UNIVERSITÄT MANNHEIM

*Prof. Dr. Georg Bitter*

Lehrstuhl für Bürgerliches Recht,
Bank- und Kapitalmarktrecht, Insolvenzrecht

# Start-ups in Krise und Insolvenz

## Sonderrecht bei Kündigung und Fortbestehensprognose?

Herbstsymposion zur Start-up-Finanzierung
an der Heinrich Heine Universität Düsseldorf
am 20. November 2026

www.georg-bitter.de

UNIVERSITÄT MANNHEIM

## Hinweis

Auf den nachfolgenden Folien wird Bezug genommen auf die Kommentierung von *Bitter* im Scholz, GmbHG, Band III, 13. Aufl. 2025, §§ 15 – 15b, 17 – 19 InsO (Insolvenzgründe + Insolvenzantrag + Insolvenzantragspflicht + Haftung)

Diese Kommentierung war 2024 vorab in einer Online-first-Version erschienen.

Hinweis: In der 12. Auflage 2021 findet sich die Kommentierung zu den Insolvenzgründen und zum Insolvenzantrag Vor § 64 GmbHG.




© 2026 Professor Dr. Georg Bitter – Universität Mannheim

# Gliederung


I. Ausgangslage bei der Start-up-Finanzierung

II. Sonderrecht bei der Fortführungsprognose?
   1. Grundlagen zur Überschuldung
   2. Problem: Positive Prognose trotz fehlender Ertragsfähigkeit

III. Kündigung einer Start-up-Finanzierung
   1. Kündigungsrecht und Kündigungsschranken allgemein
   2. Kündigungsschranken beim Sanierungskredit
   3. Kündigungsschranken bei gesplitteten Einlagen und beim Finanzplankredit
   4. Übertragbarkeit auf Start-up-Kredite
   5. Fristsetzung vor Kündigung wegen Treuepflicht
   6. Rechtsfolgen bei unzulässiger Kündigung


© 2026 Professor Dr. Georg Bitter – Universität Mannheim


# I. Ausgangslage bei der Start-up-Finanzierung

- große Unsicherheit in Bezug auf den unternehmerischen Erfolg
  - ⇨ Hingabe von Wagniskapital durch Investoren
- fehlende Ertragsfähigkeit in der Anfangsphase
  - ⇨ vertragliche Selbstbindung durch Beteiligung
- Prinzip: Chance gegen Risikoübernahme
- Problem 1: (partielle) Übertragung des Risikos auf die Gläubiger
  - ⇨ Zulässigkeit einer „Spekulation auf Kosten der Gläubiger“?
  - ⇨ Anforderungen an die Fortführungsprognose?
- Problem 2: Einschränkung von Kündigungsmöglichkeiten

© 2026 Professor Dr. Georg Bitter – Universität Mannheim

# II. Sonderrecht bei der Fortführungsprognose?

## 1. Grundlagen zur Überschuldung

⇨ Überblick bei *Bitter/Baschnagel*, ZInsO 2018, 557, 579 ff.

⇨ Details bei Scholz/*Bitter*, GmbHG, Bd. III, 13. Aufl. 2025, § 19 InsO

a) Neudefinition mit Inkrafttreten der InsO in § 19 II InsO:

„Überschuldung liegt vor, wenn das Vermögen des Schuldners die bestehenden Verbindlichkeiten nicht mehr deckt. Bei der Bewertung des Vermögens des Schuldners ist jedoch die Fortführung des Unternehmens zugrunde zu legen, wenn diese nach den Umständen überwiegend wahrscheinlich ist."

⇨ BGHZ 171, 46 (Rn. 19): keine Fortgeltung des sog. „modifizierten zweistufigen Überschuldungsbegriffs"

⇨ indizielle Bedeutung der handelsrechtlichen Bilanz für die Überschuldungsbilanz (BGH ZIP 2011, 1007, Rn. 33 m.w.N.)



UNIVERSITÄT MANNHEIM

# II. Sonderrecht bei der Fortführungsprognose?

## 1. Grundlagen zur Überschuldung

b) Wiedereinführung des (bereits zu Zeiten der KO geltenden) sog. „modifizierten zweistufigen Überschuldungsbegriffs":

„Überschuldung liegt vor, wenn das Vermögen des Schuldners die bestehenden Verbindlichkeiten nicht mehr deckt, es sei denn, die Fortführung des Unternehmens *in den nächsten zwölf Monaten* ist nach den Umständen überwiegend wahrscheinlich. …"

⇨ zunächst befristet in der Finanzkrise

⇨ Ende 2012: dauerhafte Entfristung auf der Basis der Studie von *Bitter/Hommerich*, Die Zukunft des Überschuldungsbegriffs, 2012 (Kurzfassung bei *Bitter/Hommerich/Reiss*, ZIP 2012, 1201 ff.)

⇨ Anfang 2021: Begrenzung der Prognose auf 12 Monate (Kursivdruck)

# II. Sonderrecht bei der Fortführungsprognose?

## 1. Grundlagen zur Überschuldung

c) Fortführungsprognose

⇨ Inhalt der Fortführungsprognose nach h.M.:

- subjektiver Fortführungswille
- objektive Überlebensfähigkeit der Gesellschaft

⇨ Gegenansicht: Beide Elemente der klassischen Definition sind als *notwendige* Elemente einer positiven Prognose in Zweifel zu ziehen

(Scholz/*Bitter*, GmbHG, Bd. III, 13. Aufl. 2025, § 19 InsO Rn. 21 ff.)

- Regelfall: Sicherung der Zahlungsfähigkeit durch Erträge aus einem fortgeführten Betrieb
- Ausnahme beim subjektiven Element:
  solvente Liquidation = kein Fortführungswille
- Ausnahme beim objektiven Element:
  Außenfinanzierung = (derzeit) keine Ertragsfähigkeit

© 2026 Professor Dr. Georg Bitter – Universität Mannheim


UNIVERSITÄT MANNHEIM

# II. Sonderrecht bei der Fortführungsprognose?

## 2. Problem: Positive Fortführungsprognose trotz fehlender Ertragsfähigkeit?

(Scholz/*Bitter*, GmbHG, Bd. III, 13. Aufl. 2025, § 19 InsO Rn. 20 ff.)

a) Ertragsfähigkeit fordernde Rechtsprechung

- OLG Schleswig v. 11.2.2010 – 5 U 60/09, ZIP 2010, 516:

  „Die zur Feststellung der Überschuldung erforderliche Fortführungs-prognose ist positiv, wenn sich die überwiegende Wahrscheinlichkeit ergibt, dass die Gesellschaft mittelfristig, d.h. in einem betriebswirt-schaftlich überschaubaren Zeitraum, Einnahmenüberschüsse erzielen wird, aus denen die gegenwärtigen und künftigen Verbindlichkeiten gedeckt werden können."

- AG Hamburg v. 2.12.2011 – 67c IN 421/11, ZIP 2012, 1776 für eine Rentnergesellschaft mit absehbarer Aufzehrung der Vermögenssubstanz

© 2026 Professor Dr. Georg Bitter – Universität Mannheim

# II. Sonderrecht bei der Fortführungsprognose?

a) Ertragsfähigkeit fordernde Rechtsprechung

- BGH v. 23.1.2018 – II ZR 246/15, ZIP 2018, 576, 578 (Rn. 23):

  Eine positive Fortführungsprognose setzt „in objektiver Hinsicht die sich aus einem aussagekräftigen Unternehmenskonzept herzuleitende Lebensfähigkeit des Unternehmens voraus. Dem schlüssigen und realisierbaren Unternehmenskonzept muss grundsätzlich ein Ertrags- und Finanzplan zugrunde liegen, der für einen angemessenen Prognosezeitraum aufzustellen ist (…). Die objektive Überlebensfähigkeit der Gesellschaft kann sich zwar auch aus den übrigen Umständen ergeben (…). Das Berufungsurteil lässt jedoch nicht erkennen, dass sich die die künftige Ertragskraft der Schuldnerin begründenden Umstände, die auf der Beurteilung von Fakten und der Einschätzung künftiger Entwicklungen der Gesellschaft, ihrer Absatz- und Gewinnchancen für ihre Produkte und der allgemeinen Wirtschafts- und Marktverhältnisse beruhen müssen (…), aus der von Prof. L. für das gesamte Vermögen des Beklagten entwickelten Verwaltungsstrategie ergeben. …“



UNIVERSITÄT MANNHEIM

# II. Sonderrecht bei der Fortführungsprognose?

b) Herrschende Lehre: Prognose zukünftiger Zahlungsfähigkeit

(Nachw. bei Scholz/*Bitter*, GmbHG, Bd. III, 13. Aufl. 2025, § 19 InsO Rn. 23)

- Ertragsfähigkeit ist nicht generell zu fordern (*Bitter*/*Kresser*, ZIP 2012, 1733)
  - ➢ Beispiel: werthaltiger Verlustausgleichsanspruch
  - ➢ Beispiel: subventionierter Betrieb in öffentlicher Hand
  - ➢ Beispiel: Start-up-Unternehmen in der Anfangsphase
    - ❖ BGH, Urt. v. 14.5.2007 – II ZR 48/06, ZIP 2007, 1265, 1267 (Rn. 17)

      „Bei einem Start-Up-Unternehmen wie der Schuldnerin, das in der Anlaufphase in aller Regel nur Schulden produziert und - wie hier - von Förderdarlehen abhängig ist, ist eine ständige, intensive Prüfung der wirtschaftlichen Situation des Unternehmens in besonderem Maße erforderlich.“

- Sicherung der Liquidität ist letztlich entscheidend

# II. Sonderrecht bei der Fortführungsprognose?

c) Liquiditätssicherung durch Patronatserklärungen

BGH v. 13.7.2021 – II ZR 84/20, BGHZ 230, 255 = ZIP 2021, 1643 m. Anm. *Bitter*/*Jochum*, WuB 2021, 498 – Air Berlin:

Leitsatz 2: „Eine weiche Patronatserklärung kommt als Mittel zur Vermeidung der rechnerischen Überschuldung nicht in Betracht. Wenn sich in der Ertrags- und Finanzplanung bereits Liquiditätslücken abzeichnen, lässt sich eine positive Fortführungsprognose bei einer bereits in der Krise befindlichen Gesellschaft damit nur ausnahmsweise begründen."

- Berücksichtigung von Mittelzuflüssen auch ohne Rechtsanspruch möglich; Vergleich mit Erträgen aus Geschäftstätigkeit (Rn. 77, 79)
- Mittelzuführung (ohne Rechtsanspruch) kann auch durch Gesellschafter erfolgen (Rn. 79)

© 2026 Professor Dr. Georg Bitter – Universität Mannheim


UNIVERSITÄT MANNHEIM

# II. Sonderrecht bei der Fortführungsprognose?

c) Liquiditätssicherung durch Patronatserklärungen

BGH v. 13.7.2021 – II ZR 84/20, BGHZ 230, 255 = ZIP 2021, 1643 m. Anm. *Bitter*/*Jochum*, WuB 2021, 498 – Air Berlin:

Rn. 81: „… Ließe man zu, dass ein Tochterunternehmen eine positive Fortbestehensprognose ohne Weiteres auf eine [weiche] Patronatserklärung stützen könnte, eröffnete man dem Mutterunternehmen die Möglichkeit, in der Krise ihrer Tochtergesellschaft die Insolvenz der Tochter auf Kosten der übrigen Gläubiger zu verzögern, ohne ein zusätzliches eigenes Haftungsrisiko übernehmen zu müssen. Deshalb wird das aus einer lediglich weichen Patronatserklärung folgende unverbindliche Versprechen des Patrons, die Tochter mit ausreichender Liquidität zu versorgen, nur in Ausnahmefällen in der Ertrags- und Finanzplanung Berücksichtigung finden können. …"

© 2026 Professor Dr. Georg Bitter – Universität Mannheim

# II. Sonderrecht bei der Fortführungsprognose?

c) Liquiditätssicherung durch Patronatserklärungen

BGH v. 13.7.2021 – II ZR 84/20, BGHZ 230, 255 = ZIP 2021, 1643 m. Anm. *Bitter*/*Jochum*, WuB 2021, 498 – Air Berlin:

Rn. 82: „… Außergewöhnliche Umstände, die im Ausnahmefall eine abweichende Beurteilung rechtfertigen mögen, etwa, weil der Patron mit der Ausstattung der Gesellschaft ganz überwiegend keine Gewinnerzielung anstrebt und aus übergeordneten Gründen zur Übernahme von Verlusten bereit bzw. etwa im Bereich der Daseinsvorsorge verpflichtet ist, sind vom Geschäftsleiter substantiiert darzulegen und zu beweisen. Dafür genügt der Hinweis darauf, dass der Patron in der Vergangenheit finanzielle Mittel zur Verfügung gestellt hat, mögen diese auch erheblich gewesen sein, für sich genommen nicht (a.A. …).“

© 2026 Professor Dr. Georg Bitter – Universität Mannheim


UNIVERSITÄT MANNHEIM

# II. Sonderrecht bei der Fortführungsprognose?

d) Liquiditätssicherung bei Start-up-Unternehmen

- OLG Düsseldorf v. 20.7.2021 – 12 W 7/21, ZIP 2021, 1665
  - wichtig: noch keine Berücksichtigung von BGHZ 230, 255 – Air Berlin
  - Abgrenzung zu BGH ZIP 2018, 576, 578 (Rn. 23) ⇨ oben Folie 9

    Leitsatz 1: „Bei einem Start-Up Unternehmen sind die Grundsätze, die der Bundesgerichtshof für eine positive Fortbestehensprognose im Rahmen der Überschuldungsprüfung aufgestellt hat (vgl. z.B. BGH ZIP 2018, 576 Rn. 23), nicht uneingeschränkt anwendbar. Erforderlich ist, dass das Unternehmen mit überwiegender Wahrscheinlichkeit in der Lage ist, seine im Prognosezeitraum fälligen Zahlungsverpflichtungen zu decken, wobei die dafür erforderlichen Mittel auch von Dritten (Fremdkapitalgeber oder Eigentümer) zur Verfügung gestellt werden können.“

© 2026 Professor Dr. Georg Bitter – Universität Mannheim

# II. Sonderrecht bei der Fortführungsprognose?

## d) Liquiditätssicherung bei Start-up-Unternehmen

- OLG Düsseldorf v. 20.7.2021 – 12 W 7/21, ZIP 2021, 1665
  - Hinweis u.a. auf BGH, Urt. v. 14.5.2007 – II ZR 48/06, ZIP 2007, 1265, 1267 und die herrschende Lehre = Sicherung der Zahlungsfähigkeit (oben Folie 10)
  - großzügiger Maßstab bei der Prognose von Zahlungszuflüssen
  - Leitsatz 2: „Hat ein finanzkräftiger Investor das Unternehmen bereits in der Vergangenheit mit erheblichen Beträgen finanziell unterstützt und seinen Willen bekundet, in der Gründungsphase bei Vorlage einer nachvollziehbaren Planung und Nachweis des Finanzbedarfs jeweils weitere Finanzmittel zur Verfügung zu stellen, darf der Geschäftsführer von einer positiven Prognose ausgehen, solange ein nachvollziehbares operatives Konzept vorliegt, das irgendwann eine Ertragsfähigkeit des Unternehmens erwarten lässt, und nicht konkret wahrscheinlich ist, dass der Finanzierer das Start-Up Unternehmen nicht weiterfinanzieren wird. Ein rechtlich gesicherter und damit einklagbarer Anspruch auf die Finanzierungsbeiträge ist für die positive Fortbestehens-prognose nicht erforderlich.“



UNIVERSITÄT MANNHEIM

# II. Sonderrecht bei der Fortführungsprognose?

## d) Liquiditätssicherung bei Start-up-Unternehmen

- OLG Düsseldorf v. 9.2.2022 – 12 U 54/21, ZIP 2022, 1061, 1063 (juris-Rn. 20) im Anschluss an BGH v. 13.7.2021 – II ZR 84/20, BGHZ 230, 255

  Leitsatz 2: „Eine erfolgversprechende Marktentwicklung stellt einen Umstand dar, aus dem sich eine positive Fortführungsprognose ergeben kann. Das setzt eine nachvollziehbare, realistische (Finanz-)Planung mit einem operativen Konzept voraus, das die geplante Geschäftsausrichtung erfolgversprechend erscheinen lässt. Die Zusage eines finanzkräftigen Investors, der das Unternehmen bereits in der Vergangenheit mit Darlehen finanziell unterstützt hat, vermag eine positive Fortführungsprognose jedenfalls nur dann zu begründen, wenn dieser die Bereitstellung weiterer Mittel von der Vorlage einer aktuellen, nachvollziehbaren und realistischen Planung abhängig gemacht hat und aufgrund dessen bis zu einer erfolgversprechenden Marktentwicklung die Finanzierung durch weitere Darlehen des Investors gesichert erscheint (Ergänzung zu OLG Düsseldorf, ZIP 2021, 1665).“

# II. Sonderrecht bei der Fortführungsprognose?

d) Liquiditätssicherung bei Start-up-Unternehmen

- OLG Düsseldorf v. 16.8.2023 – 12 U 59/22, ZIP 2023, 1999, 2002 ff. (insbes. juris-Rn. 30); ähnlich OLG Hamm v. 17.6.2026 – 8 U 3/25, ZIP 2026, 2428, 2435 f. = juris-Rz. 152 f.
  - erleichterte Anforderungen an die positive Fortführungsprognose im Falle von Start-up-Unternehmen
  - Grundlage einer positiven Prognose: nachvollziehbare, realistische (Finanz-)Planung mit einem operativen Konzept, das die geplante Etablierung der Geschäftsidee eines Start-up-Unternehmens erfolgversprechend erscheinen lässt.
  - Nachweis erforderlich, dass dem Investor entsprechende Planungen vorgelegt worden sind und er seine Finanzierungszusage – auch noch im streitgegenständlichen Zeitraum – hiervon abhängig gemacht hat.
    - kritisch *Hageböke/Theunissen*, ZRI 2025, 165, 170 ff.



UNIVERSITÄT MANNHEIM

# II. Sonderrecht bei der Fortführungsprognose?

d) Liquiditätssicherung bei Start-up-Unternehmen

- Sonderrecht?
  - Richtig: kein Sonderrecht für Start-up-Unternehmen

    (Scholz/*Bitter*, GmbHG, Bd. III, 13. Aufl. 2025, § 19 InsO Rn. 31; *Bitter/Thomaier*, ZIP 2025, 2019, 2023; *Hageböke/Theunissen*, ZRI 2025, 165, 170; *C. Mock*, BB 2022, 1929, 1932 f.; *Mujkanovic*, GmbHR 2024, 453, 458; *Bork*, ZRI 2023, 897 ff. m.w.N. – auch zur Gegenansicht – in Fn. 47)
  - Allgemein gilt: Sicherung der Zahlungsunfähigkeit reicht; Ertragsfähigkeit ist nicht (zwingend) erforderlich
  - positive Prognose bei (nicht rechtsverbindlicher) Zahlungszusage von Gesellschaftern und sonstigen Investoren bleibt eine Gratwanderung
  - Schutz vor einer Spekulation auf Kosten der Gläubiger; bedeutsam vor allem für Kleingläubiger + Deliktsgläubiger

# II. Sonderrecht bei der Fortführungsprognose?

## e) Literatur


- *Bitter* in Scholz, GmbHG, Bd. III, 13. Aufl. 2025, § 19 InsO Rn. 29 ff.
- *Bork*, Überschuldungssonderrecht für Start-ups?, ZRI 2023, 897
- *Haarmann*/*Vorwerk*, Rechtliche Anforderungen an die Feststellung der positiven Fortführungsprognose – insbesondere im Hinblick auf Start-up-Unternehmen, BB 2015, 1603
- *Hageböke/Theunissen*, Der Maßstab der überwiegenden Wahrscheinlichkeit bei unverbindlichen Finanzierungszusagen im Rahmen der Überschuldungsprüfung, ZRI 2025, 165
- *Martini*/*Karrasch*, Die Fortführungsprognose iSd § 19 InsO bei Start-up-Unternehmen, NZI 2021, 858
- *C. Mock*, Unlimited Growth – Besonderheiten bei der Überschuldungsprüfung bei Start-up-Unternehmen?, BB 2022, 1929
- *Mujkanovic*, Unternehmensfortführung von Start-ups – Insolvenzrisiko und Going Concern in der Handelsbilanz, GmbHR 2024, 453
- *Nickert*/*Wieczorek*, Das Problem mit dem going concern bei Start-ups in der Rechtsform der Kapitalgesellschaft (& Co. KG), DStR 2022, 791
- *Rhode*/*Szabó*, Positive Fortbestehensprognose? – Neue Entwicklungen zum Überschuldungsbegriff für „Start-up-Unternehmen“, SanB 2021, 127


© 2026 Professor Dr. Georg Bitter – Universität Mannheim




# These: Kein Sonderrecht bei der Fortführungsprognose

Die Anforderungen an eine (positive) Fortführungsprognose im Rahmen des § 19 InsO sind bei einem Start-up-Unternehmen nicht gegenüber dem regulären Maßstab gesenkt. Die Fortführungsprognose ist im Kern immer eine Prognose der zukünftigen Zahlungsfähigkeit. Unerheblich ist, ob die Gesellschaft die zur Deckung der Verbindlichkeiten erforderlichen Mittel – im Sinne einer Ertragsfähigkeit – selbst erwirtschaften kann (Innenfinanzierung) oder ihr diese von Dritten (Fremdkapitalgeber oder Eigentümer) kurz-, mittel- oder langfristig zur Verfügung gestellt werden (Außenfinanzierung). Erfolgt die Außenfinanzierung nicht auf der Basis eines zivilrechtlich bindenden Vertrags, ist (allgemein) besonders sorgfältig zu prüfen, ob die zukünftige Mittelzufuhr im Prognosezeitraum gesichert erscheint. Dies erscheint bei Start-up-Unternehmen wahrscheinlicher, wenn eine konkrete Planung vorliegt und der Investor die Finanzierung von der Einhaltung der Planvorgaben abhängig gemacht hat.

© 2026 Professor Dr. Georg Bitter – Universität Mannheim

# Gliederung

I. Ausgangslage bei der Start-up-Finanzierung

II. Sonderrecht bei der Fortführungsprognose?
1. Grundlagen zur Überschuldung
2. Problem: Positive Prognose trotz fehlender Ertragsfähigkeit

**III. Kündigung einer Start-up-Finanzierung**
1. Kündigungsrecht und Kündigungsschranken allgemein
2. Kündigungsschranken beim Sanierungskredit
3. Kündigungsschranken bei gesplitteten Einlagen und beim Finanzplankredit
4. Übertragbarkeit auf Start-up-Kredite
5. Fristsetzung vor Kündigung wegen Treuepflicht
6. Rechtsfolgen bei unzulässiger Kündigung

© 2026 Professor Dr. Georg Bitter – Universität Mannheim




# III. Kündigung einer Start-up-Finanzierung

## 1. Kündigungsrecht + Kündigungsschranken allgemein

### a) Kündigungsrecht bei Dauerschuldverhältnissen aus § 314 BGB

Absatz 1: „Dauerschuldverhältnisse kann jeder Vertragsteil aus wichtigem Grund ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist kündigen. Ein wichtiger Grund liegt vor, wenn dem kündigenden Teil unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalls und unter Abwägung der beiderseitigen Interessen die Fortsetzung des Vertragsverhältnisses bis zur vereinbarten Beendigung oder bis zum Ablauf einer Kündigungsfrist nicht zugemutet werden kann."

### b) Kündigungsrecht i.S.v. § 490 I BGB

„Wenn in den Vermögensverhältnissen des Darlehensnehmers oder in der Werthaltigkeit einer für das Darlehen gestellten Sicherheit eine wesentliche Verschlechterung eintritt oder einzutreten droht, durch die die Rückzahlung des Darlehens, auch unter Verwertung der Sicherheit, gefährdet wird, kann der Darlehensgeber den Darlehensvertrag vor Auszahlung des Darlehens im Zweifel stets, nach Auszahlung nur in der Regel fristlos kündigen."

© 2026 Professor Dr. Georg Bitter – Universität Mannheim

# III. Kündigung einer Start-up-Finanzierung

## 1. Kündigungsrecht + Kündigungsschranken allgemein

c) Begriff der „wesentlichen Vermögensverschlechterung“

- schlechte Konjunktur reicht nicht
- Vergleich zwischen der Vermögenslage bei Vertragsschluss und im Zeitpunkt der Kündigung
- vorübergehende Beeinträchtigung reicht nicht
- Verdacht / abstrakte Gefahr reicht nicht ⇨ objektiv nachprüfbare Anhaltspunkte erforderlich
- Berücksichtigung auch von Drittsicherheiten bei Gefährdung des Rückzahlungsanspruchs

© 2026 Professor Dr. Georg Bitter – Universität Mannheim


UNIVERSITÄT MANNHEIM

# III. Kündigung einer Start-up-Finanzierung

## 1. Kündigungsrecht + Kündigungsschranken allgemein

d) Pflicht zur Rücksichtnahme bei Kreditkündigung

(Nachweise zur Rspr. bei *Bitter/Thomaier*, ZIP 2025, 2019, 2021 f. in Fn. 23)

- besondere wirtschaftliche Abhängigkeit des Darlehensnehmers ⇨ Einwirkungsmöglichkeit des Darlehensgebers
- BGH v. 26.9.1985 – III ZR 213/84, WM 1985, 1493

  „Ob eine fristlose Darlehenskündigung aus wichtigem Grund pflichtwidrig ist, lässt sich – im Verhältnis zu einem Dritten ebenso wie zum Darlehensempfänger – nur aufgrund einer Gesamtwürdigung der Umstände des Einzelfalles unter Abwägung der Interessen aller Beteiligten entscheiden.“
- Kündigungsschranken anerkannt bei Sanierungskrediten, gesplitteten Einlagen und Finanzplandarlehen

© 2026 Professor Dr. Georg Bitter – Universität Mannheim

## 2. Kündigungsschranken beim Sanierungskredit

(*Bitter/Alles*, WM 2013, 537, 538 ff.)

- Sanierungszweck: *Wiederherstellung* der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit des Unternehmens
- ordentliche Kündigung ganz ausgeschlossen
  (BGH v. 6.7.2004 – XI ZR 254/02, NJW 2004, 3779, 3780)
- außerordentliche Kündigung grundsätzlich auch untersagt
  Ausnahme: wenn in den Vermögensverhältnissen des Kreditnehmers seit dem Zeitpunkt, in dem das Kreditinstitut seine Mitwirkung an der Sanierung zugesagt hat, „eine wesentliche Verschlechterung eingetreten ist, die die Sanierung als nicht mehr aussichtsreich erscheinen lässt".
  (BGH v. 14.9.2004 – XI ZR 184/03, ZIP 2004, 2131, 2134 = NJW 2004, 3782, 3783 – Leitsatz + juris-Rn. 23)



UNIVERSITÄT MANNHEIM

III. Kündigung einer Start-up-Finanzierung

## 3. Kündigungsschranken bei gesplitteten Einlagen und beim Finanzplankredit

(*Bitter/Thomaier*, ZIP 2025, 2019, 2026 f.)

- Darlehen mit „materieller Eigenkapitalfunktion" = „Quasi-Eigenkapital"
- BGHZ 104, 33: Kombination aus Einlage + Gesellschafterdarlehen
  Zweck der gesellschaftsvertraglichen Abrede: Sicherstellung der notwendigen Betriebsmittel
- BGHZ 142, 116 – Finanzplankredit
- Pflicht zur Einzahlung der Finanzmittel in der Insolvenz (m.E. zweifelhaft)
- richtig: Begrenzung des außerordentlichen Kündigungsrechts durch Selbstbindung (im Verhältnis zu den Mitgesellschaftern)

## 4. Übertragbarkeit auf Start-up-Kredite

(*Bitter/Thomaier*, ZIP 2025, 2019, 2022 ff.)

- Zweck: *Erstmalige Herstellung* der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit des Unternehmens (bei Sanierungsdarlehen: *Wiederherstellung*, s.o. Folie 25)
- Selbstbindung durch Finanzierung trotz hohen Risikos; erhöhte Bindung bei gemeinsamer Zweckverfolgung
- Ausschluss des ordentlichen Kündigungsrechts während des laufenden Geschäftsbetriebs
- Kündigung wegen Vermögensverschlechterung erst möglich, wenn sich das Unternehmen außerhalb des Rahmens entwickelt, den der Darlehensgeber bei seiner Kreditvergabe erwarten konnte.
- geringfügige Abweichungen vom prognostizierten Verlauf reichen nicht für den Ausstieg aus dem Finanzierungsengagement

© 2026 Professor Dr. Georg Bitter – Universität Mannheim


UNIVERSITÄT MANNHEIM

III. Kündigung einer Start-up-Finanzierung

## 5. Fristsetzung vor Kündigung wegen Treuepflicht

(*Bitter/Thomaier*, ZIP 2025, 2019, 2025 f.)

- Allgemeine Regel in § 314 II 1 BGB: „Besteht der wichtige Grund in der Verletzung einer Pflicht aus dem Vertrag, ist die Kündigung erst nach erfolglosem Ablauf einer zur Abhilfe bestimmten Frist oder nach erfolgloser Abmahnung zulässig."
- BGH: bei Kredit allgemeine Pflicht zur Rücksichtnahme (⇨ Folie 24)
- *Mülbert* in Staudinger, BGB, 2015, § 490 Rn. 45: „Richtigerweise ist eine Abmahnung im Einzelfall jedoch dann zu verlangen, wenn der Kreditgeber doch davon ausgehen muss, dass durch eine Abmahnung die Vermögensverschlechterung beseitigt wird oder Zweifel vorliegen, ob überhaupt eine Vermögensverschlechterung vorliegt."
- Kontaktaufnahme zu übrigen Gesellschaftern/Finanzierern erforderlich, um Bereitschaft zur Verbesserung der Vermögenslage auszuloten

© 2026 Professor Dr. Georg Bitter – Universität Mannheim

## 6. Rechtsfolgen bei unzulässiger Kündigung

(*Bitter/Thomaier*, ZIP 2025, 2019, 2024 f. und 2029 f.)

- rechtswidrige Kündigung ist unwirksam
- Anspruch auf Überlassung der Darlehensvaluta besteht fort
- Pflicht zum Schadensersatz bei Verletzung der Kapitalüberlassungspflicht
- Beweislast für Berechtigung der Kündigung liegt beim Kündigenden (wenn man von der Verletzung einer erfolgsbezogenen Pflicht ausgeht)
- Empfehlung: Konkretisierung der Kündigungsrechte im Vertrag (z.B. durch Milestone-Vereinbarungen, Financial Covenants)

© 2026 Professor Dr. Georg Bitter – Universität Mannheim




Die Anforderungen an eine außerordentliche Kündigung wegen wesentlicher Vermögensverschlechterung sind bei einem Start-up-Unternehmen gegenüber dem regulären Maßstab des § 490 Abs. 1 BGB deutlich erhöht. Das ergibt sich aus einer entsprechenden Anwendung der beim Sanierungskredit sowie beim Finanzplan-darlehen und der gesplitteten Einlage jeweils von der Rechtsprechung des BGH entwickelten Kündigungsschranken. Wer Risikokapital hingibt, muss das eingegangene Risiko auch (gemeinsam mit den Mitgesellschaftern) tragen und kann sich davon nur in solchen Fällen lösen, in denen sich die Risikolage deutlich abweichend vom ursprünglichen Plan entwickelt. Nicht hingegen ist es möglich, sich von dem bewusst eingegangenen Risiko zu lösen, weil man das (finanzielle) Engagement nachträglich als unternehmerische Fehlentscheidung bewertet.

© 2026 Professor Dr. Georg Bitter – Universität Mannheim

# Ende

© 2026 Prof. Dr. Georg Bitter
Universität Mannheim
Lehrstuhl für Bürgerliches Recht, Bank- und Kapitalmarktrecht, Insolvenzrecht
Schloss, Westflügel
68131 Mannheim
www.georg-bitter.de

Zentrum für Insolvenz und Sanierung
an der Universität Mannheim e.V.
www.uni-mannheim.de/zis/