenario	167
I. Folgen möglicher Zahlungsausfälle	168
II. Insolvenzzrechtliche Betrachtung der Gebühren	168
III. Ergebnis	171

Teil 4

Betriebsfortführung unter Berücksichtigung der vorgefundenen Ergebnisse	172
A. Strategische Vorüberlegungen	173
B. Aufrechterhaltung der Betriebsgenehmigung im Kontext der LuftverkehrsdiensteVO	174
I. Aufrechterhaltung der Genehmigung VO (EG) 1008/2008 vor Insolvenzantrag	175
II. Aufrechterhaltung der Genehmigung VO (EG) 1008/2008 nach Insolvenzantrag	177
III. Ergebnis	180
C. Eigenverwaltete Betriebsfortführung der Fluggesellschaft nach den §§ 270 ff. InsO	180
I. Vorteile der eigenverwalteten Fluggesellschaft	181
II. Eigenverwaltungsplanung der Fluggesellschaft nach § 270a InsO	182
1. Allgemeine Anforderungen des § 270a InsO	183
2. Anforderungen an die Eigenverwaltungsplanung der Fluggesellschaft	184
III. Vorläufig eigenverwaltete Betriebsfortführung der Fluggesellschaft im Lichte des SanInsFoG	186
1. Vorläufige Eigenverwaltung nach §§ 270b und c InsO	187
2. Schutzschirmverfahren nach § 270d InsO	188
a) Übersicht	188
b) Antragsvoraussetzungen für einen Schutzschirm	189

c) Keine offensichtliche Aussichtslosigkeit der Sanierung der Fluggesellschaft	190
3. Anordnungen zur Betriebsfortführung der Fluggesellschaft in den eigenverwalteten Vorverfahren der InsO	191
a) Anordnung von Vollstreckungsschutz	191
b) Anordnungen zur Weiternutzung geleaster Flugzeuge	194
c) Anordnung zur Begründung von Masseverbindlichkeiten	195
d) Auswahl des Sachwalters	197
e) Ergebnis zur Betriebsfortführung in den eigenverwalteten Vorverfahren	197
IV. Betriebsfortführung im eröffneten, eigenverwalteten Verfahren	198
1. Weiternutzung besicherter Gegenstände	198
2. Fortsetzung obligatorischer Rechtsverhältnisse	199
a) Weiternutzung geleaster Flugzeuge	199
b) Fortsetzung sonstiger Vertragsverhältnisse	200
c) Sonderkündigungsrecht nach § 109 I S. 1 InsO	201
d) Fortsetzung der Rechtsverhältnisse zu Passagieren	203
V. Verwertung verleaster Flugzeuge durch den Schuldner	204
D. Überlegungen zur Betriebsfortführung in der verwaltergeführten Regelinsolvenz	205
I. Grundproblem: Erwirken einer eigenen Betriebsgenehmigung durch den Insolvenzverwalter	206
1. Szenario I: Einsetzung eines (vorläufigen) Insolvenzverwalters und Fortbestehen der Betriebsgenehmigung nach Antragstellung	206
2. Szenario II: Einsetzung eines (vorläufigen) Insolvenzverwalters und kein Fortbestehen der Betriebsgenehmigung nach Antragstellung	208
3. Ergebnis	209
II. Transfer der Slotnutzung auf eine dem Insolvenzverwalter zugeteilte Betriebsgenehmigung	210
III. Sonstige Varia der Betriebsfortführung in der verwaltergeführten Regelinsolvenz	211
1. Vorläufige „schwache“ und „starke“ Insolvenzverwaltung der Fluggesellschaft	211
2. Eröffnetes Verfahren	213
3. Mitwirkungspflichten des Schuldners nach § 97 InsO	214
E. Sicherstellung der Betriebsfortführung während eines StaRUG-Verfahrens	215
I. Allgemeines zum Unternehmensstabilisierungs- und -restrukturierungsgesetz	215
1. Einführung	215
2. Instrumente des StaRUG	216
II. Zugang für die Fluggesellschaft	218
1. Drohende Zahlungsunfähigkeit der Fluggesellschaft i. S. d. § 29 I StaRUG	218
2. Restrukturierungsanzeige	220
III. Fortsetzung öffentlich-rechtlicher Rechtspositionen der Fluggesellschaft im StaRUG	220
IV. Gestaltbare Rechtsverhältnisse nach den §§ 2 ff. StaRUG	222
1. § 2 I Nr. 1 StaRUG	222

2. § 2 I Nr. 2 StaRUG	223
V. Stabilisierungsanordnung nach den §§ 49 ff. StaRUG zur Gewährleistung von Flugbetrieb	223
F. Ergebnis	225

Teil 5

Zusammenfassung der Ergebnisse	228
A. Ursachenvielfalt für niedrige Branchenprofitabilität und Krisenanfälligkeit	228
B. Betriebsgenehmigung nach VO (EG) 1008/2008 als zentrales Element	229
C. Geringe Insolvenzmasse	232
D. Abhängigkeit von Leasinggebern und Flughafenbetreibergesellschaften	233
E. Varia der Betriebsfortführung	235
Literaturverzeichnis	238
Stichwortverzeichnis	258

Teil 1

Einleitung

A. Zur Thematik

In den Vereinigten Staaten ist Restrukturierungsbedürftigkeit oder die Insolvenz größerer Flugverkehrsgesellschaften ein schon seit Jahrzehnten wiederkehrendes Thema.¹ In Deutschland war es erst die Insolvenzantragstellung der Air Berlin PLC & Co. Luftverkehrs KG am 15.08.2017, nunmehr mit dem Zusatz i. L. versehen, die die Thematik in den Fokus der Öffentlichkeit rückte. Der Antragstellung der Air-Berlin folgten noch andere Flugverkehrsgesellschaften.² Eine weitere Stufe dieser negativen Entwicklung setzte mit dem Beginn der Covid-19-Pandemie und einem damit einhergehenden existenzbedrohenden Umfeld für Fluggesellschaften ein. Spätestens seit diesem Zeitpunkt sind Airline-Insolvenzen in Deutschland kein Novum mehr.

Dabei wurde die Luftverkehrsbranche seit den 1980er Jahren von dem Ruf nach mehr internationaler Kooperation und von Konsolidierungsprozessen charakterisiert.³ In den frühen 1990er Jahren bildeten sich Allianzen wie beispielsweise Oneworld, Star Alliance oder Skyteam.⁴ Das sogenannte Code Sharing, bei dem bestimmte Flüge durch Fluggesellschaften zwar unter ihrem Namen vermarktet werden, allerdings durch andere, kooperierende Fluggesellschaften ausgeführt werden, wurde gängige Form strategischer Zusammenarbeit.⁵ Die Allianzen und Formen der internationalen Kooperation sind einerseits Ausfluss der Deregulierung sowie Liberalisierung des Luftverkehrs und der damit verbundenen notwendigen Intensivierung der internationalen Zusammenarbeit.⁶ Andererseits sind diese jedoch

¹ Etwa die Pan American World Airways („Pan Am“), die bereits am 08.01.1991 einen Antrag nach Chapter 11 des United States Bankruptcy Code stellte, die US Airways am 11.08.2002 oder die United Airlines am 09.12.2002 (beide stellten ebenfalls einen Antrag nach Chapter 11).

² Small Planet Airlines GmbH am 18.09.2018, Germania Fluggesellschaft mbH am 04.02.2019, Condor Flugdienst GmbH als Teil der britischen Thomas Cook Group plc am 25.09.2019 (Antrag auf Schutzschirmverfahren gemäß § 270b InsO), Luftfahrtgesellschaft Walter mbH am 22.04.2020.

³ Lübben, in: Kölner Kompendium Luftrecht Band I Teil I A. Rn. 485.

⁴ Brinkhoff/Windhorn, in: Kölner Kompendium Luftrecht Band I Einf. III Rn. 39.

⁵ Lübben, in: Kölner Kompendium des Luftrechts Band I Teil I A. Rn. 485 f.; Hoffmann-Grambow, RdTW 2017, 161 (165).

⁶ Schladebach, Luftrecht, § 5 Rn. 42; Fritzsche, Das europäische Luftverkehrsrecht, S. 197.

als Versuch der Steigerung positiver Synergieeffekte anzusehen, um einer durch mannigfaltige Faktoren weiter steigenden Existenzbedrohung für Fluggesellschaften entgegenzutreten.⁷

Kommt es zum Insolvenzfall der Fluggesellschaft, stehen Sanierungs- und Insolvenzexperten vor einem unübersichtlichen Aufgabenfeld:

Zu beachten sind neben insolvenz-, gesellschafts- und luftrechtlichen Vorschriften auch verwaltungs- und allgemein öffentlich- und wirtschaftsrechtliche Fragestellungen. Insbesondere im Luftverkehrsrecht kommt zudem eine nicht unerhebliche Menge an europäischen Rechtsvorschriften und völkerrechtlichen Übereinkommen zum Tragen. Diese stellen zwar einerseits ein wesentliches Charakteristikum des Luftverkehrsrechts dar, stehen andererseits jedoch in zum Teil problematischer Beziehung zur nationalen Insolvenzordnung und werfen Fragen auf, die bislang nur unzureichend geklärt sind.⁸

Die Insolvenz einer Flugverkehrsgesellschaft ist nicht zuletzt deshalb komplex, weil umfangreiche Koordinationen und Verhandlungen mit verschiedensten Stellen durchgeführt werden müssen. Für die Fortführung des Unternehmens sind Verhandlungen mit u.a. öffentlichen Genehmigungsbehörden, Leasinggebern und Flughäfen essentiell. Hierbei bestehen Problemstellungen, die es unter dem Korsett der Insolvenzordnung zu lösen gilt. Zusätzlich gilt es zu berücksichtigen, dass Fluggesellschaften durch Unternehmensgröße und nicht unerhebliche Passagierzahlen zwangsläufig im Fokus der Öffentlichkeit stehen. Dadurch bildet sich oftmals eine noch gesteigerte Erwartungshaltung im Vergleich zu anderen Insolvenzen an den Erhalt des Unternehmensträgers oder zumindest an eine positive quotale Befriedigung der Gläubiger. Abgerundet wird diese Melange von der drohenden Masseunzulänglichkeit, die u.a. durch eine möglicherweise geringe Anzahl an aktivierungsfähigen Vermögenswerten als Damoklesschwert über Sanierungs- oder Verwertungsbemühungen schwebt.⁹

Vor diesem Hintergrund drängt sich eine Reihe von Fragen auf: Welche Perspektive hat eine Fluggesellschaft im Insolvenzfall unter Berücksichtigung der besonderen Problemstellungen? Besteht trotz der angestammten Probleme die Möglichkeit der (zumindest vorübergehenden) Fortführung des Rechtsträgers insbesondere unter Verwendung der Verfahren des ESUG (Gesetz zur weiteren Erleichterung der Sanierung von Unternehmen) und des neu gefassten StaRUG

⁷ Huld, S. 1; Brinkhoff/Windhorn, in: Kölner Kompendium Luftrecht Band I Einf. III Rn. 39; Ursachen und Auswirkungen der erwähnten Existenzbedrohung werden ausführlich unter Teil 2 B. erläutert.

⁸ Recker, NZI 2017, 428.

⁹ Praxisbeispiel war etwa das Verfahren der Small Planet Airlines GmbH, das wegen Masseunzulänglichkeit nach § 208 InsO eingestellt wurde.

(Unternehmensstabilisierungs- und -restrukturierungsgesetz)?¹⁰ Wie gelingt dabei der Balanceakt zwischen luftrechtlichen Besonderheiten auf der einen und insolvenzrechtlichen Regelungen auf der anderen Seite?

B. Ziel und Gegenstand

Ziel der Arbeit ist es, ausgewählte insolvenz- und luftrechtliche Fragestellungen zu untersuchen und tragfähige Lösungsansätze dafür zu finden, wie die auftretenden luftrechtlichen Besonderheiten im Insolvenzfall der Fluggesellschaft einzuordnen und handzuhaben sind. Die Erörterung der Probleme steht dabei schwerpunktmäßig unter der Prämisse einer Betriebsfortführung. Ziel ist auf dieser Basis die Beantwortung der Frage, ob und wie sich der Betrieb der insolventen Fluggesellschaft sinnvoll fortführen lässt. Beleuchtet wird dabei insbesondere die eigenverwaltete Fortführung der Fluggesellschaft. Viele der Verfahren in jüngster Vergangenheit wurden zunächst in Eigenverwaltung beantragt.¹¹

Fragen nach Fortführung sind nicht nur vor dem Hintergrund interessant, da diese im Regelfall Vorfrage und Grundvoraussetzung für eine geplante (übertragende) Sanierung sind, sondern auch dahingehend, dass die Gläubigerversammlung nach § 157 InsO regelmäßig erst im Berichtstermin das weitere Schicksal des Unternehmens bescheidet.¹² Bis dahin soll der Entscheidung nicht durch Stilllegung des Unternehmens vorgegriffen werden, es sei denn, es droht aus der Betriebsfortführung ein „irreparabler Werteverzehr“.¹³

Gegenstand der Arbeit ist der Insolvenzfall von Fluggesellschaften.¹⁴ Dabei bleiben spezielle fracht- und güterrechtliche Fragestellungen im Zusammenhang mit der oftmals separaten Fracht- bzw. Cargosparte außer Betracht. Die ausführliche, reiserechtlich determinierte Beziehung zu Passagieren wird nur in die Untersuchung einbezogen, soweit sich spezielle Rechte und Pflichten ergeben, die besondere insolvenzrechtliche Auswirkungen haben. Um den Umfang der Arbeit nicht zu

¹⁰ Zum Gang dieser Insolvenzrechtsreform instruktiv *Eidenmüller*, in: MüKo InsO, Vorb. vor §§ 217–269 Rn. 67 ff.; Überblick über das ESUG bei *Göb*, NZG 2012, 371 ff.; zur ESUG-Evaluation *Buchalik*, ZInsO 2019, 465 ff.

¹¹ Antrag auf Eigenverwaltung stellten etwa die Air Berlin PLC & Co. Luftverkehrs KG, die Condor Flugdienst GmbH, die Small Planet Airlines GmbH und die Germania Fluggesellschaft mbH. Liquidiert wurden dabei soweit bislang ersichtlich die Air Berlin, Small Planet und auch Germania.

¹² *Beck/Pechartscheck*, in: Beck/Depré, Praxis der Insolvenz, § 18 Rn. 17; *Janssen*, in: MüKo InsO, § 57 Rn. 5.

¹³ *Janssen*, in: MüKo InsO, § 157 Rn. 5; siehe auch *Mönning*, in: Nerlich/Römermann InsO, § 22 Rn. 167.

¹⁴ Oder in dieser Arbeit als Synonym Luftverkehrsunternehmen, Luftverkehrsgesellschaft, Airline. Zur exakten Begriffseinordnung siehe unter Teil 2 A.