

Ist eine angemessene bilanzielle Eigenkapitalausstattung zur durchgreifenden Sanierung eines Unternehmens erforderlich?

Dipl.-Volkswirt, B.M.(TSUoE) Georgiy Michailov und Rechtsanwalt Maximilian Pape

Anliegen des IDW:

Das Institut der Wirtschaftsprüfer (IDW) fordert mit dem kürzlich vorgelegten Entwurf einer Neufassung des IDW S 6 (IDW ES 6 n.F., Stand: 08.09.2017) zur Wiederherstellung der Rentabilität eines Unternehmens, dass zum Ende des Sanierungszeitraums eine angemessene bilanzielle Eigenkapitalausstattung gegeben ist, da ein Unternehmen mit negativem oder nur geringem bilanziellen Eigenkapital regelmäßig Nachteile gegenüber Wettbewerbern mit angemessener Eigenkapitalausstattung haben werde. Kreditinstitute, Kunden, Lieferanten und Warenkreditversicherer würden dem Unternehmen daher nicht die gleichen Konditionen bieten, wie Wettbewerbern mit branchenüblichen Bilanzkennzahlen (vgl. IDW ES 6 n.F., Rn. 77).

Konsequenz der IDW-Regelung:

Qualifizierte Rangrücktritte kämen als finanzwirtschaftliche Restrukturierungsmaßnahmen daher nicht mehr in Frage, da sie nur im Überschuldungsstatus, aber nicht in der Handelsbilanz Berücksichtigung finden. Künftig erforderlich wäre vielmehr die Regelung eines Forderungsverzichts bzw. eines Debt-to-Equity-Swaps.

Praktisches Problem:

Forderungsverzichte bzw. Debt-to-Equity-Swaps stellen gegenüber qualifizierten Rangrücktritten für die Banken bei der Ausgestaltung der Finanzierungslösungen einen intensiveren Einschnitt dar. Dies erschwert die Verhandlungsführung bei der Sicherstellung der Durchfinanzierung einer Restrukturierung, zumal diese Instrumente nicht steuerneutral sind und beim Unternehmen zu einem steuerpflichtigen Sanierungsgewinn führen. Die Erlangung einer Steuerbegünstigung in Form eines Erlasses der auf den Sanierungsgewinn entfallenden Steuern ist aber seit dem BMF-Schreiben vom 27.04.2017 erheblich erschwert. Dem soll zwar das neue gesetzliche Sanierungsprivileg (§ 3a EstG n.F.) entgegenwirken, das Inkrafttreten dieser Regelung steht aber unter dem Vorbehalt einer Konformitätserklärung der EU-Kommission, die derzeit auf sich warten lässt. Im Übrigen müsste das Unternehmen auch bei Inkrafttreten der Neuregelung zunächst einen Antrag auf Erlass der auf den Sanierungsgewinn entfallenden Steuern bei der Finanzverwaltung stellen. Die Bearbeitung eines solchen Antrages kann aber u.U. mehrere Wochen in Anspruch nehmen. Droht dem Unternehmen in dieser Situation bereits die Zahlungsunfähigkeit oder ist diese ggfs. sogar schon eingetreten, dürfte eine Sanierung des Unternehmens an der Erforderlichkeit eines Forderungsverzichts oder Debt-to-Equity-Swaps in den meisten Fällen scheitern, da ohne verbindliche Bescheidung durch die Finanzverwaltung die zu erwartende Steuerbelastung in die Finanzplanung aufzunehmen und die „durchgreifende Sanierung“ des Unternehmens regelmäßig gefährdet wäre.

Rechtliche Anforderungen:

Ungeachtet der betriebswirtschaftlichen Vorteilhaftigkeit eines angemessenen bilanziellen Eigenkapitals, stellt sich vor allem die Frage nach der rechtlichen Notwendigkeit. Den Entscheidungen der höchstrichterlichen Rechtsprechung ist die Forderung nach der Wiederherstellung

einer angemessenen bilanziellen Eigenkapitalausstattung als Voraussetzung der Sanierungsfähigkeit jedenfalls nicht zu entnehmen. Der BGH beschränkt sich insoweit auf den unbestimmten und auslegungsbedürftigen Rechtsbegriff der „durchgreifenden Sanierung“. Durchgreifend saniert ist das Unternehmen jedoch, wenn seine Insolvenz dauerhaft vermieden werden kann. Dabei kommt es entscheidend auf die Annahme einer positiven Fortbestehensprognose, also die Aufrechterhaltung der Zahlungsfähigkeit des Unternehmens im Sanierungszeitraum, und die Refinanzierungsfähigkeit des Unternehmens zum Ende des Sanierungszeitraums an. Letztere orientiert sich wiederum primär an der Frage, ob das Unternehmen auf Dauer kreditwürdig ist. Dies wird man bei einem ertragsfähigen Unternehmen, welches - auch unter Berücksichtigung etwaig über dem Branchendurchschnitt liegender Konditionen für die Refinanzierung - imstande ist seinen Kapitaldienst nachhaltig zu leisten, aber selbst dann bejahen können, wenn „nur“ ein positives wirtschaftlichen Eigenkapital vorliegt.

Fazit:

Das rein bilanzielle Erscheinungsbild eines Unternehmens lässt für sich allein keine Rückschlüsse auf die wirtschaftliche Ertragsfähigkeit und die nachhaltige Kapitaldienstfähigkeit, welche als Maßstab für die dauernde Kreditwürdigkeit eines Unternehmens entscheidend sind, zu. Gerade die nachhaltige Kapitaldienstfähigkeit lässt sich aber über einen qualifizierten Rangrücktritt, dem aufgrund der Steuerneutralität gegenüber dem Forderungsverzicht und dem Debt-to-Equity-Swap der Verzug zu geben ist, wiederherstellen, zumal sich aus der höchstrichterlichen Rechtsprechung keine Notwendigkeiten für die Forderung nach einem Forderungsverzicht oder einem Debt-to-Equity-Swap ableiten lassen.