

DER JAHRES- ABSCHLUSS

**Zeitschrift für Bilanzierung
und Rechnungslegung**

Beteiligungsformen in der Krise

**Ausgewählte Sanierungsinstrumente
zur Kapitalstärkung**

Georg Steinkellner und Ernst Komarek

**Bilanzielle Behandlung ausgewählter
Beteiligungsformen nach IFRS**

Christian Steiner

**Unternehmensbeteiligungen und
-finanzierungen in der Krise**

Klaus Wiedermann

**AFRAC-Fachinformation zu
COVID-19-Zuschüssen**

*Klemens Eiter, Marie Inzinger, Karl Stückler
und Sabine Weintögl*

Georg Steinkellner/Ernst Komarek
BDO/BDO

Ausgewählte Sanierungsinstrumente zur Kapitalstärkung

Coronakrise und Maßnahmen zur Eigenkapitalstärkung. Die COVID-19-Krise und die von der österreichischen Bundesregierung zur Eindämmung des Virus gesetzten Restriktionen haben für zahlreiche österreichische Unternehmen weitreichende Folgen. Zahlreiche staatliche Finanzierungshilfen (Zuschüsse, Umsatzerlöse, Kredite und Haftungen, Stundungen etc) und die teilweise Aussetzung der Insolvenzantragspflicht verhindern aktuell noch eine drohende Insolvenzwelle. Gerade die aktuelle Situation zeigt, wie essenziell eine „angemessene“ Eigenkapitalausstattung für die wirtschaftliche Gesundheit für jedes Unternehmen ist. Ausgehend von den aktuellen Regelungen zur Insolvenzantragspflicht in Zeiten von COVID-19 werden nachfolgend ausgewählte Sanierungsinstrumente vorgestellt, welche den Unternehmern den Gang aus der Corona-Krise erleichtern bzw ermöglichen können.

Aktuelle Regelungen zur Insolvenzantragspflicht unter Berücksichtigung der COVID-19-Krise

Formelle Voraussetzung für die Eröffnung eines Insolvenzverfahrens ist das Vorliegen von Zahlungsunfähigkeit oder Überschuldung (§ 1 IO). Liegen die Voraussetzungen für die Eröffnung eines Insolvenzverfahrens (§§ 66 und 67) vor, so ist dieses ohne schuldhaftes Zögern, spätestens aber 60 Tage nach dem Eintritt der Zahlungsunfähigkeit zu beantragen. Gemäß § 69 Abs 2 a IO verlängert sich die Insolvenzantragspflicht auf 120 Tage, sofern die Zahlungsunfähigkeit durch eine Naturkatastrophe eingetreten ist. Im 2. COVID-19-Gesetz¹ wurde normiert, dass Epidemien und Pandemien ebenfalls als Naturkatastrophen iSd § 69 Abs 2 a IO zu verstehen sind, wodurch sich auch bei durch COVID-19 ausgelöster Zahlungsunfähigkeit (zB durch eine Betriebsbeschränkung) die Insolvenzantragspflicht auf 120 Tage verlängert. Jedoch ist auch bei Verlängerung der Frist auf 120 Tage zu beachten, dass Geschäftsleiter diese nur dann ausnützen dürfen, solange Sanierungsmaßnahmen, die innerhalb dieser (verlängerten) Frist gesetzt werden, Aussicht auf Erfolg haben können. Ist dies nicht der Fall, muss der Insolvenzantrag unverzüglich gestellt werden.

Eine Verpflichtung des Schuldners, bei Überschuldung einen Antrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens zu stellen, besteht aktuell nicht bei einer im Zeitraum von 1. 3. 2020 bis 31. 3. 2021 eingetretenen Überschuldung. Bei Zahlungsunfähigkeit ist die Antragspflicht allerdings unverändert aufrecht. Ist der Schuldner bei Ablauf des 31. 3. 2021 (Stand: 25. 1. 2021) über-

schuldet, so hat er die Eröffnung des Insolvenzverfahrens ohne schuldhaftes Zögern, spätestens aber innerhalb von 60 Tagen nach Ablauf des 31. 3. 2021 oder 120 Tage nach Eintritt der Überschuldung, je nachdem welcher Zeitraum später endet, zu beantragen.

Die Verlängerung der Insolvenzantragspflicht auf 120 Tage darf nur dann ausgenutzt werden, wenn erfolgversprechende Sanierungsmaßnahmen in dieser Zeit gesetzt werden. Andernfalls ist der Insolvenzantrag unverzüglich zu stellen.

Insolvenzantragsgründe Zahlungsunfähigkeit gem § 66 IO

Die Eröffnung des Insolvenzverfahrens setzt gem § 66 Abs 1 IO voraus, dass der Schuldner zahlungsunfähig ist. „Nach herrschender Auffassung liegt Zahlungsunfähigkeit vor, wenn der Schuldner mangels bereiter Mittel nicht in der Lage ist, seine fälligen Verbindlichkeiten zu begleichen, und sich die dazu erforderlichen Mittel voraussichtlich auch nicht alsbald verschaffen kann.“² Die insolvenzrechtliche Zahlungsunfähigkeit ist allerdings von einer bloßen Zahlungsstockung zu unterscheiden. Von einer bloßen Zahlungsstockung ist auszugehen, „wenn der Schuldner mehr als 5% aller fälligen Schulden nicht begleichen kann; kann er 95% oder mehr begleichen, darf

ein Zahlungsempfänger von Zahlungsfähigkeit ausgehen“.³

Überschuldung gem § 67 IO

Nach höchstgerichtlicher Rsp liegt eine Überschuldung im Sinne des Insolvenzrechts vor, „wenn die Fortbestehensprognose ungünstig, dh die Liquidation oder Zahlungsunfähigkeit wahrscheinlich und das (...) nach Liquidationswerten zu bewertende Vermögen zur Befriedigung der Gläubiger im Liquidationsfall unzureichend ist.“⁴

Die Voraussetzungen

- (1) negative Fortbestehensprognose und
- (2) rechnerische Überschuldung müssen demnach **kumulativ** erfüllt sein, um den Tatbestand der insolvenzrechtlichen Überschuldung zu erfüllen.
- Erweist sich demnach eine Fortbestehensprognose als nicht positiv und ist die Liquidation oder Zahlungsunfähigkeit somit wahrscheinlich, ist das Unternehmen als insolvent anzusehen, falls nicht das nach Liquidationswerten zu bewertende Vermögen zur Befriedigung der Gläubiger im Liquidationsfall doch noch ausreichend ist. Umgekehrt bedeutet dies, dass eine positive Fortführungsprognose keinen zusätzlichen Überschuldungsstatus erfordert.⁵

§ 225 Abs 1 UGB normiert, dass im Falle des Ausweises eines negativen (bilanziellen) Eigenkapitals im Anhang zu erläutern ist, ob eine Überschuldung im Sinne des In-

¹BGBl I 2020/16. ²OGH 28. 6. 1990, 8 Ob 624/88. ³OGH 19. 1. 2011, 3 Ob 99/10 w. ⁴OGH 3. 12. 1986, 1 Ob 655/86. ⁵Vgl Doralt/Nowotny, RdW 1987, 146.

solvenzrechts vorliegt. Der Umstand, dass die Insolvenzantragspflicht bei Überschuldung im Zuge der COVID-19-Krise vorübergehend ausgesetzt wurde, ändert nichts daran, dass eine Überschuldungsprüfung im Anlassfall vorzunehmen ist und eine entsprechende Angabe im Anhang vorzunehmen ist. Es ist auch der allgemeinen Sorgfaltspflicht eines ordentlichen Geschäftsmanns geschuldet, die finanzielle Lage des Unternehmens kontinuierlich im Auge zu behalten.⁶

Obwohl die Insolvenzantragspflicht bei Überschuldung im Zuge der COVID-19-Krise ausgesetzt wurde, ist eine fortlaufende Überschuldungsprüfung des Unternehmens stets vorzunehmen.

Eigenkapitalersatzgesetz

Gemäß § 1 EKEG gilt ein Kredit, den ein Gesellschafter der Gesellschaft in der Krise gewährt, als Eigenkapital ersetzend, wobei sich eine Gesellschaft dann in der Krise befindet, wenn sie zahlungsunfähig (§ 66 IO) oder überschuldet (§ 67 IO) ist oder Reorganisationsbedarf im Sinne des URG besteht. Gemäß § 1 URG kann eine Gesellschaft die Einleitung eines Reorganisationsverfahrens beantragen, wenn sie der Reorganisation bedarf, wobei das Reorganisationsverfahren nur für Gesellschaften möglich ist, die noch nicht zahlungsunfähig oder überschuldet sind. Reorganisationsbedarf besteht gem § 22 Abs 1 Z 1 URG dann, wenn die Eigenmittelquote gem § 23 URG weniger als 8%, und die fiktive Schuldentilgungsdauer gem § 24 URG mehr als 15 Jahre beträgt.

Aufgrund der zur Bekämpfung der Verbreitung von COVID-19 getroffenen Maßnahmen kommt es bei vielen Unternehmen kurzfristig zu Liquiditätsengpässen. Um die vom Gesetzgeber gewollte schnelle und unbürokratische Überbrückung dieser Engpässe zu ermöglichen, hat der Gesetzgeber die Kreditgewährung eines Gesellschafters an die Gesellschaft vorübergehend insofern erleichtert, als dass ein Kredit iSd § 1 EKEG nicht vorliegt, wenn der Geldkredit bis zum Ablauf des 31. 1. 2021 für nicht mehr als 120 Tage gewährt und zugezählt wird. Dies gilt jedoch zum Schutz der Insolvenzgläubiger nur für ungesicherte Kredite, falls eine

außergerichtliche Sanierung doch scheitern sollte.⁷

Abgrenzung Eigenkapital und Fremdkapital

Es ist unstrittig, dass die Corona-Krise und deren wirtschaftliche Auswirkungen die Unternehmen und die gesamte Volkswirtschaft noch viele Jahre begleiten wird. Viele Unternehmen werden sich in der nächsten Zeit entsprechender Sanierungsinstrumente bedienen müssen, um diese schwierige Zeit zu überstehen. Nachfolgend werden einige Sanierungsinstrumente Überblicksmäßig vorgestellt und deren bilanziellen und steuerlichen Auswirkungen erläutert. Diesbezüglich handelt es sich um übliche Maßnahmen in der Praxis mit dem Ziel, eine verbesserte Kreditwürdigkeit sowie eine Verbesserung der Liquidität bzw eine Reduktion von Verbindlichkeiten zu schaffen.⁸ Vor dem Hintergrund der Vermeidung einer Insolvenzantragspflicht ist festzuhalten, dass sowohl Eigenkapital als auch Fremdkapital eine drohende Zahlungsunfähigkeit iSd § 66 IO beseitigen können. Für die Beseitigung einer Überschuldung iSd § 67 IO ist jedoch zusätzliches Eigenkapital oder eine Umqualifizierung bestehender Verbindlichkeiten in qualifiziert nachrangige Verbindlichkeiten iSd § 67 Abs 3 IO erforderlich.

Um die Funktion als Haftungskapital zu erfüllen und sich damit gegenüber Fremdkapital als schuldrechtlich rückforderbares Kapital abzugrenzen, ist das Gesamtbild ausschlaggebend, wobei unterschiedliche Ausprägungen der genannten Kriterien möglich sind.⁹ Während die Beseitigung der insolvenzrechtlichen Überschuldung bereits durch ein nachrangiges Darlehen möglich ist, bestehen für den Ausweis als Eigenkapital in der UGB-Bilanz strengere Vorschriften. Für das Vorliegen von Eigenkapital werden grds folgende Kriterien¹⁰ gefordert:

Nachrangigkeit

Das Kriterium der Nachrangigkeit ist dann erfüllt, wenn im Falle der Liquidation oder der Insolvenz ein Rückzahlungsanspruch erst nach Befriedigung aller Gläubiger, deren Kapitalüberlassung nicht den Kriterien für einen Eigenkapitalausweis genügt, geltend gemacht werden kann. Das bedeutet, die Befriedigung von Eigenkapital darf stets erst dann erfolgen, wenn sämtliche schuldrechtliche Gläubiger des Unternehmens befriedigt wurden.

Erfolgsabhängigkeit der Vergütung und Teilnahme am Verlust bis zur vollen Höhe

Das Kriterium der Erfolgsabhängigkeit der Vergütung ist erfüllt, wenn sichergestellt ist, dass nur solche Beträge als Vergütungen an die Eigenkapitalgeber gewährt werden, die auch als ein ausschüttbarer Bilanzgewinn dargestellt werden könnten. Bei Einhaltung dieses Kriteriums ist auch eine Fix- bzw Mindestverzinsung denkbar. Eine Nachholung einer Mindestverzinsung in einem späteren Jahr ist ebenfalls denkbar, sofern diese im Bilanzgewinn Deckung findet.

Weiters hat eine Verlustteilnahme bis zur Höhe des aufgebrauchten Kapitals zu erfolgen. Dadurch ist sichergestellt, dass das unternehmerische Risiko nicht nur bei der Liquidation eines Unternehmens getragen wird, sondern bereits während der Geschäftstätigkeit.¹¹

Keine Befristung der Kapitalüberlassung

Entscheidend für die Qualifizierung als Eigenkapital ist die grds unbefristete Überlassung von Kapital für die Abgrenzung von Eigen- und Fremdkapital, denn auch das klassische außenfinanzierte Eigenkapital (zB Stammkapital einer GmbH) ist auf die Unternehmensdauer gewidmet.¹² Vorzeitige Rückzahlungen sind allerdings unter bestimmten Umständen denkbar. Ein ordentliches Kündigungsrecht des Eigenkapitalgebers, vor Beendigung des Unternehmens eine Rückzahlung zu verlangen, muss für die Einordnung als Eigenkapital jedenfalls ausgeschlossen sein. Ein Recht zur außerordentlichen Kündigung ist für die Zuordnung zum Eigenkapital unschädlich. Unter Einhaltung besonderer Gläubigerschutzmaßnahmen (zB Kapitalerhöhung oder auch Zufuhr von gebundenem Eigenkapital in Höhe der Rückzahlung) ist eine von der Gesellschaft beschlossene Rückzahlung vor Beendigung des Unternehmens stets möglich.

⁶ Vgl Fidler, Insolvenzantragspflicht, Geschäftsführerhaftung und Gesellschafterfinanzierung – drei Schlaglichter der COVID-Gesetzgebung, ZFR 2020, 231 mwN. ⁷ Vgl AB 116 BlgNR 27. GP 23. ⁸ Vgl Hirschler/Reinold, Die Bilanzierung von Sanierungsinstrumenten im UGB, ZUS 2012, 136. ⁹ Vgl Bertl/Hirschler, Bilanzielle Behandlung einer stillen Einlage als Eigenkapital, RWZ 2009, 261. ¹⁰ Siehe dazu das Fachgutachten der KSW zur Bilanzierung von Genussrechten und Hybridkapital (KFS/RL 13, zuletzt überarbeitet im Juni 2016). ¹¹ Vgl Bertl/Hirschler, RWZ 2009, 261; Eberhartinger/Knesl, Finanzierung durch hybride Finanzierungsmittel, in Bertl ua, Handbuch der österreichischen Steuerlehre IV: Investition, Finanzierung und Steuern 96. ¹² Vgl Bertl/Hirschler, RWZ 2009, 261.

Sanierungsinstrumente in der Praxis

Im Folgenden werden – abgesehen von Gesellschafterzuschüssen und -darlehen – vier gängige Sanierungsinstrumente vorgestellt, die einerseits die Eigenkapitalbasis von Unternehmen stärken und andererseits die drohende Zahlungsunfähigkeit bzw insolvenzrechtliche Überschuldung verhindern können.

Patronatserklärung

Eine Patronatserklärung ist eine Erklärung, die üblicherweise von der Muttergesellschaft gegenüber einem Tochterunternehmen oder einem Gläubiger abgegeben wird, um der Tochtergesellschaft die Kreditaufnahme zu ermöglichen oder zu erleichtern, oder um Vertrauen in den Fortbestand der Gesellschaft zu geben.¹³ In der Praxis hat sich die Patronatserklärung als Instrument zur Beseitigung einer insolvenzrechtlichen Überschuldung bewährt.¹⁴ Je nach Wortlaut der Erklärung und der damit einhergehenden Konkretisierung des Verpflichtungsgehalts ist zwischen „harten“ und „weichen“ Patronatserklärungen zu unterscheiden, die unterschiedliche Rechtsfolgen mit sich bringen.¹⁵

Bei einer **harten** Patronatserklärung werden rechtsverbindliche Erklärungen des Patrons begründet, bestimmte Maßnahmen hinsichtlich der Liquidität oder der finanziellen Ausstattung der Tochtergesellschaft durchzuführen. Der Tochtergesellschaft entsteht dabei ein rechtlich durchsetzbarer Anspruch gegenüber dem Patron, für die Zahlungsfähigkeit zu sorgen.¹⁶ Gegenüber dem Gläubiger entsteht allerdings keine unmittelbare Leistungspflicht. Der Patron hat idR lediglich eine (finanzielle) Ausstattungspflicht für die Gesellschaft übernommen, wobei die Art der Ausstattung dem Patron überlassen bleibt.¹⁷ Die Bilanzierung bei Nachkommen der Ausstattungspflicht und die Auswirkung auf das Bilanzbild der Gesellschaft richten sich nach der Art der Ausstattung. Die erforderliche Liquidität kann zB durch einen Kredit oder einen Zuschuss hergestellt werden.

Bilanzrechtlich stellt die Abgabe einer **harten** Patronatserklärung in Form eines **Darlehensversprechens** beim Patron eine angabepflichtige Eventualverbindlichkeit im Anhang gem §§ 199 iVm 237 Z 2 UGB dar, solange eine Inanspruchnahme nicht wahrscheinlich ist. Für mittelgroße und große Gesellschaften ergibt sich zusätzlich gem § 238 Abs 1 Z 14 UGB die Pflicht,

den Gesamtbetrag der Haftungsverhältnisse aufzugliedern und zu erläutern.¹⁸ Sobald ein Eintritt wahrscheinlich ist, ist eine erfolgswirksame Rückstellung zu bilden, bzw sobald ein Eintritt sicher ist, eine Verbindlichkeit. Sollte sich bei der Erfüllung ein Regressanspruch ergeben, ist eine entsprechende Forderung zu bilanzieren, wobei aufgrund des strengen Niederstwertprinzips gem § 207 UGB die Werthaltigkeit derselben entsprechend zu überprüfen ist.¹⁹

Erfolgt die Abgabe einer **harten** Patronatserklärung in Form eines **Zuschussversprechens**, so ist erst im Zeitpunkt der Liquiditätszufuhr der Beteiligungsansatz an der empfangenden Tochtergesellschaft zu erhöhen. Eine allfällige Wertminderung der Beteiligung ist im Wege der Abschreibung wiederum zu korrigieren.

Beim **Begünstigten** hat die Abgabe einer Patronatserklärung im Zeitpunkt der Erklärung keine Auswirkung auf das Bilanzbild, allerdings kann sich bei Vorliegen einer buchmäßigen Überschuldung eine entsprechende Erläuterungspflicht gem § 225 UGB ergeben.²⁰ Festzuhalten ist, dass bei Erhalt einer Patronatserklärung eine drohende insolvenzrechtliche Überschuldung zwar beseitigt wird, damit allerdings noch keine bilanziellen Auswirkungen verbunden sind: Das wirtschaftliche Gesamtbild der Gesellschaft ändert sich dadurch noch nicht. Die Eigenkapitalquote sowie Entschuldungsdauer im Sinne des URG bleiben im Falle einer harten Patronatserklärung unverändert.

Bei Inanspruchnahme des Patrons erfolgt ein Ausweis in Form eines Darlehens im Falle eines Darlehensversprechens bzw eines Zuschusses bei einem Zuschussversprechen (idR Ausweis als ungebundene Kapitalrücklage gem § 229 Abs 2 Z 5 UGB).²¹

Praxistipp:

Bei Patronatserklärungen ist auf das vereinbarte anzuwendende Recht zu achten. Insbesondere im internationalen Kontext ergeben sich aus Patronatserklärungen unterschiedliche Verpflichtungen bzw Einschränkungen. Dieser Aspekt ist bei der verpflichtend durchzuführenden Prüfung der Durchsetzbarkeit und Einbringlichkeit zu würdigen.

Bei Abgabe einer **weichen** Patronatserklärung ergibt sich noch kein Rechtsanspruch gegenüber dem Patron, da es sich lediglich

um eine Auskunftserklärung über die Geschäftspolitik handelt. Eine verpflichtende Anhangsangabe als Eventualverbindlichkeit ergibt sich beim Patron durch die bloße Abgabe einer weichen Patronatserklärung grds nicht; weiche Patronatserklärungen fallen weder unter die vertraglichen Haftungsverhältnisse gem § 199 UGB noch unter die sonstigen finanziellen Verbindlichkeiten gem § 237 Abs 1 Z 2 UGB. Kann sich der Patron allerdings auch bei Abgabe einer weichen Patronatserklärung der Erfüllung faktisch nicht entziehen (zB durch geschäftspolitische Notwendigkeiten), ergibt sich bei mittelgroßen und großen Gesellschaften die Notwendigkeit einer Anhangsangabe über „außerbilanzielle Geschäfte“ gem § 238 Abs 1 Z 10 UGB.²²

Beim **Begünstigten** erfordert die Abgabe einer weichen Patronatserklärung keinen Ansatz und auch keine Angaben im Anhang.²³ Sie ist daher kein geeignetes Instrument für die Beseitigung einer drohenden insolvenzrechtlichen Überschuldung. Erst bei tatsächlicher Ausstattung der Gesellschaft ergeben sich bilanzrechtliche Auswirkungen. Die Eigenkapitalquote sowie Entschuldungsdauer im Sinne des URG verändern sich daher nicht.

Wandeldarlehen

Ein Wandeldarlehen ist ein Kredit, bei dem der Kreditgeber anstelle einer Rückzahlung eine Erfüllung in Eigenkapitalanteilen des Kreditnehmers verlangen kann. Der Vorteil von Wandeldarlehen liegt darin, dass oftmals eine eher kürzere Laufzeit vereinbart wird, das Wandeldarlehen nachrangig gestellt wird und in Bezug auf die Verzinsung Endfälligkeit vereinbart wird. Wird bei Fälligkeit von der Wandlung Gebrauch gemacht, wird das Darlehen (samt ausstehenden Zinsen bei Endfälligkeit) in eine Beteiligung umgewandelt.²⁴ Unternehmensrechtlich erfolgt somit eine Wandlung von Fremd- in Eigenkapital. Gemäß § 229 Abs 2 UGB ist der Betrag, der bei Ausgabe von Schuldverschreibungen für Wandlungs-

¹³ Zur Patronatserklärung s im Detail mwN Hayden/Thorbauer/Gröhs, Sanierungsinstrumente für Gesellschaften in der „Krise“, PSR 2020, 130f. ¹⁴ Vgl Hirschler/Reinold, ZUS 2012, 136. ¹⁵ Vgl Hirschler/Reinold, ZUS 2012, 136. ¹⁶ Vgl Bertl/Hirschler, Bilanzierung von harten Patronatserklärungen, RWZ 2007, 101f. ¹⁷ Vgl Jauffer/Rauch, Die Patronatserklärung, SWK 20–21/2017, 952f. ¹⁸ Vgl AFRAC-Stellungnahme 7, Außerbilanzielle Geschäfte (UGB) (Dezember 2015) Rz 12ff; KFS/RL 24 Rz 17f. ¹⁹ Vgl Bertl/Hirschler, RWZ 2007, 101f. ²⁰ Vgl Hirschler/Reinold, ZUS 2012, 136 (137f). ²¹ Siehe dazu im Detail Hayden/Thorbauer/Gröhs, PSR 2020, 130. ²² Vgl AFRAC-Stellungnahme 7, Außerbilanzielle Geschäfte (UGB) (Dezember 2015) Rz 21, KFS/RL 24 Rz 19f. ²³ KFS/RL 24 Rz 21. ²⁴ Vgl Puchner/Gloser, Ertragsteuerliche Behandlung von Wandeldarlehen, SWK 7/2019, 372.

rechte zum Erwerb von Anteilen erzielt wird, in die Kapitalrücklage einzustellen. Die Höhe des Entgelts für das Wandlungsrecht resultiert dabei nicht nur aus einem fixen Betrag, sondern kann sich auch aus der Unterverzinslichkeit des Wandeldarlehens ergeben. Ein Wert für das Wandlungsrecht unter Berücksichtigung der Unterverzinsung sowie der erwarteten Laufzeit bis zur möglichen Wandlung ist in einem solchen Fall zu berechnen. Dieser Wert rechnet sich als die Barwert-Differenz zwischen den Zahlungsströmen, abgezinst mit marktüblichem Fremdkapitalzinssatz (dh Zinssatz für ein Darlehen ohne Wandlungskomponente) und den Zahlungsströmen mit dem Zinssatz des Wandeldarlehens.

Forderungsverzicht mit Besserungsvereinbarung

Eine Unternehmenssanierung kann oftmals auch durch Entlastung von bestehenden Verbindlichkeiten erreicht werden. Ein Forderungsverzicht führt auf der Seite des Schuldners zu einer Besserung des Bilanzbilds und erhöht die Liquidität aufgrund des Wegfalls von Tilgungsverpflichtungen. Ein Forderungsverzicht wird oftmals mit einer Besserungsvereinbarung verknüpft, um die nachteiligen Auswirkungen eines unbedingten Forderungsverzichts auf Seiten des Gläubigers zu verringern. Demnach wird auf die Forderung nicht vollständig verzichtet, sondern diese lebt wieder auf, sobald die ausgemachte „Besserung“ eintritt.²⁵ Als Besserung kann zB die Beseitigung der insolvenzrechtlichen Überschuldung festgelegt werden.

Im Falle eines (teilweisen) Forderungsverzichts ist die Forderung auf Seiten des Gläubigers und die Verbindlichkeit auf Seiten des Schuldners erfolgswirksam auszubuchen. Tritt in einem späteren Jahr die Besserung ein, lebt die Forderung bzw Verbindlichkeit wieder auf und ist dementsprechend wieder erfolgswirksam einzubuchen. Auf Seiten des Gläubigers ist die Angabe einer Eventualverbindlichkeit gem § 199 UGB oder einer sonstigen finanziellen Verpflichtung gem § 237 Abs 1 Z 2 UGB in Betracht zu ziehen.²⁶ Im Zeitpunkt des Forderungsverzichts wird das Bilanzbild der Gesellschaft durch Ausbuchen der Verbindlichkeit daher verbessert. Wenn im Rahmen der Besserungsvereinbarung die Beseitigung der insolvenzrechtlichen Überschuldung als „Besserungskriterium“ fest-

gelegt wurde, muss die Verbindlichkeit erst bei Eintreten dieser Voraussetzung wieder eingebucht werden. Sowohl die Eigenkapitalquote als auch die Entschuldungsdauer im Sinne des URG werden durch die Umwandlung von Fremd- in Eigenkapital positiv beeinflusst.

Substanzgenussrechte und obligationenähnliche Genussrechte

Unter Genussrechten werden Vermögensrechte verstanden, die der Genussrechtsmittler dem Genussrechtsinhaber als Gegenleistung für die Überlassung von Kapital oder zur Abgeltung sonstiger Ansprüche einräumt. Zumeist sehen sie eine zeitlich begrenzte oder unbegrenzte Beteiligung am Gesamtergebnis oder einem Teilergebnis und/oder an Vermögensänderungen bzw am Liquidationserlös des Genussrechtsmittlers vor. Genussrechte haben unabhängig von ihrer Ausgestaltung stets schuldrechtlichen Charakter und gewähren keine Mitgliedschaftsrechte (Stimm-, Kontroll-, Verwaltungsrechte) und können sowohl Gesellschaftern als auch Dritten eingeräumt werden.

Überlassenes Genussrechtskapital ist beim Emittenten je nach Ausgestaltung

- (1) unmittelbar in das Eigenkapital einzustellen oder
- (2) als Fremdkapital zu passivieren oder
- (3) erfolgswirksam zu vereinnahmen.

Entscheidend sind jeweils die Kriterien Nachrangigkeit, Erfolgsabhängigkeit der Vergütung sowie die Befristung der Kapitalüberlassung.²⁷

Zum Thema

Maßnahmen zur Insolvenzvermeidung

Die COVID-19-Krise hat die Unternehmen völlig überraschend und unvorbereitet getroffen und die wirtschaftlichen Auswirkungen werden uns noch viele Jahre begleiten. Die Liquiditätslage ist bereits bei vielen Unternehmen angespannt und die Eigenkapitalstände sind in den meisten Fällen stark gesunken. Die staatlichen Finanzierungshilfen und die teilweise Aussetzung der Insolvenzantragspflicht verhindern aktuell noch eine drohende Insolvenz. Einige Unternehmen werden sich aber früher oder später mit der Frage der Insolvenzantragstellung zwangsweise auseinandersetzen müssen. Vor diesem Hintergrund sollte man noch rechtzeitig (sofern noch möglich) Maßnahmen der Liquiditäts- und Eigenkapitalstärkung ergreifen, um eine etwaige Insolvenz zu vermeiden. Neben den klassischen Instrumenten der Gesellschafterzuschüsse oder Nachrangdarlehen können auch (harte) Patronats-erklärungen, Wandeldarlehen, Substanzgenussrechte oder Forderungsverzichte mit Besserungsvereinbarung zum wirtschaftlichen Überleben beitragen.

Über die Autoren

Mag. (FH) Georg Steinkellner ist Steuerberater und Wirtschaftsprüfer bei der BDO Austria GmbH in Wien.

Dr. Ernst Komarek, MSc (WU) ist Steuerberater bei der BDO Austria GmbH in Wien.

Erreicht das Genussrechtskapital die Haftungsqualität von Eigenkapital, so ist es gem § 224 Abs 3 UGB innerhalb des Hauptpostens „A. Eigenkapital“ in einem gesonderten Posten auszuweisen, der nach den Gewinnrücklagen oder als letzter Posten des Eigenkapitals eingefügt werden kann.²⁸ Das Aufgeld iZm der Ausgabe von Genussrechten erfüllt nicht die Voraussetzung für den Ausweis als gebundene Kapitalrücklage. Werden die Vertragsbestandteile des Genussrechts demnach als Eigenkapital ausgestaltet, stellen diese ein geeignetes Sanierungsinstrument dar, um eine drohende Zahlungsunfähigkeit oder Überschuldung zu verhindern. Auch die Eigenkapitalquote im Sinne des URG wird dadurch positiv beeinflusst.

Grundsätzlich gibt es eine Vielzahl von Gestaltungsvarianten von Genussrechten, wobei sich zwei unterschiedliche vertragliche Ausgestaltungsformen herauskristallisiert haben:

- (1) obligatorische Genussrechte und
- (2) gesellschafterähnliche Genussrechte, wobei lediglich gesellschafterähnliche Genussrechte darauf abzielen, dem Genussberechtigten eine dem Gesellschaftsverhältnis nahekommende Stellung einzuräumen und dadurch einen Ausweis im Eigenkapital ermöglichen.²⁹

DJA 2021/2

²⁵ Vgl. Hirschler/Reinold, ZUS 2012, 136 (139 ff.). ²⁶ Vgl. Hirschler/Reinold, ZUS 2012, 136 (142). ²⁷ Vgl. KFS/RL 13 Rz 6 ff. ²⁸ Vgl. KFS/RL 13 Rz 26. ²⁹ Vgl. Mittendorfer/Duursma in Mittendorfer/Mittermair, Handbuch Unternehmensfinanzierung Rz BT 3/35.