

# Treuhandmodelle – mehr als nur Insolvenzversicherung

Vortrag im Rahmen des Seminars „Treuhand, insbesondere  
Contractual Trust Arrangements – ein Modell mit Potential“

Dr. Marco Wilhelm  
*Rechtsanwalt/Partner*

+49 (0)69 7941 2731  
mwilhelm@mayerbrown.com

Januar 2011

# Inhaltsüberblick

- Anwendungsbereiche der Treuhand
- Treuhandverhältnisse – Ein Überblick
  - Begriffsbestimmung
  - Verwaltungstreuhand
  - Sicherungstreuhand
  - Doppelnützige Treuhand
  - Treuhandverhältnisse in der Insolvenz
- Beispiel: Sanierungs-/Verkaufstreuhand

# Treuhandmodelle – mehr als nur Insolvenzversicherung

## **Anwendungsbereiche der Treuhand**

# Anwendungsbereiche der Treuhand (1/2)

## Funktion

- Sicherungszweck
  - Kreditsicherung
  - Schutz vor Strategiewechsel/Vertragsbruch
- Vereinfachung
  - Vermögensverwalter erwirbt Aktien für mehrere Kunden im Ausland
  - Treuhandkommanditist bei Publikums-KG
- Schlichtung
  - Statt Gesellschafterausschluss
  - Treuhandliquidationsvergleich
- Verwaltung
  - Sanierungstreuhand
- Verwahrung
  - Treuhandkonten
- Durchsetzung
  - Inkasso
- Geheimhaltung
  - Anteilerwerb
- Umgehung/Verbergung
  - Strohmann/Strohfrau
  - Erwerbsbeschränkungen

# Anwendungsbereiche der Treuhand (2/2)

## Beispiele

- Escrow (Account) bei Transaktion, IP-Rechteketten, Insolvenz etc.
- Zahlungs- und Warenflusssicherung
  - Insolvenz, z.B Woolworth, OKU
  - Dauerschuldverhältnisse, z.B. BQG
  - Absatzkette, z.B. Stromlieferung, Warenlieferung, EDV Plattform
- Kreditsicherheit / Sicherheitenagent / Sicherheitenpool
- Sanierungstreuhand / Verkaufstreuhand
- Inkasso
- Contractual Trust Agreement

Treuhandmodelle – mehr als nur  
Insolvenzversicherung

**Treuhandverhältnisse – Ein Überblick**

# Treuhandverhältnisse – Ein Überblick

## Begriffsbestimmung (1/2)

- Treuhand: Rechtsverhältnis, bei dem eine Person (Treugeber) einer anderen Person (Treuhandler) ein Recht mit der Maßgabe überträgt, von diesem Recht nicht bzw. nur nach Eintritt bestimmter Bedingungen zum eigenen Vorteil Gebrauch zu machen
- Keine explizite gesetzliche Regelung

# Treuhandverhältnisse – Ein Überblick

## Begriffsbestimmung (2/2)

- Differenzierung nach
  - Zweck: Verwaltungstreuhand, Sicherheitstreuhand, Doppelnützige Treuhand
  - Rechtsstellung des Treuhänders:
    - Echte (Vollberechtigungs-) Treuhandschaft
    - Unechte Treuhandschaft: Ermächtigungstreuhandschaft (Verfügung im eigenen Namen, § 185 BGB), Vollmachtstreuhandschaft (Verfügung im fremden Namen, §§ 164 ff. BGB)
  - Güterbewegung: Übertragstreuhandschaft, Vereinbarungstreuhandschaft, Erwerbstreuhandschaft
  - Publizität: Offene/Verdeckte Treuhandschaft



# Treuhandverhältnisse – Ein Überblick

## Verwaltungstreuhand

- Treuhänder hält ein Recht (Eigentum, Nießbrauch, Patent, Forderung, etc.) fremdnützig für einen Treugeber (uneigennütziges Treuhand)
- Rechtsinhaber für fremde Rechnung:
  - Treuhänder = Rechtsinhaber
  - Treugeber = wirtschaftlich Berechtigter; trägt wirtschaftliches Risiko

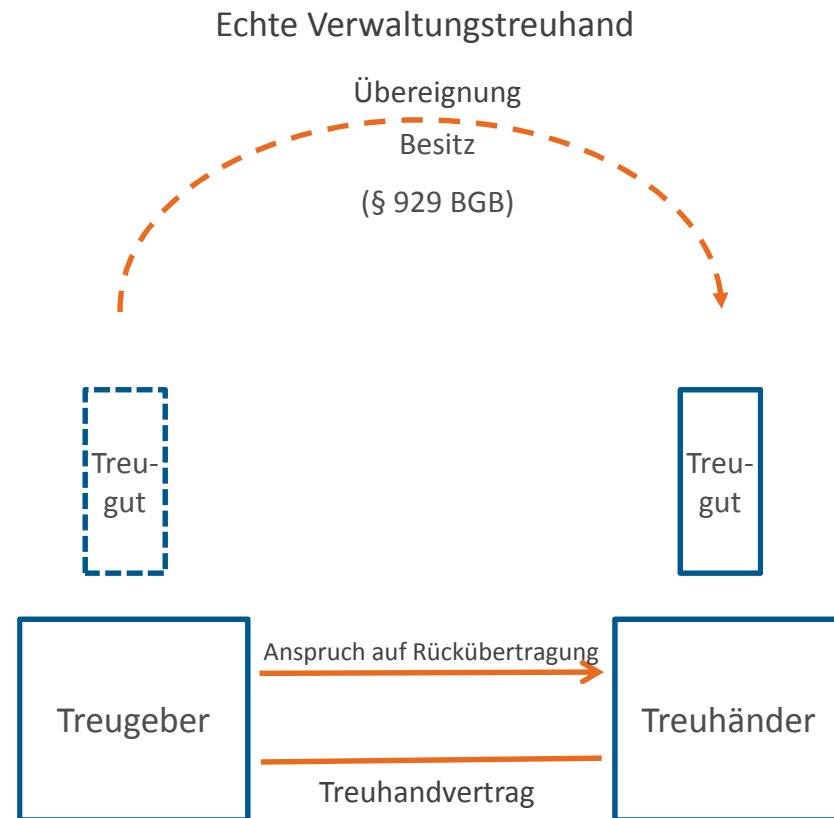
→ Echte Verwaltungstreuhand

Bsp.: Inkassoession

- Keine Rechtsinhaberschaft:
  - Treuhänder = ermächtigt oder bevollmächtigt
  - Treugeber = Rechtsinhaber; trägt wirtschaftliches Risiko

→ Unechte Verwaltungstreuhand

Bsp.: Inkassomandat



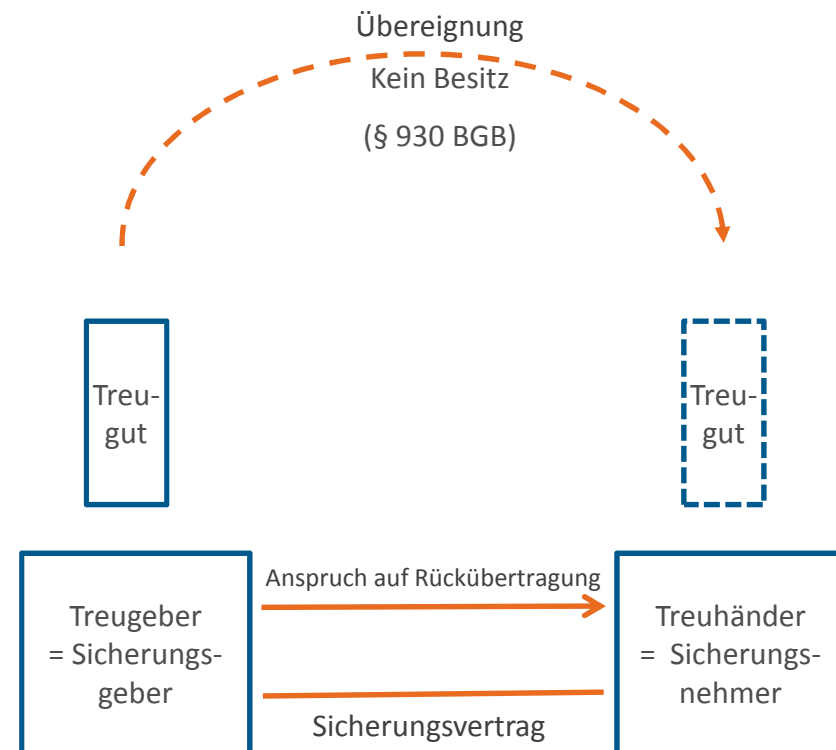
# Treuhandverhältnisse – Ein Überblick

## Sicherungstreuhand

- Treuhänder (Sicherungsnehmer) hält Recht zur Sicherung, d.h. eigennützig zum Zweck seiner Befriedigung im Sicherungsfall (eigennützige Treuhand)
- Treugut wird formal (juristisch) auf den Treuhänder übertragen, gehört aber haftungsrechtlich (wirtschaftlich) zum Vermögen des Treugebers
- Auflösend bedingt durch Tilgung der gesicherten Forderung oder Treugeber hat schuldrechtlichen Rückübertragungsanspruch

*Bsp.: Sicherungsübereignung,  
Sicherungszeession*

Echte Verwaltungstreuhand an beweglichen Sachen

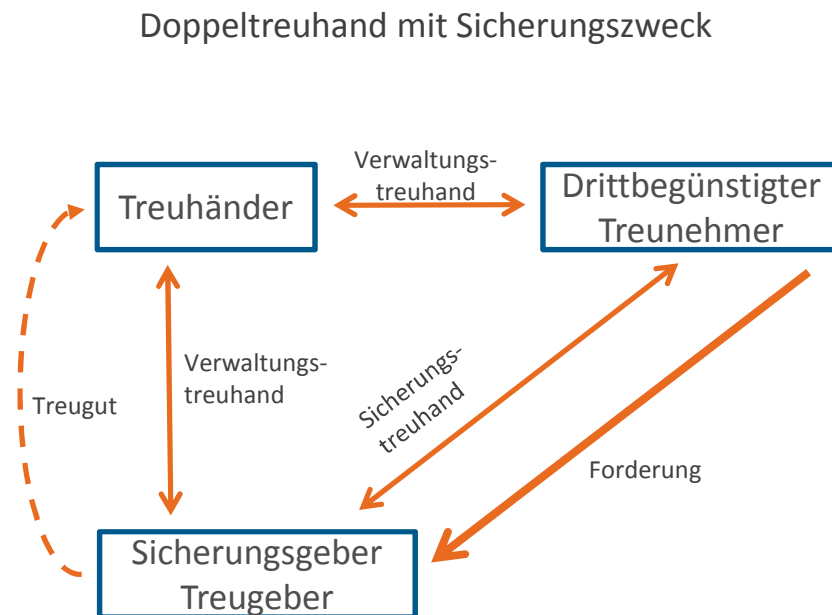


# Treuhandverhältnisse – Ein Überblick

## Doppelnützige Treuhand

- Mischform aus Sicherungstreuhand und Verwaltungstreuhand
- Drei-Parteien-Verhältnis oder Zwei-Parteien-Verhältnis als echter Vertrag zugunsten Dritter

*Bsp.: Sanierungstreuhand, Verkaufstreuhand, Sicherheitenpool*



# Treuhandverhältnisse – Ein Überblick

## Treuhandverhältnisse in der Insolvenz (1/3)

- Verwaltungstreuhand:
  - Treugut: wirtschaftliches Vermögen des Treugebers
  - Treuhänder insolvent:
    - Treugeber hat Aussonderungsrecht
  - Treugeber insolvent:
    - Treugut gehört zur Insolvenzmasse und der Insolvenzverwalter kann Herausgabe/Übertragung vom Treuhänder verlangen
    - Treuhandverhältnis erlischt mit der Insolvenzeröffnung über das Vermögen des Treugebers

# Treuhandverhältnisse – Ein Überblick

## Treuhandverhältnisse in der Insolvenz (2/3)

- Sicherungstreuhand:
  - Treugut: wirtschaftliches Vermögen des Treugebers aber Sicherungscharakter
  - Treuhänder insolvent:
    - Treugeber hat Aussonderungsrecht nach Erfüllung der gesicherten Forderung
  - Treugeber insolvent:
    - Treugut gehört zur Insolvenzmasse, aber Treuhänder hat ein Absonderungsrecht

# Treuhandverhältnisse – Ein Überblick

## Treuhandverhältnisse in der Insolvenz (3/3)

Wichtige Kriterien für die Insolvenzfestigkeit der Treuhand:

- Offenkundigkeitsprinzip: Treuhandcharakter muss ausreichend erkennbar sein
  - BGH: zuletzt offen gelassen
- Unmittelbarkeitsprinzip: Treugut muss unmittelbar aus dem Vermögen des Treugebers zum Treuhänder gelangt sein
  - BGH: zuletzt offen gelassen
  - aber: ursprünglich unbeschränktes Volleigentum kann nicht durch schuldrechtliche Absprache zu Treuhandeigentum werden  
→ dingliche Komponente erforderlich
- Bestimmtheitsprinzip: Keine Vermischung des Treugutes mit dem Vermögen des Treuhänders

# Treuhandmodelle – mehr als nur Insolvenzversicherung

**Beispiel: Sanierungs-/Verkaufstreuhand**

# Sanierungs-/Verkaufstreuhand Motive

- Gläubiger:

- Sanierungskonzept
- Sanierung unter Begleitung und Kontrolle eines unabhängigen Dritten (Treuhand)
- Besicherung Sanierungsdarlehen: Geschäftsanteile, freies Vermögen
- Verringerung des Einflusses der Gesellschafter; Ermöglichen einer Veräußerung bzw. eines Investoreneinstiegs
- Einheitliche/schnelle Willensbildung
- Bessere Verwertung im Sicherungsfall
- Vermeidung einer Gesellschafterstellung

- Gesellschafter:

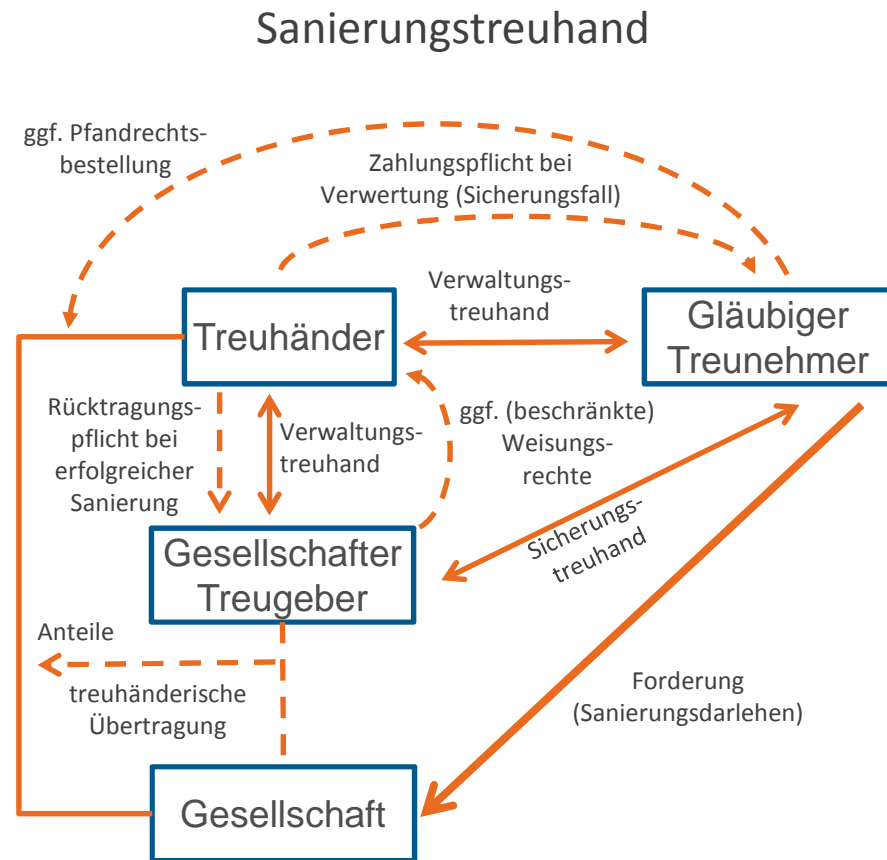
- Keine Finanzierungsmöglichkeit oder kein Finanzierungswille
- Vermeidung der Insolvenz:
  - Chance auf Erhaltung des Wertes der Anteile
  - Chance auf Rückführung von Gesellschafterdarlehen
  - Vermeidung eines Reputationsverlustes



# Sanierungs-/Verkaufstreuhand

## Überblick Sanierungstreuhand

- Treugut: Anteile an dem Schuldner-Unternehmen
- Verwaltungstreuhand für bisherige Gesellschafter (Treugeber)
- Sicherheitstreuhand für Gläubiger
- Rückübertragungsanspruch des Treugebers aus Treuhandvertrag bei Erreichung des vertraglich vereinbarten Sanierungsziels
- Veräußerung der Anteile bei Unterschreiten bestimmter Financial Covenants (Sicherungsfall)



# Sanierungs-/Verkaufstreuhand

## Überblick Verkaufstreuhand

- Treugut: Anteile an dem Schuldner-Unternehmen
- Darlehensrückführung soll durch Veräußerung der Anteile an Investor erfolgen
- Unwiderruflicher Verwertungsauftrag an Treuhänder, ggf. mit Zielvorgaben
- Sicherstellung der Verkaufsfähigkeit der Anteile
- Rückübertragungspflicht nur bei Ablösung Darlehen



# Sanierungs-/Verkaufstreuhand

## Inhalte Treuhandvertrag

- Dreiseitig oder echter Vertrag zugunsten Dritter (Gläubiger)
- Gläubiger als Begünstigter im Sicherungsfall
- Abtretung der Anteile
- Ggf. beschränktes Weisungsrecht der Treugeber; i.d.R. freie Entscheidungsbefugnis des Treuhänders
- Wahrnehmung der Stimmrechte
- Bestimmungen zur Verwertung (ob/wann/wie)
- Regelungen zur Rückübertragung der Anteile und Erlösverteilung
- Rechte/Pflichten/Haftung Treuhänder
- Vergütung Treuhänder

# Sanierungs-/Verkaufstreuhand Behandlung in der Insolvenz (1/2)

- Insolvenz Treugeber
  - Verwaltungstreuhand erlischt
  - Sicherungstreuhandverhältnis bleibt bestehen
  - Absonderungsrecht des Treuhänders zugunsten des (gesicherten) Gläubigers

# Sanierungs-/Verkaufstreuhand Behandlung in der Insolvenz (2/2)

- Insolvenz Gesellschaft

- Treuhandverhältnisse / Eigentumsposition bleiben unberührt

- Relevant im Insolvenzplanverfahren

- i.d.R. ist Gläubiger kein faktischer Geschäftsführer

- i.d.R. ist Gläubiger kein Gesellschafter

- Juristischer Eigentümer: Treuhänder

- Wirtschaftlicher Eigentümer: Treugeber

- Absicherung: Voraussetzungen Sanierungsprivileg dokumentieren

- Kein Nachrang der besicherten Forderung

- Keine Anfechtung nach §135 InsO (Gesellschafterdarlehen)

- Vorsicht: Atypische Ausgestaltungen (Vermögens- und Mitwirkungsrechte maßgeblich)

- Rechtslage nach neuem Recht noch nicht abschließend geklärt

# Sanierungs-/Verkaufstreuhand

## Verlustabzugsbeschränkung, § 8c KStG

- Beteiligungserwerb:
  - $> 25\%$  und  $\leq 50\%$ : Verlustabzug quotial beschränkt
  - $> 50\%$ : Untergang der Verlustvorträge
- Kein Problem bei Übertragung auf Treuhänder, da wirtschaftliche Zurechnung maßgeblich

# Sanierungs-/Verkaufstreuhand Grunderwerbsteuer

- Übernahme / Vereinigung von  $\geq 95$  % der Anteile löst Grunderwerbsteuer aus
  - Rechtliche, nicht wirtschaftliche Zurechnung maßgeblich
  - Übertragung auf Treuhänder: GrESt(+)
  - Übertragung auf Investor: GrESt (+)
  - Rückübertragung: GrESt (-) (Ausnahmetatbestand)
- Lösungen:
  - Bei Kapitalgesellschaften: Zwei Treuhänder: 94 % / 6 %
  - Ein Treuhänder und Zusatzrechte:
    - 94 % Treuhänder / 6 % Drag Along Vereinbarung gesichert mit Verpfändung der Anteile und zusätzlicher Call Option

# Fragen? Gerne!



**Dr. Marco Wilhelm**

Partner, Rechtsanwalt, Betriebswirt (VWA), Frankfurt  
Leiter Restructuring, Bankruptcy and Insolvency

T.: +49 69 79 41 2731

E.: [mwilhelm@mayerbrown.com](mailto:mwilhelm@mayerbrown.com)



# Mayer Brown – Know-how mit vielen Gesichtern



# Wie Sie uns erreichen:

## **Frankfurt**

Bockenheimer Landstraße 98 - 100  
60323 Frankfurt am Main  
Tel.: +49 69 79 41 0  
Fax: +49 69 79 41 100

## **Köln**

KölnTurm  
Im Mediapark 8  
50670 Köln  
Tel.: +49 221 57 71 100  
Fax: +49 221 57 71 199

## **Berlin**

Potsdamer Platz 8  
10117 Berlin  
Tel.: +49 30 20 67 30 0  
Fax: +49 30 20 67 30 100