

Inhaltsverzeichnis

Rn. Seite

Vorwort	V
Literaturverzeichnis	XVII
A. Phasen für den Unternehmenskauf in der Krise/Insolvenz	1 1
I. Abwicklungsoptionen des Unternehmenskaufs aus der Krise/Insolvenz	3
1. Asset Deal	4
2. Share Deal	6
a) Grundform	6
b) Sonderfall: Debt-Equity-Swap vor oder in der Insolvenz	12
c) Sonderfall: Erwerb auf Grundlage eines Insolvenzplans	17
d) Sonderfall: Erwerb auf Grundlage eines Restrukturierungsplans	18
II. Mögliche Phasen für einen Unternehmenskauf	19
III. Phase 1: Unternehmenskauf vor Insolvenzantragstellung	25
1. Share Deal	26
2. Share Deal auf Grundlage eines Restrukturierungsplans	28
a) Zulässige Gestaltungen	28
b) Zustimmungserfordernisse der Gesellschafter?	32
3. Asset Deal	40
a) Insolvenzanfechtung	47
aa) Unternehmenskaufvertrag mehr als drei Monate vor Antragstellung	50
bb) Unternehmenskaufvertrag erst in den letzten drei Monaten vor Antragstellung	58
b) Der Erstattungsanspruch des Insolvenzverwalters aus § 143 Abs. 1 InsO	61
c) Der Anspruch des Erwerbers nach Erfüllung des Kaufpreisanspruchs	74
aa) Fall 1: Anfechtung des Unternehmens- kaufvertrags nach § 132 Abs. 1 InsO	74
bb) Fall 2: Isolierte Anfechtung der Verfügungs- geschäfte	79

	Rn.	Seite
4. Weitere Risiken beim Unternehmenskauf		
vor Insolvenzantrag	83	24
a) § 75 AO	84	25
b) § 25 HGB	88	25
c) § 613a BGB	94	27
IV. Phase 2: Unternehmenskauf im Insolvenz-		
eröffnungsverfahren	99	28
1. Grundsatz	99	28
2. Besonderheit: Sicherungsanordnungen nach		
§§ 21 ff. InsO	100	29
a) Zustimmungsvorbehalt („schwacher“		
vorläufiger Insolvenzverwalter)	101	29
b) Übertragung der Verfügungsbefugnis		
(„starker“ vorläufiger Insolvenzverwalter)	103	30
aa) Möglichkeit der Unternehmensveräußerung		
durch den vorläufigen Insolvenzverwalter		
oder den eigenverwaltenden Schuldner im		
Insolvenzantragsverfahren	103	30
bb) Gesetz zur Vereinfachung des		
Insolvenzverfahrens	112	32
c) Anfechtbarkeit von Verfügungen des starken		
vorläufigen Insolvenzverwalter oder des einzel-		
ermächtigten vorläufigen Insolvenzverwalters/		
eigenverwaltenden Schuldners	115	33
d) Anfechtbarkeit von Verfügungen durch den		
schwachen vorläufigen Insolvenzverwalter	118	33
3. Vorläufige Eigenverwaltung	125	35
a) Voraussetzungen, insbesondere		
Dual Track M&A Prozess	125	35
b) Aufhebung der (vorläufigen) Eigenverwaltung	137	39
V. Phase 3: Unternehmenskauf nach Eröffnung des		
Insolvenzverfahrens	139	39
1. Unternehmensveräußerung vor dem Berichtstermin	141	40
2. Unternehmensveräußerung nach dem Berichtstermin ...	146	41
3. Reduzierung der Risiken	158	44
4. Insolvenzplanverfahren	163	45
a) Grundsätzliches	163	45
b) Gesellschaftsrechtliche Maßnahmen im		
Insolvenzplan	166	46
c) Struktur des Insolvenzplans, Abstimmung	172	47
d) Das Obstruktionsverbot und der Wertverbleib		
beim Schuldner/geschäftsführenden		
Gesellschafter	183	50

	Rn.	Seite
e) Planbestätigung, Rechtsmittel und Verfahrensaufhebung	200	53
B. Ausgewählte Problemstellungen und Sonderfälle	215	57
I. Relevante Beteiligtegruppen im Insolvenzverfahren	215	57
1. „Beteiligte“ des Insolvenzverfahrens	215	57
2. Die Beteiligten einer (übertragenden) Sanierung im Einzelnen	222	58
a) Der Insolvenzverwalter	222	58
aa) Rechtsstellung des Insolvenzverwalters	225	59
bb) Aufgaben des Insolvenzverwalters/ Verfahrensziele	232	60
cc) Verfügungs- und Verwertungsbefugnis des Insolvenzverwalters	254	63
b) Schuldner/Geschäftsführer	267	65
c) (Vorläufiger) Sachwalter	275	66
d) Gesellschafter des Schuldnerunternehmens	289	69
e) Gläubiger	295	70
f) Organe der Gläubiger	312	73
g) Insolvenzgericht	335	78
h) Arbeitnehmer	337	78
i) Kunden und Lieferanten	343	80
II. Verhandlungspartner für Kaufinteressenten	348	81
1. Verwaltung durch den (vorläufigen) Insolvenzverwalter	349	81
2. Eigenverwaltung unter Aufsicht des (vorläufigen) Sachwalters	359	83
III. Risiken und Schwierigkeiten bei einem Asset Deal	365	84
1. Probleme der Vertragsgestaltung	365	84
a) Kaufgegenstand	365	84
aa) Übertragung von Einzelwirtschaftsgütern	365	84
bb) Genaue Bestimmung des Kaufobjekts	369	85
cc) Verwertungsrechte des Insolvenzverwalters im Hinblick auf Gegenstände, an denen Absonderungsrechte bestehen	375	85
dd) Firma	393	88
ee) Immaterialgüterrechte	402	90
ff) Daten	415	92
gg) Gesellschaftsvertragliche Veräußerungs- beschränkungen	428	94
b) Forderungsmanagement	430	95
2. Kaufpreisbemessung	434	96
3. Garantievereinbarungen	447	98
a) „Garantiefeindlichkeit“ des Insolvenzverwalters	447	98

Inhaltsverzeichnis

	Rn.	Seite
b) Gewährleistungsausschluss	454	99
c) Mögliche Garantien	462	101
4. Besonderheiten der Due Diligence, Haftung für Verbindlichkeiten (insbesondere beihilferecht- liche und umweltrechtliche Fragen) und kartell- rechtliche Fragen	467	102
a) Checkliste für übertragende Sanierungen	467	102
b) Haftung für schädliche Bodenveränderungen/ Altlasten	469	110
aa) Verantwortlichkeit des Insolvenzverwalters für schädliche Bodenveränderungen/ Altlasten	469	110
bb) Verantwortlichkeit des Investors bei übertragender Sanierung	475	111
c) Haftung für rechtswidrig gewährte Beihilfen	489	114
aa) Rückforderung gewährter Beihilfen für das insolvente Unternehmen	489	114
bb) Rückforderungsanspruch als einfache Insolvenzforderung	496	116
d) Kartellrecht	500	117
aa) Allgemeine kartellrechtliche Grundsätze betreffend die Fusionskontrolle	502	118
bb) Besonderheiten des Fusionskontrollverfahrens beim Erwerb aus der Insolvenz	506	119
cc) Verfahren der Zusammenschlusskontrolle und Vollzugsverbot	508	120
(1) Fristen und Prüfverfahren	508	120
(2) Vollzugsverbot	510	120
IV. Investorenvereinbarung & Insolvenzplan	515	122
V. Dual-Track-Investorenprozesse als Gläubigeroption	524	137
1. Problemstellung	524	137
2. Dual-Track-Verfahren	525	138
3. Generalität als Basis	526	138
VI. Exkurs: Abweichende Gestaltungsmöglichkeiten	528	139
1. Verschmelzung	530	139
a) Verschmelzung durch Aufnahme	533	139
b) Verschmelzung durch Neugründung	536	140
2. Ausgliederung	537	140
a) Begriff	537	140
b) Folgen der Ausgliederung	540	141
c) Einschränkungen	544	141
3. Anwachsung	547	142
4. Liquiditäts- und Kapitalmaßnahmen	550	142

	Rn.	Seite
a) Liquiditäts- und/oder Kapitalbeschaffung bei Gesellschaftern	551	143
aa) Gesellschafterdarlehen	552	143
bb) Änderungen durch das MoMiG	557	144
cc) Forderungsverzicht	561	146
b) Liquiditäts- und Kapitalbeschaffung durch Investoren	563	146
aa) Darlehen	564	146
bb) Sanierende Kapitalherabsetzung	567	147
cc) Stille Gesellschaft	575	148
c) Debt-Equity-Swap	581	149
d) Debt-Mezzanine-Swap	595	152
VII. Verkaufsprozess aus der doppelnutzigen Treuhand	600	153
VIII. Erwerb einer börsennotierten AG – WpÜG	608	155
IX. Betriebsübergang gemäß § 613a BGB bei Unternehmenskäufen aus der Insolvenz	615	156
1. Anwendbarkeit des § 613a BGB in der Insolvenz und Voraussetzungen eines Betriebsübergangs	619	157
2. Fallbeispiele	641	161
a) Mietvertrag und Auftragsvergabe als Betriebsübergang	642	161
b) Mehrere Standorte	664	165
3. Rechtsfolgen des § 613a BGB für den Erwerber und Strategien zur Vermeidung	678	168
a) Auflösung der betrieblichen Einheit	682	168
b) Transfergesellschaft bzw. BQG – Beschäftigungs- und Qualifizierungsgesellschaft	689	170
c) § 613a BGB in masselosen Insolvenzen	722	176
d) Verbindliches Erwerberkonzept zur Restrukturierung	736	186
e) Der nicht mehr erwartete Betriebsübernehmer	753	189
4. Kündigung zur Verbesserung der Verkaufschancen	767	191
5. Kombinationsmöglichkeiten	792	195
X. Betriebliche Renten und Zusagen im Insolvenzfall	797	196
XI. Ausgewählte steuerliche Sachverhalte bei Unternehmenstransaktionen in Krise, Insolvenz und Sanierung	815	201
1. Steuerliche Interessen des Veräußerers in der Krise	815	201
a) Asset Deal	816	201
aa) Veräußerer ist eine natürliche Person	816	201
bb) Veräußerung von Mitunternehmeranteilen	826	204
cc) Thesaurierungsbesteuerung von Personengesellschaften	830	205
dd) Veräußerung durch Kapitalgesellschaft	834	206

Inhaltsverzeichnis

	Rn.	Seite
b) Share Deal	838	207
aa) Veräußerer ist eine natürliche Person	839	207
(1) Einkünfte aus Gewerbebetrieb	840	207
(2) Einkünfte aus Kapitalvermögen	848	210
bb) Veräußerer ist eine Kapitalgesellschaft	849	210
2. Steuerliche Interessen des Erwerbers in der Krise	850	210
a) Asset Deal	851	210
b) Nutzung steuerlicher Verlustvorträge beim Share Deal	865	215
aa) Tatbestand des § 8c KStG im Einzelnen	880	219
bb) Anteilsübertragung und vergleichbare Sachverhalte gemäß § 8c KStG	890	222
cc) Sanierungsklausel gemäß § 8c Abs. 1a KStG ..	911	226
(1) Voraussetzungen der Sanierungsklausel gemäß § 8c Abs. 1a KStG	926	229
(2) Ausschluss der Sanierungsklausel gemäß § 8c Abs. 1a Satz 4 KStG	939	232
dd) Konzernklausel gemäß § 8c Abs. 1 Satz 4 KStG	940	233
ee) Verschonungsregelung bei stillen Reserven gemäß § 8c Abs. 1 Satz 5–8 KStG	944	234
ff) Fortführungsgebundener Verlustvortrag gemäß § 8d KStG	956	236
(1) Unterhaltung ausschließlich desselben Geschäftsbetriebs	966	238
(2) Kein schädliches Ereignis im Beobachtungszeitraum	972	239
(3) Rechtsfolgen des § 8d KStG	993	243
c) Keine Nutzung steuerlicher Verlustvorträge mehr bei Verschmelzung/Abspaltung	1000	245
d) Verlustnutzung durch andere Gestaltungen	1004	246
aa) Gestaltung einer Organschaft	1005	246
bb) Realisation stiller Reserven	1007	246
e) Steuerliche Behandlung von stillen Gesellschaften/ Genussrechten	1009	247
3. Besteuerung von Sanierungsgewinnen	1016	248
a) Besteuerung von Sanierungsgewinnen bis 8.2.2017	1019	249
b) Besteuerung von Sanierungsgewinnen seit dem 8.2.2017	1040	253
aa) Unternehmensbezogene Sanierungen gemäß § 3a Abs. 2 EStG	1044	254
(1) Sanierungsbedürftigkeit	1048	255
(2) Sanierungsfähigkeit	1052	256

	Rn.	Seite
(3) Sanierungsseignung	1054	256
(4) Sanierungsabsicht	1055	257
bb) Steuerbefreiung gemäß § 3a EStG	1064	258
(1) Abzugsverbot für Sanierungsaufwendungen gemäß § 3c Abs. 4 EStG	1075	260
(2) Ausübung steuerlicher Wahlrechte gemäß § 3a Abs. 1 Satz 2 und 3 EStG	1086	263
(3) Verbrauch von Verlustvorträgen und weiteren Steuererminderungspositionen gemäß § 3a Abs. 3 EStG	1090	264
(4) Erweiterung des Wegfalls von Verlust- vorträgen bei nahestehenden Personen gemäß § 3a Abs. 3 Satz 3 EStG	1094	265
(5) Verfahrensrechtliche Regelungen im Fall der Mitunternehmerschaft	1099	266
(6) Regelungen im Rahmen der Körperschaftsteuer	1101	266
(7) Regelungen im Rahmen der Gewerbsteuer	1104	268
(8) Regelungen im Rahmen der Schenkungssteuer	1108	268
(9) Regelungen im Rahmen der Umsatzsteuer	1115	270
4. Steuerrechtliche Behandlung von Forderungs- verzichten mit Besserungsabrede	1120	270
a) Steuerliche Auswirkungen im Zeitpunkt des Verzichts	1121	271
b) Steuerliche Auswirkungen im Zeitpunkt des Besserungsfalls	1123	271
aa) Auswirkungen auf Ebene der Gesellschaft	1124	272
bb) Auswirkungen auf Ebene des Gesellschafters	1125	272
cc) Behandlung der Darlehenszinsen	1129	273
c) Besonderheit bei zeitgleicher Abtretung von Forderungen und Geschäftsanteilen	1131	273
5. Steuerrechtliche Behandlung des Rangrücktritts	1140	275
6. Steuerrechtliche Behandlung des Debt-Push-Up	1156	279
7. Steuerrechtliche Behandlung des Debt-Equity-Swaps	1160	280
8. Steuerrechtliche Behandlung des Debt-Mezzanine-Swaps	1169	281
9. Umsatzsteuer beim Unternehmenskauf	1179	283
a) Asset Deal	1179	283
b) Share Deal	1188	287
10. Grunderwerbsteuer beim Unternehmenskauf	1189	288

	Rn.	Seite
11. Sonstige steuerliche Haftungsrisiken	1198 289
a) § 75 AO	1198 289
b) § 13c UStG	1210 292
c) § 73 AO bei umsatzsteuerlicher Organschaft	1212 292
C. Unternehmenskauf aus der Insolvenz	1234 297
I. Aufgabenspektrum des Insolvenzverwalters	1234 297
II. Interessenlage des Insolvenzverwalters	1262 304
III. Unternehmensverkauf aus der Insolvenz: Grundkonstellationen aus Sicht des Insolvenzverwalters, Eigenverwalters und Sachwalters	1277 307
1. Übertragende Sanierung	1278 307
2. Unternehmenserwerb auf Grundlage eines Insolvenzplans	1292 310
a) Übertragende Sanierung auf Grundlage eines Insolvenzplans	1293 310
b) Eigensanierung und Insolvenzplan	1302 311
IV. Leitlinien für Verhandlungen mit dem Insolvenzverwalter, Sachwalter und Eigenverwalter bei Kaufinteresse	1309 312
1. Timing	1309 312
2. Kaufpreisfindung	1319 314
3. Vertragsverhandlung und -gestaltung	1327 315
D. Grundlagen für den Umgang mit Sanierungskonzepten im Rahmen des Unternehmenskaufs in der Krise	1336 317
I. Vorbemerkung	1336 317
II. Grundlagen des Sanierungskonzepts i. S. d. IDW S 6	1340 318
III. Bestimmung von Auftragsinhalt und Verantwortlichkeiten im Rahmen der Erstellung von Sanierungskonzepten	1348 320
IV. Darstellung und Analyse des Unternehmens	1352 321
1. Anforderungen an die Qualität der Informationen	1352 321
2. Basisinformationen über die Ausgangslage des Unternehmens	1353 322
3. Analyse der Unternehmenslage	1354 322
V. Feststellung der Krisenursachen und der Krisenstadien	1359 324
1. Feststellungen zur Stakeholderkrise	1360 324
2. Feststellungen zur Strategiekrise	1362 325
3. Feststellungen zur Produkt- und Absatzkrise	1363 325
4. Feststellungen zur Erfolgskrise	1364 326

Inhaltsverzeichnis

	Rn.	Seite
5. Feststellungen zur Liquiditätskrise	1365	326
6. Feststellungen zur Insolvenzreife	1366	326
VI. Ausrichtung am Leitbild des sanierten Unternehmens	1369	327
VII. Beschreibung von Wettbewerbsvorteilen und Wettbewerbsstrategien	1376	329
VIII. Stadiengerechte Bewältigung der Unternehmenskrise	1379	330
1. Sanierung in der Insolvenz	1381	330
2. Vermeidung der Insolvenz	1382	331
3. Überwindung der Liquiditätskrise	1386	332
4. Überwindung der Erfolgskrise	1387	332
5. Überwindung der Produkt- und Absatzkrise	1391	333
6. Überwindung der Strategiekrise	1396	334
7. Überwindung der Stakeholderkrise	1400	336
IX. Integrierte Sanierungsplanung	1401	337
E. Grundlagen der Unternehmensbewertung	1410	341
I. Theoretische Grundlagen	1410	341
1. Allgemeines	1410	341
2. Prognose der künftigen finanziellen Überschüsse	1418	343
3. Kapitalisierung der künftigen Überschüsse	1427	344
4. Ertragswert- und „Discounted-Cashflow-Verfahren“	1434	346
a) Ertragswertverfahren	1435	346
b) Die „Discounted-Cashflow-Verfahren“	1437	349
II. Multiplikatorverfahren	1443	351
Stichwortverzeichnis	353	