

Tipping Points in der Unternehmenskrise –
wenn die Unternehmensfinanzierung „umfällt“

Deloitte Legal Webcast | 26. Oktober 2022, 11:00 – 11:45 Uhr

Vorstellung und Gliederung

Referenten



Frank Tschentscher, LL.M.
Business Recovery and Insolvency
Rechtsanwalt | Partner

Tel.: +49 40 3785 3821

E-Mail: ftschentscher@deloitte.de



Arne Wittig
FSI Banking and Finance
Rechtsanwalt | Partner

Tel.: +49 69 71918 8430

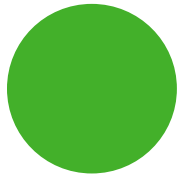
E-Mail: arwittig@deloitte.de

Agenda



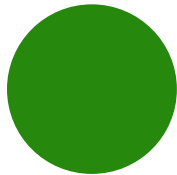
Krisenmerkmale – Worauf es zu achten gilt!

Überwachungs- und Handlungsnotwendigkeiten in der
Unternehmenskrise



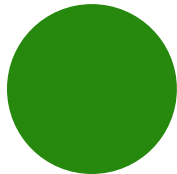
Tipping Points – Was alles schiefgehen kann!

Risiken für die Unternehmensfinanzierung erkennen und
vermeiden



Oops – Wie´s weitergeht, wenn´s nicht mehr weitergeht!

Handlungsoptionen beim (drohenden) Zusammenbruch
der Unternehmensfinanzierung



Q&A

Antworten auf alle Ihre Fragen

Krisenmerkmale – Worauf es zu achten gilt!

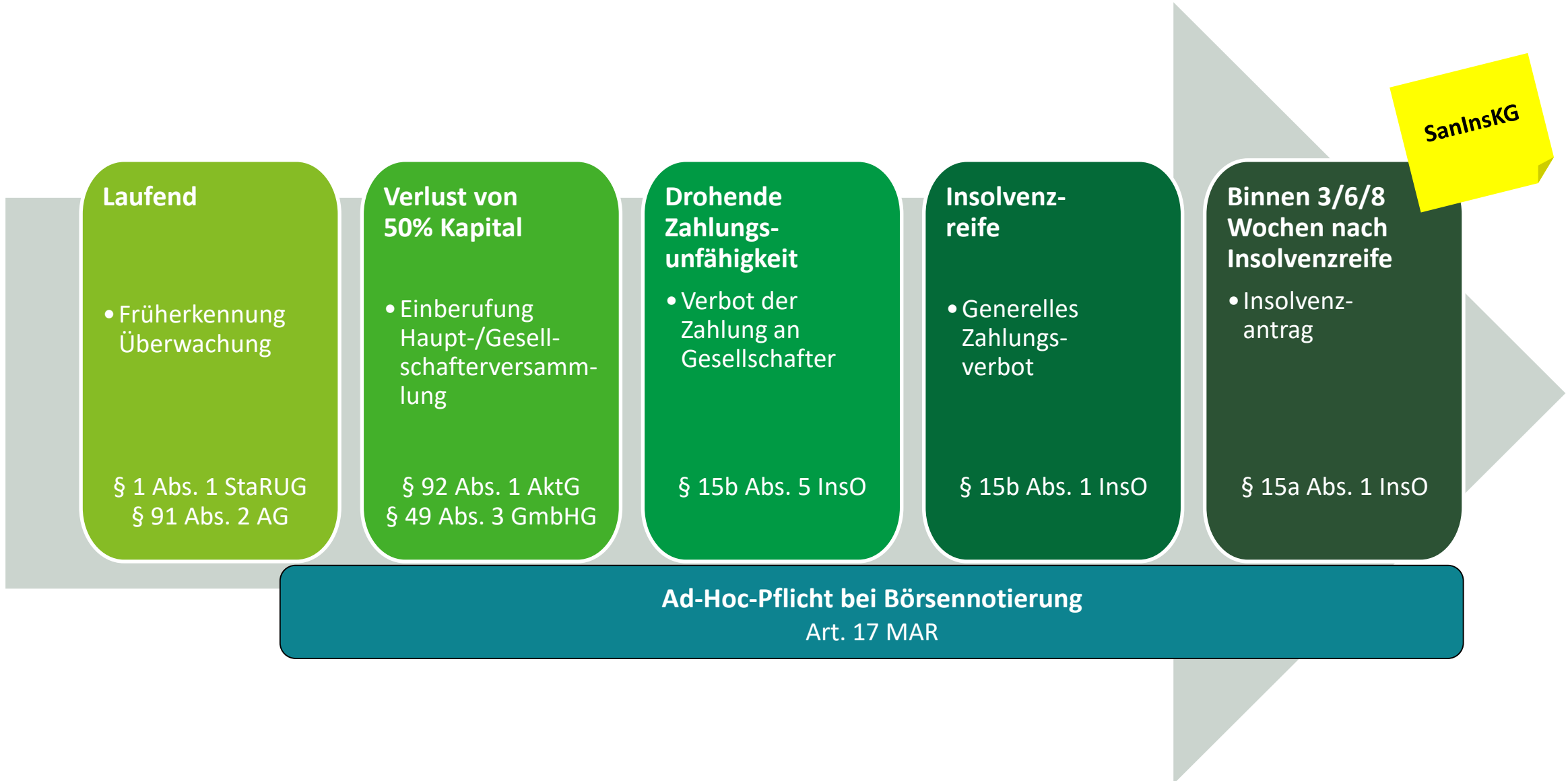
Krisenstadien

Handlungsspielraum

Handlungsbedarf

Stakeholder Krise	Strategische Krise	Rentabilitätskrise	Ertragskrise	Liquiditätskrise	Insolvenz
<ul style="list-style-type: none"> • Unstimmigkeiten in der Geschäftsführung • Informationsdefizite in der Geschäftsführung • Schlechtes Betriebsklima • Gesellschafterstreit 	<ul style="list-style-type: none"> • Fehlende Unternehmensstrategie • Fehlende Marktorientierung • Zunehmender Wettbewerb • Verlust von Marktanteilen • Zunahme von Reklamationen 	<ul style="list-style-type: none"> • Rückläufige Umsätze • Sinkende Gewinne • Absatzverlust • Aufschiebung von Investitionen 	<ul style="list-style-type: none"> • Negatives Betriebsergebnis • Verzehr von Eigenkapital • Verschlechterung der Liquidität • Operative Verluste • Erhöhung Lieferantenverbindlichkeiten • Zunehmende Fluktuation 	<ul style="list-style-type: none"> • Fehlende Auslastung • Mangelnde Liquidität • Rückstände beim Finanzamt und/oder Sozialversicherungsträgern • Ausnutzung von Zahlungszielen / Überschreitung von Fälligkeiten • Vertrauensverlust bei Lieferanten und/oder Kunden 	

Pflichten der Geschäftsleitung vor und in der Krise



Krisenfrüherkennung und Krisenmanagement

Warnsysteme



Weiteres zentrales Anliegen des StaRUG ist die frühzeitige Erkennung der Sanierungsbedürftigkeit von Krisenunternehmen

- Verpflichtung gemäß § 1 Abs. 1 Satz 1 StaRUG für Geschäftsleiter eines haftungsbeschränkten Rechtsträgers **zur fortlaufenden Überwachung** von Entwicklungen, welche den **Fortbestand** des Unternehmens gefährden können.
 - Ergreifung geeigneter **Gegenmaßnahmen** durch Geschäftsleitung
 - **Berichterstattung** ggü. Überwachungsorganen – Aufsichtsrat oder Gesellschafterversammlung – Bericht zu erstatten
- Über § 1 Abs. 2 StaRUG findet diese Regelung explizit auch bei Gesellschaften ohne eigene Rechtspersönlichkeit im Sinne der Insolvenzordnung Anwendung, (z.B. GmbH & Co. KG)

ABER: bisher keine genauen Vorgaben oder Hinweise durch Rechtsprechung oder Standardsetzer (z.B. Institut der Wirtschaftsprüfer in Deutschland e.V.), was Geschäftsleitung konkret zur Erfüllung dieser Pflichten zu tun hat.

Krisenfrüherkennung und Krisenmanagement

Haftungsrisiken



Keine ausdrücklich an die Verletzung der Überwachungspflichten des § 1 StaRUG anknüpfende Haftung

- Stattdessen § 43 StaRUG als zentrale Haftungsnorm → **Innenhaftung**
 - kontrovers in der Literatur diskutiert in diesem Zusammenhang eine eventuelle **Restrukturierungsverschleppungshaftung** der Geschäftsleitung, wenn sie nämlich trotz Eintritt einer Krise die erforderliche Sanierungsbemühungen unterlässt
 - Ggf. Geltendmachung derartiger Pflichtverstöße der Geschäftsführer durch zukünftige Insolvenzverwalter
- Essentiell ist somit für jeden Vorstand oder Geschäftsführer die Implementierung eines Früherkennungssystems zur Vermeidung unternehmerischer Krisen und Haftungsrisiken im eigenen Unternehmen

Tipping Points – Was alles schiefgehen kann!

Zahlungsausfall bei Debitoren

Checkliste

Identifikation der Risiken

- Priorisierung nach Betrag, Fälligkeiten und (bekannten) Bonitätsrisiken der Schuldner
- Feststellung von Klumpenrisiken
- Risiken aus (angebl.) Gewährleistungsfällen
- Feststellung von Rückgriffsrisiken aus Factoring (unechtes/echtes Factoring)

Laufende Beobachtung

- Einhaltung von Zahlungszielen
- Bonitätsentwicklung bei den Schuldnern

Maßnahmen

Portfoliosteuerung

- Reduzierung der Abhängigkeit von Großkunden
- Kürzere Zahlungsziele/Vorkasse
- Verweigerung von Neugeschäft bei Verzug mit Zahlungen

Risikoreduzierung im Bestand

- Überwachung der Zahlungsziele/straffes Forderungsmanagement
- Sicherheitenbestellung/-verstärkung
- Einbeziehung in echtes Factoring

(Erhöhte) Zahlungsforderungen von Lieferanten

Checkliste

Identifikation der Risiken

- Priorisierung nach Betrag und Fälligkeiten von Verbindlichkeiten aus L&L
- Abhängigkeit von Lieferungen und Ersatzbeschaffung
- Risiken aus "geschobenen" Zahlungen
- Ausnutzung der vorhandenen Linien aus Reverse Factoring
- (drohende) Reduzierung der Deckungszusagen von Warenkreditversicherern

Laufende Beobachtung

- Verschärfung von Zahlungszielen
- Vorkasseverlangen wegen Bonitätsverschlechterung (§ 321 BGB)

Maßnahmen

Portfoliosteuerung

- Ersatz von Lieferantenkredit durch andere Finanzierungsformen
- Einhaltung von Zahlungszielen
- "Streuung" der Lieferanten

Risikoreduzierung im Bestand

- Angebot von Sicherheiten (einschl. Reverse Factoring)
- Transparenz ggü. WKV und ggfs. Maßnahmen zur Bonitätsstärkung

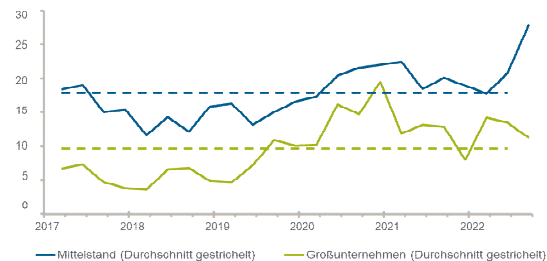
Nichtverfügbarkeit von Bank- und Kapitalmarktfinanzierungen

Checkliste

Identifikation der Risiken

- Fälligkeitsprofile
- Ziehungs-/Auszahlungsvoraussetzungen!
- Prolongationsmöglichkeiten

KfW-ifo-Kredithürde: Wie verhielten sich die Banken in Kreditverhandlungen?
(Antwortanteil „restriktiv“ in Prozent)



Maßnahmen

Portfoliosteuerung

- Finanzierungsbedarf minimieren
- Ausreichende Liquiditätsbestände vorhalten
- Eigenfinanzierung ausweiten
- Gewicht der langfristigen Finanzierungsmittel erhöhen
- Finanzierung stärker nach Quellen und Produkten diversifizieren (Leasing, Schuldscheindarlehen, Anleihen)

Risikoreduzierung im Bestand

- Ziehungs-/Auszahlungsvoraussetzungen erfüllen oder neu verhandeln (Waiver)
- Beziehung zu den Bankpartnern vertiefen
- Finanzkommunikation intensivieren
- Liquiditätsbestände aufbauen
- „Vorrats-“ Ziehungen offener Linien (!!)

Bruch von Financial Covenants und Rating Downgrades

Checkliste

Identifikation der Risiken

- Einhaltung von Financial Covenants und Mindestratings als Ziehungs-/Roll-over-Voraussetzungen in Kredit-/Finanzierungsverträgen
- Bruch von Financial Covenants und Rating Downgrade als Kündigungsgründe
- Stichtagsbezogene oder laufende Betrachtung?

Laufende Beobachtung

- Entwicklung der maßgeblichen Kennzahlen
- Rating-Gespräche mit den Ratingagenturen

Maßnahmen

Portfoliosteuerung

- "Covenants light"
- Ausreichender Headroom bei Covenants und Rating
- Sachgerechte Berücksichtigung saisonaler Entwicklungen
- Ausreichende Cure-Möglichkeiten und Cure Periods

Risikoreduzierung im Bestand

- Einhaltung von Kennzahlen durch Financial Engineering und Finanzierungsmaßnahmen
- Neuverhandlung von Kreditbedingungen
- Waiver

Kreditkündigungen

Checkliste

Identifikation der Risiken

- Analyse der Kündigungsgründe
- "Harte" Kündigungsgründe: Pflichtverletzungen, Breach of Financial Covenants
- "Weiche" Kündigungsgründe: MAC/Nr. 19 Abs. 3 AGB-Banken
- Domino-Effekte: Cross Default/Cross Termination

Laufende Beobachtung

- Einhaltung der vereinbarten Pflichten
- Bankengespräche

Maßnahmen

Portfoliosteuerung

- Angemessene Kreditbedingungen
- Vermeidung von Cross-Default-Vereinbarungen

Risikoreduzierung im Bestand

- Einhaltung der vereinbarten Pflichten
- Waiver
- Neuverhandlung
- Sicherheitenbestellung (Achtung: Negative Pledge/Pari Passu?)

Beendigung des Cash Poolings

Checkliste

Identifikation der Risiken

- Analyse der Zahlungsströme in der Gruppe nach Mittelherkunft und Mittelverwendung
- Analyse von Cash-Pool-Guthaben und Cash-Pool-Verbindlichkeiten der Gruppengesellschaften
- Kündigungs- und Aussetzungsgründe in der Cash-Pool-Vereinbarung
- Bestand von Beherrschungs-/EAV-Verträgen in der Gruppe
- Minderheitsbeteiligungen und Organbesetzung bei den Gruppengesellschaften

Laufende Beobachtung

- Entwicklung von Zahlungsströmen und Salden
- Einhaltung von Informationspflichten ggü. Gruppengesellschaften
- Anfragen von Gruppengesellschaften/Minderheitsgesellschafter/Organmitgliedern

Maßnahmen

Portfoliosteuerung

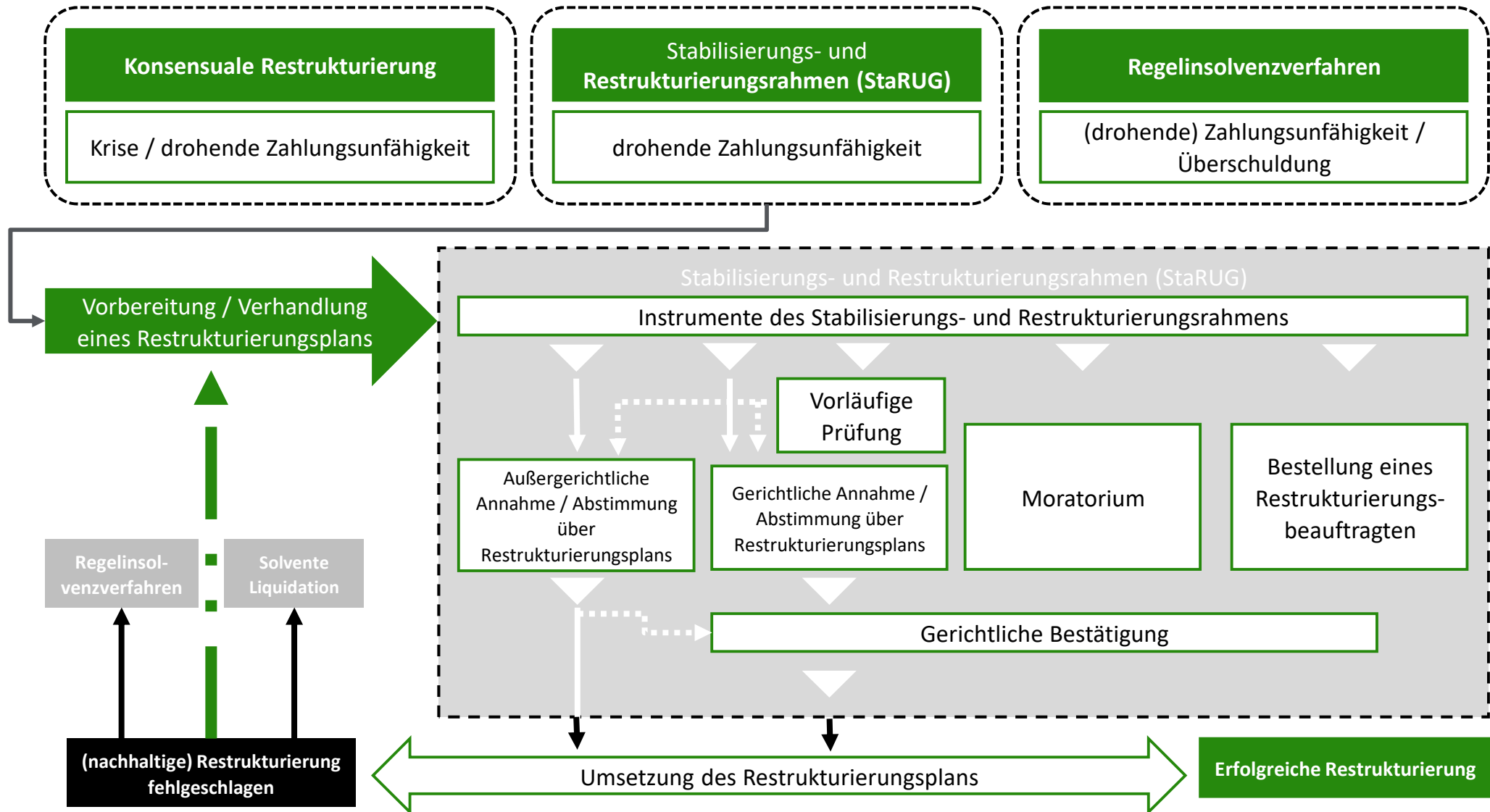
- Abschluss von Beherrschungs-/EAV-Verträgen
- Verschmelzung von Gesellschaften
- "Squeeze-out" von Minderheitsgesellschaftern
- Gruppeninterne Besetzung von Organen

Risikoreduzierung im Bestand

- Einhaltung von Informationspflichten
- Transparenz zur wirtschaftlichen Lage für Gruppengesellschaften
- "robuste, koordinierte" rechtliche Beratung für GL/AR der Gruppengesellschaften sicherstellen

Oops – Wie´s weitergeht, wenn´s nicht mehr weitergeht!

Sanierungsverfahren nach StaRUG



StaRUG - Voraussetzungen der Inanspruchnahme



- Der Schuldner kann dem Sanierungsgericht seine Absicht **mitteilen**, ein Sanierungsverfahren einzuleiten
 - Vorlage eines Entwurfs für einen **Restrukturierungsplan** durch den Schuldner (oder, falls dies in diesem Stadium nicht möglich ist, eines Entwurfs)
 - Zusammenfassung des aktuellen Stands der Verhandlungen mit den betroffenen Gläubigern, Aktionären und/oder Investoren (falls vorhanden)
- Zweigleisiger Eingangstest ("*Likelihood of Insolvency*"):
 - der Schuldner muss **drohend zahlungsunfähig** sein, d. h. es ist sehr wahrscheinlich, dass der Schuldner innerhalb der nächsten **24 Monate** nicht in der Lage sein wird, seine Verbindlichkeiten zu begleichen;
 - der Schuldner **darf nicht zahlungsunfähig und/oder überschuldet** sein (Cashflow- und/oder Balance-Sheet-Test)

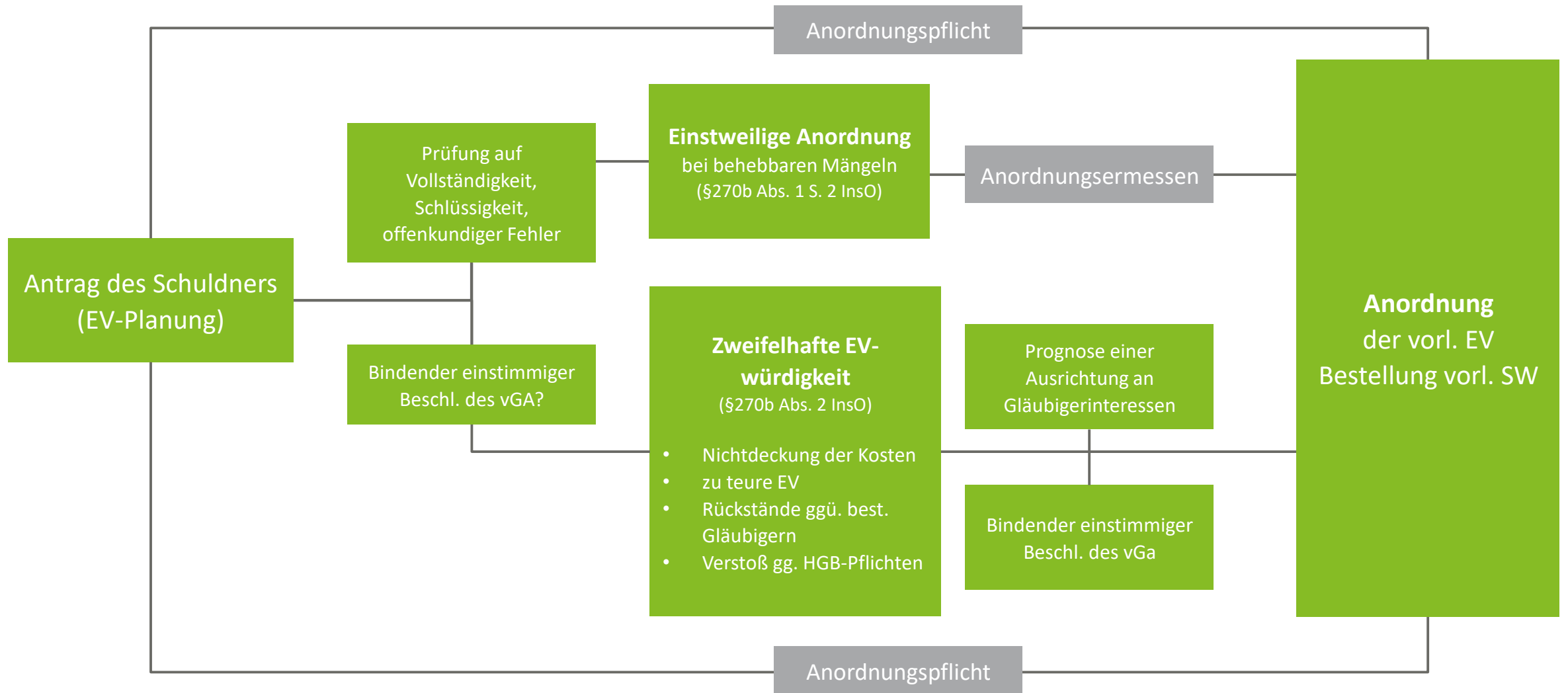
StaRUG: Restrukturierungsplan zur Gestaltung von Restrukturierungsforderungen

“A (very dramatic) Haircut” für ausgewählte Forderungen und/oder Rechtsverhältnisse



- Zur Annahme des Restrukturierungsplans ist grundsätzlich die Annahme durch jede Gruppe mit **mindestens 75% der Stimmrechte** erforderlich.
- Dissentierende Gläubigergruppen können allerdings **überstimmt** werden, wenn
 - die Betroffenen durch den Plan nicht schlechter gestellt werden als sie ohne Plan stünden,
 - sie angemessen am wirtschaftlichen Wert der Restrukturierung beteiligt werden
 - und die Mehrheit der Gruppen zugestimmt hat (sog. „**Cross-Class Cram Down**“, § 26 StaRUG)

Insolvenzverfahren in Eigenverwaltung



Zugang zum Insolvenzverfahren in Eigenverwaltung

§ 270b Abs. 1 S. 1:

- (vorläufige Eigenverwaltung), wenn
 - Eigenverwaltungsplanung des Schuldners **vollständig und schlüssig** ist und
 - keine Umstände bekannt sind, aus denen sich ergibt, dass die **Eigenverwaltungsplanung** in wesentlichen Punkten auf **unzutreffenden Tatsachen** beruht.

ggf. § 270b Abs. 2:

- wenn ... **zu erwarten** ist, dass der Schuldner bereit und in der Lage ist, seine **Geschäftsführung an den Interessen der Gläubiger auszurichten**



Eigenverwaltungsplanung

Gesetzliche Regelung (§ 270a Abs. 1 InsO)



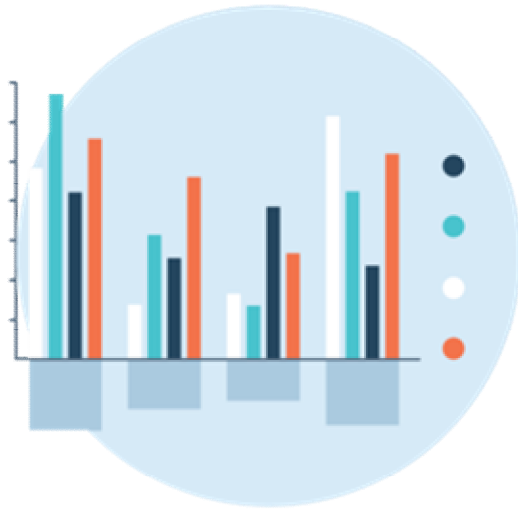
- **Finanzplan**, der den Zeitraum von
 - **sechs** Monaten bzw. **derzeit**
 - **vier** Monaten!

abdeckt und eine fundierte Darstellung der Finanzierungsquellen enthält, durch welche die Fortführung des gewöhnlichen Geschäftsbetriebes und die Deckung der Kosten des Verfahrens in diesem Zeitraum sichergestellt werden soll;

- **Konzept für die Durchführung des Insolvenzverfahrens**, welches auf Grundlage einer Darstellung von
 - Art,
 - Ausmaß und
 - Ursachen der Krise das Ziel der Eigenverwaltung und die Maßnahmen beschreibt, welche zur Erreichung des Ziels in Aussicht genommen werden;
- Darstellung des **Stands von Verhandlungen** mit Gläubigern, den am Schuldner beteiligten Personen und Dritten zu den in Aussicht genommenen Maßnahmen;
- Darstellung der Vorkehrungen zur Sicherstellung der **Erfüllung insolvenzrechtlicher Pflichten**;

Eigenverwaltungsplanung

Gesetzliche Regelung (§ 270a Abs. 1 InsO)



- Begründete **Vergleichsrechnung** etwaiger Mehr- oder Minderkosten Eigenverwaltung-Regelverfahren im Verhältnis zur Insolvenzmasse;
- Erklärung über **Verzug** bei der Erfüllung von Verbindlichkeiten aus Arbeitsverhältnissen, Pensionszusagen oder dem Steuerschuldverhältnis, gegenüber Sozialversicherungsträgern oder Lieferanten
- Erklärung, ob innerhalb der letzten drei Jahre **Vollstreckungs- oder Verwertungssperren** (StaRUG oder InsO) in Anspruch genommen wurden;
- Erklärung, ob in den letzten drei Geschäftsjahren seinen handelsrechtlichen Offenlegungspflichten nachgekommen wurde.

Q&A

Deloitte Legal

Experience the future of law, today

Mehr als
2,500
Anwälte

in
75+
Ländern

Nahtlose Zusammenarbeit

Grenzüberschreitend und mit andern Deloitte Business Lines

Als Teil des weltweiten Deloitte Professional Services Netzwerks, arbeitet Deloitte Legal eng mit Kollegen weltweit zusammen, um Mandanten eine integrierte Beratung und multinationale Lösungen zu bieten, die:



Konsistent mit ihrer Unternehmensvision



Technologie-basiert für eine bessere Zusammenarbeit und mehr Transparenz



Maßgeschneidert auf die Unternehmensform und den lokalen Markt



Sensibilisiert für die jeweiligen regulatorischen Bestimmungen





Deloitte Legal bezieht sich auf die Rechtsberatungspraxen der Mitgliedsunternehmen von Deloitte Touche Tohmatsu Limited, deren verbundene Unternehmen oder Partnerfirmen, die Rechtsdienstleistungen erbringen.

Deloitte bezieht sich auf Deloitte Touche Tohmatsu Limited („DTTL“), ihr weltweites Netzwerk von Mitgliedsunternehmen und ihre verbundenen Unternehmen (zusammen die „Deloitte-Organisation“). DTTL (auch „Deloitte Global“ genannt) und jedes ihrer Mitgliedsunternehmen sowie ihre verbundenen Unternehmen sind rechtlich selbstständige und unabhängige Unternehmen, die sich gegenüber Dritten nicht gegenseitig verpflichten oder binden können. DTTL, jedes DTTL-Mitgliedsunternehmen und verbundene Unternehmen haften nur für ihre eigenen Handlungen und Unterlassungen und nicht für die der anderen. DTTL erbringt selbst keine Leistungen gegenüber Kunden. Weitere Informationen finden Sie unter www.deloitte.com/de/UeberUns.

Deloitte bietet branchenführende Leistungen in den Bereichen Audit und Assurance, Steuerberatung, Consulting, Financial Advisory und Risk Advisory für nahezu 90% der Fortune Global 500®-Unternehmen und Tausende von privaten Unternehmen an. Rechtsberatung wird in Deutschland von Deloitte Legal erbracht. Unsere Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter liefern messbare und langfristig wirkende Ergebnisse, die dazu beitragen, das öffentliche Vertrauen in die Kapitalmärkte zu stärken, die unsere Kunden bei Wandel und Wachstum unterstützen und den Weg zu einer stärkeren Wirtschaft, einer gerechteren Gesellschaft und einer nachhaltigen Welt weisen. Deloitte baut auf eine über 175-jährige Geschichte auf und ist in mehr als 150 Ländern tätig. Erfahren Sie mehr darüber, wie die rund 415.000 Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter von Deloitte das Leitbild „making an impact that matters“ täglich leben: www.deloitte.com/de.

Diese Veröffentlichung enthält ausschließlich allgemeine Informationen und weder die Deloitte Legal Rechtsanwalts-gesellschaft mbH noch Deloitte Touche Tohmatsu Limited („DTTL“), ihr weltweites Netzwerk von Mitgliedsunternehmen noch deren verbundene Unternehmen (zusammen die „Deloitte Organisation“) erbringen mit dieser Veröffentlichung eine professionelle Dienstleistung. Diese Veröffentlichung ist nicht geeignet, um geschäftliche oder finanzielle Entscheidungen zu treffen oder Handlungen vorzunehmen. Hierzu sollten Sie sich von einem qualifizierten Berater in Bezug auf den Einzelfall beraten lassen.

Es werden keine (ausdrücklichen oder stillschweigenden) Aussagen, Garantien oder Zusicherungen hinsichtlich der Richtigkeit oder Vollständigkeit der Informationen in dieser Veröffentlichung gemacht, und weder DTTL noch ihre Mitgliedsunternehmen, verbundene Unternehmen, Mitarbeiter oder Bevollmächtigten haften oder sind verantwortlich für Verluste oder Schäden jeglicher Art, die direkt oder indirekt im Zusammenhang mit Personen entstehen, die sich auf diese Veröffentlichung verlassen. DTTL und jede ihrer Mitgliedsunternehmen sowie ihre verbundenen Unternehmen sind rechtlich selbstständige und unabhängige Unternehmen.