3. Abschnitt Restrukturierung in der Liquiditätskrise

Kapitel 9 Eigenkapitalstärkung in der Krise

Übersicht

		Rdn.
A.	**Möglichkeiten der Eigenkapitalstärkung in der Krise**	7
I.	Debt to Equity Swap	7
	1. Begriff und praktische Bedeutung	7
	2. Motive und Risiken eines Debt to Equity Swaps	8
	a) Gläubiger/Neugesellschafter	8
	b) Schuldner/Gesellschaft	11
	c) Altgesellschafter	12
II.	Debt to Asset Swap	13
	1. Begriff und praktische Bedeutung	13
	2. Motive und Risiken eines Debt to Asset Swaps	14
	a) Gläubiger	14
	b) Schuldner/Gesellschaft	15
	c) Altgesellschafter	16
III.	Debt to Mezzanine Swap	17
	1. Begriff und praktische Bedeutung	17
	2. Motive und Risiken eines Debt to Mezzanine Swaps	18
	a) Gläubiger	18
	b) Schuldner/Gesellschaft	19
	c) Altgesellschafter	20
B.	**Gesellschaftsrechtliche, haftungsrechtliche, kapitalmarktrechtliche und sonstige Aspekte**	21
I.	Debt to Equity Swap	21
	1. Gesellschaftsrechtliche Aspekte	21
	a) Kapitalerhöhungsbeschluss	21
	b) Zustimmungspflicht der Altgesellschafter	27
	c) Einbringung der Forderung	29
	d) Kombination mit Kapitalherabsetzung	32
	2. Haftungsrechtliche Aspekte	33
	a) Faktische Geschäftsführung	33
	aa) Faktische Geschäftsführung als Gläubiger	34
	bb) Faktische Geschäftsführung als Gesellschafter	38
	b) Differenzhaftung	39
	3. Kapitalmarktrechtliche Aspekte	42
	a) Pflichtangebot	42
	aa) Kontrollerlangung	42
	bb) Sanierungsbefreiung	43
	b) Zulassung der neuen Aktien	49
	c) Mitteilungspflichten	50
	4. Sonstige Aspekte	51
II.	Debt to Asset Swap	52
	1. Gesellschaftsrechtliche Aspekte	52
	2. Haftungsrechtliche und sonstige Aspekte	54
	3. Kapitalmarktrechtliche Aspekte	55
III.	Debt to Mezzanine Swap	56
	1. Mögliche Gestaltungsformen	56
	2. Umsetzung des Debt to Mezzanine Swap	58
	a) Aktiengesellschaft (AG)	58
	aa) Hauptversammlungsbeschluss	58
	bb) Unzulässigkeit wegen »aktiengleicher« Ausgestaltung?	63
	cc) Einhaltung der §§ 292 ff. AktG erforderlich?	64
	dd) »Einbringung« der Forderung	65
	b) Gesellschaft mit beschränkter Haftung (GmbH)	67
	aa) Beschluss der Gesellschafterversammlung	67
	3. Kapitalmarktrechtliche Aspekte	70
C.	**Steuerliche Aspekte**	72
I.	Debt Equity Swap	72
	1. Steuerliche Folgen beim Schuldner	72
	a) Einkommensauswirkungen durch einen Debt Equity Swap	72
	b) Ausgewählte weitere Besteuerungsauswirkungen des Debt Equity Swap	78
	aa) Auswirkungen auf nicht genutzte Verluste der Gesellschaft	78
	bb) Auswirkungen auf die Zinsschrankenregelung	85
	cc) Grunderwerbsteuerliche Auswirkungen	89
	c) Maßnahmen zur Vermeidung einer Ertragsbesteuerbelastung auf den Konfusionsgewinn	90
	aa) Verrechnung mit nicht genutzten Verlusten	90
	bb) Besteuerung von Sanierungsgewinnen	95
	aaa) Neuregelung der Besteuerung von Sanierungsgewinnen	95

Rdn.

bbb) Voraussetzungen und Rechtsfolgen 98
cc) Ausgewählte weitere Gestaltungsmaßnahmen zur Vermeidung einer Ertragssteuerlast auf Konfusionsgewinne 103
2. Steuerliche Folgen beim Gläubiger . . 106
II. Debt Asset Swap 110
1. Steuerliche Folgen beim Schuldner . . 110
2. Steuerliche Folgen beim Gläubiger . . 115
III. Debt Mezzanine Swap. 117
1. Steuerliche Gestaltungsziele bei einem Debt Mezzanine Swap 117
2. Steuerliche Behandlung eines Debt Mezzanine Swap 120
a) Steuerliche Folgen beim Schuldner 120
aa) Mezzaninekapital als steuerliches Fremdkapital 120
bb) Mezzaninekapital als handelsrechtliches Eigenkapital 126
cc) Steuerneutrale Umwandlung des Mezzaninekapitals 133
dd) Einholung einer verbindlichen Auskunft 137
b) Steuerliche Folgen beim Gläubiger 139
D. Insolvenzrechtliche Aspekte 144
I. Behandlung von Gesellschafterdarlehen im Zusammenhang mit Debt Equity Swaps 144
1. Vorbemerkung 144
2. Änderungen durch das MoMiG . . . 146
a) Aufgabe des Eigenkapitalersatzrechts 147
b) Rechtsformneutrale Ausgestaltung 149
3. Mögliche insolvenzrechtliche Folgen eines Debt Equity Swap 150
a) Drohender Nachrang bei Umwandlung eines Teils des Gesellschafterdarlehens. 151
aa) Zeitpunkt des drohenden Nachrangs 152
bb) Umfang des drohenden Nachrangs 158
b) Anfechtbarkeit etwaiger Sicherheiten 161
c) Rückzahlungspflicht des Darlehensgebers 164
4. Möglichkeiten zur Vermeidung des Nachrangs 169
a) Sanierungsprivileg. 170
aa) Anteilserwerb zum Zwecke der Sanierung. 171

Rdn.

bb) Feststellung der Sanierungsfähigkeit und Sanierungswürdigkeit durch unabhängigen Fachmann 173
cc) Inhaltlicher und personeller Umfang der Privilegierung 174
dd) Zeitlicher Umfang der Privilegierung. 176
b) Kleinbeteiligungsprivileg 179
aa) Beteiligung am Haftkapital 180
bb) Folgen rechtsformneutraler Ausgestaltung 181
cc) Zeitlicher Umfang des Privilegs 182
dd) Zurechnung. 183
c) Unternehmensbeteiligungsgesellschaft 184
II. Behandlung von Gesellschafterdarlehen im Zusammenhang mit Debt Asset Swaps 185
III. Behandlung von Gesellschafterdarlehen im Zusammenhang mit Debt Mezzanine Swaps. 187
E. Kreditvertragliche Aspekte 188
I. Die Einbringung der Kreditforderungen 192
1. Erlassvertrag, § 397 BGB. 193
2. Abtretung an den Schuldner, § 398 BGB 195
3. Vertragsübernahme, §§ 398, 414 BGB entsprechend. 197
4. Annahme an Erfüllungs statt, § 364 Abs. 1 BGB 199
II. Mitwirkung nicht teilnehmender Kreditgläubiger 200
1. Rückzahlung i.S.d. Kreditvertrags? . . 203
2. Kontrollwechsel (Change of Control) 205
3. Allgemeine Kreditbedingungen, Zusicherungen und Kündigungsgründe. . 206
4. Austausch von Gläubigern 207
III. Debt Asset Swap 210
IV. Debt Mezzanine Swap. 212