

## SANIERUNG

### Die Aussichtslosigkeit einer Sanierung verhindert nicht nur ein mögliches Schutzschirmverfahren nach § 270d InsO, sondern birgt vielmehr auch in der außerinsolvenzlichen Sanierung zahlreiche Fallstricke

Im Gesetz und in der Fachliteratur findet sich der Begriff der Aussichtslosigkeit einer Sanierung insbesondere im Zusammenhang mit dem Schutzschirmverfahren. Ein Schutzschirmverfahren kommt nur in Frage, wenn „keine Zahlungsunfähigkeit vorliegt und die angestrebte Sanierung nicht offensichtlich aussichtslos ist“ (§ 270d Abs. 1 InsO). Die Anforderungen an die – für die

Beantragung eines Schutzschirmverfahrens obligatorische – Bestätigung einer nicht aussichtslosen Sanierung nach Entwurf IDW ES 9 n.F. (Bescheinigung nach § 270d InsO und Beurteilung der Anforderungen nach § 270a InsO) sind allerdings

deutlich niedriger als die Bestätigung der nachhaltigen Sanierungsfähigkeit nach IDW S 6 (Anforderungen an Sanierungskonzepte). Während es für die Bescheinigung beim Entwurf IDW ES 9 n.F. ausreicht, dass das erstellte Grobkonzept aufzeigt, wie die angestrebte Sanierung grundsätzlich erreicht werden kann, ist beim IDW S 6 die nachhaltige Sanierungsfähigkeit des Unternehmens mit überwiegender Wahrscheinlichkeit zu bestätigen. Sobald die Sanierung eines Unternehmens als aussichtslos bewertet werden muss, liegt eine negative Fortführungsprognose vor. Damit können eine bilanzielle Überschuldung (Bilanzierung nicht mehr nach Going-Concern-Prinzip, sondern zu Liquidationswerten – vgl. § 252 Abs. 1 Nr. 2 2. HS HGB) und der Insolvenzantragsgrund „Überschuldung“ nach § 19 InsO eintreten. In der Regel werden auch die begleitenden Kreditinstitute von ihrem Sonderkündigungsrecht (wesentliche Verschlechterung der Vermögensverhältnisse) Gebrauch machen, sobald die Aussichtslosigkeit der Sanierung und die negative Fortführungsprognose eintreten und damit regelmäßig eine (drohende) Zahlungsunfähigkeit (§ 17 f. InsO) für das Unternehmen auslösen. „Der Antrag ist spätestens drei Wochen nach Eintritt der Zahlungsunfähigkeit und sechs Wochen nach Eintritt der Überschul-

dung zu stellen.“ (§ 15a Abs. 1 S.2 InsO) Grundsätzlich sind die drei bzw. sechs Wochen weiterhin als Höchstfrist zu verstehen, die nur bei konkreten und ernsthaften Sanierungsaussichten ausgeschöpft werden dürfen, was somit in Fällen einer Aussichtslosigkeit der Sanierung regelmäßig nicht vorliegt. Somit entfällt die im Gesetz genannte Frist zur Antragstellung – bis auf einige

Tage für einen geordneten Insolvenzantragsprozess. Zahlungen, die nach Ablauf dieser Frist getätigt werden, begründen grundsätzlich mögliche Haftungsansprüche nach § 15b Abs. 3 InsO. Vor diesem Hintergrund ist insbesondere auch im Rahmen

der Erstellung eines Sanierungsgutachtens gemäß IDW S 6 (das explizit nicht nur bestätigen soll, dass die Sanierung des Unternehmens nicht aussichtslos ist) jederzeit sicherzustellen, dass keine Aussichtslosigkeit der Sanierung vorliegt.

Für die Bestätigung der Sanierungsfähigkeit eines Unternehmens gemäß IDW S 6 ist neben der Fortführungsfähigkeit (Durchfinanzierung im Sinne einer positiven insolvenzrechtlichen Fortbestehensprognose im Prognosezeitraum des Konzepts) die nachhaltige Rendite- und Wettbewerbsfähigkeit am Ende des Prognosezeitraums erforderlich. Nachhaltig wettbewerbsfähig ist ein Unternehmen, wenn dauerhaft keine Insolvenzfahrlage besteht. Ausdruck/Indikation einer nachhaltigen Wettbewerbsfähigkeit sind insbesondere ein angemessenes Eigenkapital und eine angemessene Rentabilität. Die nachhaltige Wettbewerbsfähigkeit muss nun mit einer überwiegender Wahrscheinlichkeit realisiert werden können, das heißt, bei objektiver Betrachtung muss eine erfolgreiche Sanierung damit wahrscheinlicher sein als eine gescheiterte Sanierung. Die Eintrittswahrscheinlichkeit aller Annahmen und Bedingungen zusammen muss damit bei über 50 % liegen. »



## SANIERUNG

Es genügt somit nicht, dass der Eintritt jeder Einzelmaßnahme überwiegend wahrscheinlich (>50 %) ist. Hierzu folgendes Beispiel: Das Management hat folgende Maßnahmen definiert, die aus seiner Sicht alle notwendig sind, um eine nachhaltige Wettbewerbsfähigkeit wiederherzustellen. Darüber hinaus wurden die jeweiligen Eintrittswahrscheinlichkeiten eingeschätzt:

- Personalabbau vor dem Hintergrund von nachhaltigen Produktivitätssteigerungen im Zusammenhang mit Umstellungen im Bereich Supply Chain – 80 %
- Umsatz 5 Millionen Euro mit Neuartikeln im letzten Planjahr – 70 %
- Sanierungsbeitrag Mitarbeiter – 70 %
- Allgemeine Verbesserung der Deckungsbeiträge durch Preiserhöhung – 30 %

Die letzte Maßnahme ist noch zu unbestimmt und objektiv nicht quantifizierbar und fließt damit nicht in die Finanzplanung ein. Durch die Multiplikation der erwarteten Einzel-Eintrittswahrscheinlichkeiten der ersten drei Maßnahmen ergibt sich eine Gesamt-Eintrittswahrscheinlichkeit von 39 %. Die nachhaltige Wettbewerbsfähigkeit wäre damit nicht gegeben, wenn die Effekte der drei Maßnahmen für die Zielerreichung zwingend notwendig sind. „Geheilt“ wird dieser Fall oftmals dadurch, dass deutlich mehr Maßnahmen definiert werden, als nominell für eine nachhaltige Renditefähigkeit erforderlich sind.

Die nachhaltige Kapitaldienstfähigkeit definiert, ob das sanierte Unternehmen die Zins- und Tilgungsleistungen tragen kann, also ob die zukünftige Leistungsfähigkeit des Unternehmens ausreicht, um die Lasten der Vergangenheit und die Lasten resultierend aus der Umsetzung der Sanierungsmaßnahmen zur Wiedererlangung der nachhaltigen Wettbewerbsfähigkeit zu schultern.

In der Praxis können nun beispielsweise folgende Fälle auftreten, die zu einer negativen Aussage bzgl. der Kapitaldienstfähigkeit führen:

- Das Unternehmen hat so hohe „Altlasten“ (z. B. Verbindlichkeiten aus Verlusten der Vergangenheit), dass zwar theoretisch eine Fortführungsfähigkeit besteht, die operative Ertragskraft aber nicht ausreicht, um die – gegebenenfalls durch Vergleichsvereinbarungen reduzierten – Verbindlichkeiten in der Zukunft zu bedienen.
- Der Kapitalbedarf für die Maßnahmenumsetzung (Aufbau/Reaktivierung Geschäftsfelder, Anpassung Supply Chain, Mitarbeiterabbau etc.) ist im Verhältnis zu den erwarteten positiven Effekten aus diesen Maßnahmen zu hoch.
- Das Unternehmen muss aufgrund eines Investitionsstaus (oder von Änderungen im Bereich Genehmigungen und Auflagen) ein zu hohes Investitionsvolumen stemmen.

Im Rahmen der Beurteilung der Renditefähigkeit gibt es eine Vielzahl an möglichen verdeckten Problemen, die – ohne Ergreifung weiterer Maßnahmen – zu einer negativen Aussage hinsichtlich der nachhaltigen Renditefähigkeit führen können. Oftmals werden als Krisenursachen vom Management exogene Gründe (Covid-19-Pandemie, Chip-Krise, Ukraine-Krieg, Naturkatastrophen etc.) angeführt. Übergeordnet sind diese Argumentationen oftmals auf den ersten Blick stimmig. Häufig sind solche „Schocks“ von außen allerdings nur der Katalysator für bereits länger bestehende Probleme. Über die Analyse des Geschäftsmodells und der Deckungsbeitragsrechnung auf Geschäftsfeldebene werden viele dieser Probleme offengelegt. Über die Deckungsbeitragsplanung auf Artikелеbene ergibt sich beispielsweise ein Bild von den Produktgruppen-/Artikelmixveränderungen im Prognosezeitraum. Durch langlaufende Verträge in Verbindung mit Laufzeitreduzierungen (insbesondere im Automotive-Bereich relevant) kann sich nun der Deckungsbeitrag auf Unternehmensebene derart verschlechtern, dass die nachhaltige Renditefähigkeit nur mit massiven Preiserhöhungen bei bestehenden Kunden erreicht werden kann. Damit die Effekte aus den Preiserhöhungen in die Beurteilung der Sanierungsfähigkeit einfließen können, müssen sie bestimmt und objektiv beurteilt »

## SANIERUNG

bar sein. Die Umsetzung der Preiserhöhungen im Rahmen der Konzepterstellung ist oftmals sehr zeitkritisch. Außerdem gibt es begründete Risiken für das zukünftige Neugeschäft, wenn mit hohem Druck auf die Kunden hinsichtlich der Preiserhöhungen eingewirkt wird. Ausgenommen sind hierbei explizit branchenübliche Preissteigerungen bei Material (und Energie), die gegebenenfalls in der Vergangenheit vertraglich nicht fixiert wurden.

Die rein zahlenbasierte Deckungsbeitragsrechnung reicht allerdings nicht aus, um die nachhaltige Renditefähigkeit beurteilen zu können. Weiter muss vom Gutachter hinterfragt werden, ob die Rahmenbedingungen aus der Vergangenheit auch für die Zukunft gelten. So können Lizenzen/Patente, Bescheinigungen/Genehmigungen/Lizenzierungen oder sonstige Verträge auslaufen und somit die Sanierung aussichtslos werden lassen.

Sanierungsfähig bedeutet auch, dass alle relevanten Stakeholder den Weg der Sanierung begleiten wollen. Das heißt, die Mitarbeiter haben noch Vertrauen in das aktuelle Management und sind für eine begrenzte Zeit zu Sanierungsbeiträgen bereit. Das bedeutet aber auch, dass die Gesellschafter bereit sind, den Sanierungspfad positiv zu begleiten und entsprechende Gesellschafterbeiträge zu leisten.

Wenn aufgrund der oben genannten Beispiele oder durch andere Gründe die Sanierung aussichtslos wird, ist es wichtig, unmittelbar zu handeln. Denn im Fall der Aussichtslosigkeit der Sanierung hat die Geschäftsführung in aller Regel wie oben ausgeführt nur wenige Tage Zeit, bevor relevante Risiken entstehen (insbesondere in Bezug auf eine mögliche Insolvenzverschleppung und Haftungsrisiken der Organe der Gesellschaft für nach der Aussichtslosigkeit vorgenommene Handlungen).

### Resümee

Das Thema Aussichtslosigkeit der Sanierung ist somit nicht nur für Fälle relevant, bei denen ein Schutzschirmverfahren (bzw. der Entwurf IDW ES 9 n.F.) angestrebt wird, sondern für jedes Restrukturierungsszenario und somit auch für solche Fälle, die über viele Jahre hinweg durch eine positive Unternehmensentwicklung geprägt waren, aber durch externe Faktoren (Covid-19-Pandemie, Chip-Krise, Ukraine-Krieg, Naturkatastrophen etc.) plötzlich in Schieflage geraten sind. Wenn die Geschäftsführung zu der Erkenntnis gelangt, dass die Sanierung aussichtslos ist, oder wenn sie dies hätte erkennen müssen, besteht unmittelbare Insolvenzantragspflicht. Um rechtzeitig geeignete Gegenmaßnahmen definieren zu können und Haftungsrisiken zu verringern, ist deshalb auch im Rahmen der Konzepterstellung nach IDW S 6 von der Geschäftsführung permanent der rote Faden (Krisenstadium/Krisenursachen, Maßnahmen, Leitbild des sanierten Unternehmens etc.) zu hinterfragen (beispielsweise auch, ob die Höhe der realistischen Maßnahmeneffekte überhaupt geeignet ist, die vorliegende oder entstehende Finanzierungslücke zu decken). Hierzu gehört auch die kritische (und sachliche) Auseinandersetzung mit Entscheidungen aus der Vergangenheit, um aus diesen Erkenntnissen einen nachhaltig positiven Weg für das Unternehmen abzuleiten.



Sebastian Sehn  
Partner  
hahn,consultants gmbh



Thilo Bendel  
Manager  
hahn,consultants gmbh