

Inhaltsverzeichnis

Rn. Seite

| | |
|---|--------------------|
| Vorwort | V |
| Literaturverzeichnis | XIII |
| A. Einleitung | 1 1 |
| B. Anlässe und rechtliche Notwendigkeiten zur Erstellung eines Sanierungskonzepts | 15 5 |
| I. Bankaufsichtsrechtliche Anforderungen | 15 5 |
| 1. Überblick über die Entwicklung der Bankenaufsicht | 15 |
| 2. Risikoüberwachung nach der MaRisk | 34 |
| 3. Risikoüberwachung nach dem Kreditwesengesetz (KWG) | 50 |
| 4. Umstrukturierungsplan als Voraussetzung für die Gewährung öffentlicher Bürgschaften/Beihilfen | 54 |
| II. Haftungsrechtliche Anlässe | 63 15 |
| 1. Zivilrechtliche Risiken der Kreditvergabe und Sicherheitenbestellung in der Krise gemäß §§ 138 Abs. 1, 826 BGB | 63 |
| a) Sittenwidrigkeit der Sicherheitenbestellung | 76 |
| aa) Gläubigergefährdung | 77 |
| bb) Knebelung | 88 |
| cc) Übersicherung | 95 |
| b) Sittenwidrigkeit der Kreditvergabe | 101 |
| c) Keine Sittenwidrigkeit bei Sanierungsprüfung? | 108 |
| d) Praktische Probleme im Hinblick auf die Notwendigkeit der Sanierungsprüfung | 113 |
| aa) Der haftungsrelevante Zeitraum | 114 |
| bb) Abgrenzung Überbrückungs- und Sanierungskredit | 151 |
| cc) Das haftungsbegründende Verhalten | 175 |
| e) Aktualität? | 189 |
| 2. Sanierungskonzepte als Voraussetzung rechtlicher Exkulpation | 193 |
| a) Anfechtungsrechtliche Indizwirkung gegen Gläubigerbenachteiligungsvorsatz gemäß § 133 InsO | 196 |
| aa) Allgemeines zur Beweiswürdigung im Rahmen der Vorsatzanfechtung | 209 |

| | Rn. | Seite |
|--|------------|------------|
| bb) Zum Indiz des „ernsthaften“ Sanierungs- versuchs | 263 | 69 |
| (1) Gläubigerbenachteiligungsvorsatz des Schuldners | 265 | 69 |
| (2) Kenntnis des Anfechtungsgegners | 300 | 79 |
| b) Sanierungskonzepte als Grundlage einer positiven Fortführungsprognose (§ 19 Abs. 2 Satz 1 InsO) | 305 | 81 |
| aa) Die insolvenzrechtliche Fortführungs- prognose | 311 | 83 |
| bb) Rechnerische Überschuldungsprüfung | 330 | 88 |
| cc) Darlegungs- und Beweislast | 372 | 98 |
| III. Sanierungskonzepte als Grundlage von Privilegierungs- tatbeständen | 386 | 102 |
| 1. Sanierungsprivileg nach § 39 Abs. 4 Satz 2 InsO | 387 | 102 |
| 2. Steuerliche Sanierungsprivilegien | 422 | 109 |
| a) Steuerfreiheit von Sanierungsgewinnen | 422 | 109 |
| b) Erhalt von steuerlichen Verlustvorträgen | 447 | 116 |
| C. Inhaltliche Anforderungen an Sanierungskonzepte | 468 | 123 |
| I. Anforderungen des Bundesgerichtshofs vs. IDW-Standard S 6 | 468 | 123 |
| 1. Die Anforderungen des Bundesgerichtshofs (BGH) | 468 | 123 |
| a) Darstellung der Rechtsprechung | 468 | 123 |
| aa) Rechtsprechung zur Sittenwidrigkeit von Sanierungskrediten | 472 | 124 |
| bb) Rechtsprechung zur Insolvenzver- schleppungshaftung | 477 | 125 |
| cc) Rechtsprechung zur Vorsatzanfechtung | 483 | 126 |
| dd) Rechtsprechung zum Eigenkapitalersatz | 497 | 130 |
| ee) Sonstige Rechtsprechung | 504 | 132 |
| b) Inhaltliche Anforderungen des BGH | 509 | 134 |
| c) Anforderungen an die Annahme der Sanierungs- fähigkeit | 533 | 143 |
| 2. Die Anforderungen des IDW-Standards S 6 (IDW S 6) | 539 | 144 |
| a) Inhaltliche Anforderungen des IDW S 6 | 543 | 145 |
| b) Anforderungen an die Annahme der Sanierungs- fähigkeit | 549 | 147 |
| aa) Sicherstellung der Fortführungsfähigkeit | 551 | 147 |
| (1) Sicherstellung der Zahlungsfähigkeit (§§ 17, 19 InsO) | 555 | 148 |
| (2) Positive Fortführungsprognose (§ 252 Abs. 1 Nr. 2 HGB) | 556 | 148 |

| | Rn. | Seite |
|--|-----|-------|
| bb) Herstellung der nachhaltigen Fort- führungsfähigkeit | 558 | 149 |
| 3. Unterschiede und praktische Relevanz | 560 | 149 |
| II. Bestandteile des Sanierungskonzepts nach IDW S 6 | 585 | 154 |
| 1. Beschreibung von Auftragsgegenstand und -umfang | 586 | 154 |
| a) Sanierungskonzept und Sanierungsgutachten | 587 | 154 |
| b) Die Person des Konzepterstellers | 589 | 154 |
| c) Die Person des Gutachters | 608 | 158 |
| d) Auftragsumfang | 614 | 160 |
| 2. Darstellung des Unternehmens und Analyse der wirtschaftlichen und rechtlichen Ausgangslage | 630 | 164 |
| a) Beschreibung des Unternehmens | 631 | 164 |
| aa) Bisherige Unternehmensentwicklung | 634 | 165 |
| bb) Rechtliche und organisatorische Verhältnisse | 636 | 165 |
| cc) Finanzwirtschaftliche Verhältnisse | 639 | 166 |
| dd) Leistungswirtschaftliche Verhältnisse | 641 | 167 |
| ee) Personalwirtschaftliche Verhältnisse | 643 | 167 |
| ff) Geeignete Informationsquelle zur Erhebung der Basisinformationen | 645 | 168 |
| b) Wesentliche Grundsätze der Unternehmens- analyse | 646 | 168 |
| c) Analyse der wirtschaftlichen und rechtlichen Ausgangslage | 675 | 175 |
| aa) Analyse des Umfelds | 677 | 175 |
| bb) Analyse der Branchenentwicklung | 680 | 176 |
| cc) Analyse der internen Unternehmens- verhältnisse | 686 | 177 |
| 3. Krisenstadien und Krisenursachenanalyse | 691 | 179 |
| a) Feststellung des Krisenstadiums | 699 | 181 |
| b) Analyse der Krisenursachen | 707 | 182 |
| 4. Darstellung des Leitbilds des sanierten Unternehmens | 713 | 183 |
| 5. Darstellung der Maßnahmen zur Krisenbewältigung (zur Erreichung des Leitbilds) | 724 | 186 |
| 6. Integrierte Sanierungsplanung | 728 | 189 |
| 7. Berichterstattung/Zusammenfassende Aussage zur Sanierungsfähigkeit (Schlussbemerkung) | 738 | 191 |
| a) Grundsatz der Bedingungsfeindlichkeit der Aussage zur Sanierungsfähigkeit | 741 | 192 |
| b) Aussage zum Umsetzungsgrad | 765 | 197 |
| c) Kriterien der Sanierungsfähigkeit, praktische Hürden und Fallstricke | 773 | 199 |
| aa) Durchfinanzierung | 777 | 200 |

| | Rn. | Seite |
|--|-------------|------------|
| (1) Sanierungszeitraum und notwendige Finanzierungszusagen | 777 | 200 |
| (2) Planung auf Konzernebene | 782 | 201 |
| bb) Durchgreifende Sanierung | 790 | 203 |
| (1) Angemessene Eigenkapitalausstattung und positives Reinvermögen | 791 | 203 |
| (2) Kapitaldienstfähigkeit, Verschuldungs- kapazität und Refinanzierungsfähigkeit ... | 812 | 206 |
| (3) Renditefähigkeit | 822 | 209 |
| (4) Wettbewerbsfähigkeit | 831 | 210 |
| d) Muster einer Schlussbemerkung | 835 | 211 |
| D. Folgen des Scheiterns der Sanierung | 838 | 213 |
| I. Organhaftung | 840 | 213 |
| 1. Innenhaftung gemäß § 64 Satz 1 GmbHG, § 92 AktG, § 130a HGB | 841 | 213 |
| a) Insolvenzureife | 859 | 217 |
| b) Zahlung | 863 | 218 |
| aa) Begriff der „Zahlung“ | 864 | 218 |
| bb) Einzelfälle | 868 | 219 |
| (1) Aktivtausch | 868 | 219 |
| (2) Passivtausch | 899 | 224 |
| (3) Sicherheitentausch | 902 | 225 |
| (4) Unbarer Zahlungsverkehr | 908 | 227 |
| c) Ausnahmetatbestand gemäß § 64 Satz 2 GmbHG (erlaubte Zahlungen) | 937 | 233 |
| d) Verschulden | 955 | 237 |
| e) Beweislast | 965 | 239 |
| f) Rechtsfolgen | 990 | 244 |
| g) Verjährung | 1006 | 248 |
| 2. Außenhaftung gemäß § 823 Abs. 2 BGB i. V. m. § 15a InsO | 1008 | 248 |
| a) Abgrenzung Altgläubiger und Neugläubiger | 1010 | 248 |
| b) Anspruchsvoraussetzungen | 1014 | 249 |
| c) Schaden und Haftungsabwicklung | 1020 | 250 |
| aa) Altgläubigerschaden | 1022 | 251 |
| bb) Neugläubigerschaden | 1051 | 257 |
| d) Beweislast | 1059 | 259 |
| e) Verjährung | 1067 | 261 |
| 3. Aufsichtsratshaftung | 1072 | 262 |
| II. Beraterhaftung | 1093 | 266 |
| 1. Vertragliche Haftung | 1096 | 267 |
| a) Pflichtenkreis: Maßgeblichkeit des Vertragsinhalts | 1097 | 267 |

Inhaltsverzeichnis

| | Rn. | Seite |
|---|------|-------|
| aa) Befugnis zur Sanierungsberatung | 1097 | 267 |
| bb) Auftragsgegenstand | 1114 | 271 |
| (1) Konzepterstellung/Prüfauftrag | 1116 | 271 |
| (2) Beratung/Umsetzungsbegleitung | 1143 | 277 |
| (3) Hinweispflichten | 1154 | 279 |
| (4) Exkurs: Steuerberaterhaftung | 1164 | 282 |
| (a) Das steuerrechtliche Dauermandat | 1165 | 282 |
| (b) Bilanzierungsmandat | 1168 | 283 |
| (c) Prüf-/Gutachtenauftrag | 1183 | 286 |
| (d) Stillschweigende Mandats- erweiterung | 1186 | 287 |
| (e) Haftung gegenüber Dritten | 1192 | 289 |
| b) Einbeziehung Dritter in den Schutzbereich | 1194 | 290 |
| c) Vertretenmüssen | 1206 | 293 |
| d) Gewährleistung bei Schlechterfüllung | 1208 | 294 |
| aa) Konzepterstellung/Prüfauftrag | 1210 | 294 |
| bb) Beratung/Umsetzungsbegleitung | 1227 | 297 |
| e) Kausaler Schaden | 1230 | 298 |
| f) Mitverschulden | 1248 | 301 |
| g) Haftungsbeschränkungen | 1269 | 306 |
| aa) Allgemeines | 1270 | 306 |
| bb) Individualvereinbarungen | 1280 | 307 |
| cc) Allgemeine Auftragsbedingungen | 1284 | 308 |
| h) Darlegungs- und Beweislast | 1324 | 317 |
| i) Verjährung | 1346 | 321 |
| 2. Deliktische Haftung des Beraters/der Beratungsgesellschaft wegen Teilnahme an einer Insolvenzverschleppung gemäß § 823 Abs. 2 BGB i. V. m. § 15a InsO, §§ 830 Abs. 2, 31 BGB | 1356 | 323 |
| a) Insolvenzverschleppung des Haupttäters | 1357 | 323 |
| b) Teilnahme an einer Insolvenzverschleppung | 1382 | 329 |
| aa) Teilnahmeformen | 1383 | 329 |
| bb) Doppelvorsatzerfordernis | 1388 | 330 |
| cc) Beratung als berufstypische „neutrale“ Unterstützungshandlung? | 1391 | 331 |
| c) Zurechnung an die Beratungsgesellschaft | 1406 | 334 |
| d) Schaden und Haftungsabwicklung | 1412 | 336 |
| e) Darlegungs- und Beweislast, Verjährung | 1429 | 338 |
| III. Risiken der Bank | 1432 | 339 |
| 1. Schadensersatzansprüche wegen vorsätzlich sittenwidriger Schädigung gemäß § 826 BGB | 1434 | 339 |
| a) Sittenwidrigkeit der Kreditgewährung | 1434 | 339 |
| b) Vorsatz | 1435 | 340 |
| c) Kausalität der Pflichtverletzung der Bank | 1441 | 341 |

Inhaltsverzeichnis

| | Rn. | Seite |
|---|------|------------|
| d) Schaden | 1459 | 344 |
| e) Aktivlegitimation | 1461 | 345 |
| 2. Nichtigkeit von Kredit- und Sicherheitenverträgen | 1464 | 345 |
| a) Folgen aus der Nichtigkeit des Kreditvertrags | 1469 | 347 |
| b) Folgen aus der Nichtigkeit des Kreditsicherungsvertrags und der Sicherheitenbestellung | 1472 | 347 |
| c) Aufrechnung in der Insolvenz nach Verwertung der Sicherheiten | 1477 | 348 |
| 3. Strafbarkeit wegen Insolvenzverschleppung | 1483 | 349 |
| IV. Insolvenzanfechtung | 1490 | 350 |
| 1. Allgemeines | 1494 | 351 |
| a) Rechtshandlung | 1496 | 352 |
| b) Gläubigerbenachteiligung | 1502 | 353 |
| c) Ursächlicher Zusammenhang | 1505 | 354 |
| d) Darlegungs- und Beweislast | 1508 | 354 |
| 2. Anfechtungen von Beraterhonoraren | 1510 | 354 |
| a) Kongruente Deckung | 1516 | 356 |
| aa) Zahlungsunfähigkeit | 1519 | 356 |
| bb) Kenntnis von der Zahlungsunfähigkeit | 1537 | 360 |
| cc) Bargeschäftseinwand nach § 142 InsO | 1540 | 360 |
| b) Inkongruente Deckung | 1551 | 363 |
| c) Unentgeltliche Leistungen | 1559 | 365 |
| d) Vorsatzanfechtung | 1565 | 366 |
| 3. Anfechtungen von Leistungen gegenüber Kreditgebern | 1578 | 368 |
| a) Anfechtung von Zins- und Tilgungsleistungen | 1579 | 369 |
| b) Anfechtung von Sicherheiten | 1590 | 371 |
| aa) Drittsicherheiten | 1592 | 371 |
| bb) Bargeschäft | 1594 | 372 |
| cc) Anfechtung nachträglicher Besicherungen | 1602 | 373 |
| 4. Anfechtungen von Leistungen aufgrund eines Sanierungsvergleichs | 1609 | 374 |
| a) Vorsatzanfechtung | 1611 | 375 |
| b) Deckungsanfechtung | 1615 | 375 |
| 5. Rechtsfolgen der Insolvenzanfechtung | 1618 | 376 |
| a) Rückgewähranspruch | 1618 | 376 |
| b) Wertersatz | 1629 | 378 |
| c) Ansprüche und Rechte des Anfechtungsgegners | 1631 | 378 |
| d) Verjährung | 1637 | 379 |
| Stichwortverzeichnis | | 381 |