

Buchalik Brömmekamp

NEWSLETTER

EDITORIAL

Sehr verehrte Geschäftsfreunde,

die Binnenkonjunktur scheint stabil zu sein, der Dax läuft zu immer neuen Rekordmarken auf und die Wirtschaftsnachrichten sind überwiegend positiv. In unserer täglichen Sanierungspraxis können wir nicht immer Entspannung feststellen, was möglicherweise auch mit unserem Geschäftsmodell zusammenhängt. Neben einer Reihe von Insolvenzverfahren ist eine noch höhere Zahl außergerichtlicher Sanierungen seit Jahresbeginn dazugekommen, was zu einem weiteren Aufbau von Mitarbeitern sowohl auf der anwaltlichen als auch auf der betriebswirtschaftlichen Seite geführt hat. Nach unserer derzeitigen Einschätzung wird die Entwicklung in ähnlichem Maße wie bisher weitergehen, wobei wir in Zukunft unsere betriebswirtschaftliche Kompetenz noch stärker ausbauen werden.

Das ESUG hat unser Handeln in den letzten Wochen in besonderer Weise bestimmt. Durch die Begleitung einer Vielzahl von Verfahren konnten wir unseren Erfahrungsschatz erheblich erweitern. Die dabei gesammelten Erkenntnisse sind überwiegend positiv. In einer Reihe von Fällen mussten wir die Übernahme des uns angetragenen Mandates allerdings ablehnen, weil es schlichtweg für die vom Mandanten gewünschte Eigenverwaltung nicht geeignet war. Hauptgrund war meist eine schon seit längerem bestehende Zahlungsunfähigkeit und die damit verbundene Insolvenzverschleppung. Naturgemäß führt dies zu einer erheblichen Liquiditätsenge. Ohne ausreichende Liquidität zu Verfahrensbeginn sinken die Aussichten einer erfolgreichen

Durchführung des Verfahrens aber erheblich. Erstaunlicherweise sehen bereits eingeschaltete Berater, die das Unternehmen oft schon längere Zeit begleiten, die Problematik nicht oder verdrängen sie. Damit erhöhen sie nicht nur das Risiko für das Management, sondern auch für sich selber, denn mit dem ESUG steigen die Haftungsrisiken für Berater, die sich einer Lösung über eine Sanierung durch Insolvenz verschließen. Insbesondere begleitende Banken sollten stärker darauf hinwirken, dass die Insolvenz – zumindest im Rahmen einer Alternativlösung – in die Überlegungen miteinbezogen wird, was ja nicht zwangsläufig bedeuten muss, dass die Insolvenz als Lösungsweg letztendlich auch gewählt wird. Nur wenn das Unternehmen und die beteiligten Stakeholder alle Handlungsalternativen und ihre Auswirkungen kennen, können sie auch richtig bewertet und in die Überlegungen miteinbezogen werden.

Der vorliegende Newsletter soll Sie wieder durch verschiedene aktuelle betriebswirtschaftliche und rechtliche Themen rund um die Sanierung führen. Wir wünschen Ihnen viel Spaß bei der Lektüre.

Ihr



Robert Buchalik



- 02 „Lightbild“ des sanierten Unternehmens
- 04 Cash-Motor Einkauf – Wert- und Kostenanalyse entlang der Wertschöpfungskette
- 06 Zielgerichtete Schwerpunkte im Bereich Forschung und Entwicklung setzen
- 08 Erhöhung der Erfolgswahrscheinlichkeit eines Insolvenzplanes durch Einsatz der Monte-Carlo-Simulation
- 11 Arbeitsrechtliche Sonderzahlungen in der Insolvenz – Insolvenzforderung oder Masseverbindlichkeit?
- 12 Wer zählt wie, wann und warum? Arbeitsrechtliche Schwellenwerte, die Sie kennen sollten!
- 14 Die Begründung von Masseverbindlichkeiten im Verfahren nach § 270a InsO
- 16 Aktuelles

„Lightbild“ des sanierten Unternehmens

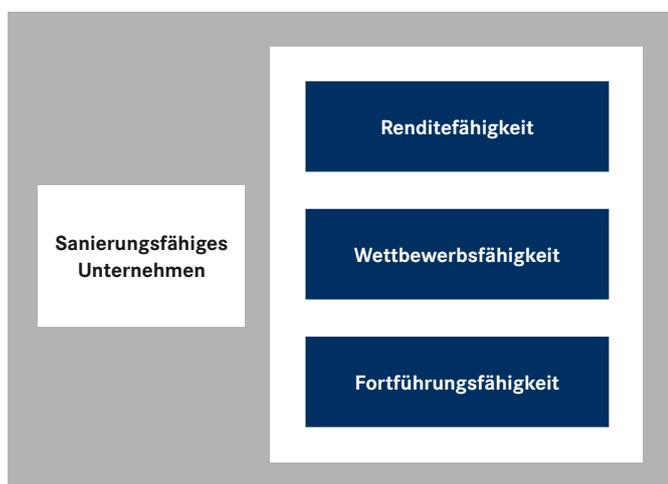
Vor dem Hintergrund allgemeiner Marktunsicherheiten sowie strikterer Informationsanforderungen von finanzierenden Banken oder Stakeholdern, stehen Unternehmen vor besonderen Herausforderungen. So unterschiedlich die Gründe für die Schieflage von Unternehmen auch sind, sie haben drei Dinge gemeinsam: Kein Geld, keine Zeit zu handeln, kein Vertrauen der Stakeholder. Sanierungsgutachten schaffen durch die unabhängige Sichtweise eines externen Beraters Glaubwürdigkeit und erhöhen nicht nur die Kooperationsbereitschaft aller Beteiligten, sondern auch die Sanierungswahrscheinlichkeit. Dabei können aus Zeit- und Kostengründen die Anforderungen an ein solches Gutachten heruntergeschraubt werden. Ein Sanierungskonzept als Lightversion sozusagen, dass insbesondere kleinen und mittleren Unternehmen langfristig ihre Wettbewerbs- und Renditefähigkeit sicherstellen soll.

Um die Wahrscheinlichkeit der Sanierung eines Unternehmens zu bewerten, hat sich die Erstellung von Sanierungsgutachten mit der Einhaltung gewisser Sanierungsmindeststandards bewährt, bei der eine Prognose über die zukünftige Wettbewerbsfähigkeit des Unternehmens unverzichtbar ist. Die Schaffung von Transparenz und damit das Zurückgewinnen von Vertrauen aller Stakeholder steht dabei zu Beginn einer jeden Sanierung. Wann ist jedoch die Sanierungswahrscheinlichkeit hinreichend dargelegt, um in der Praxis alle Stakeholder zu überzeugen?

Wettbewerbsfähigkeit als Schlüssel für eine erfolgreiche Sanierung

Am Anfang eines tragfähigen Konzeptes steht die Darlegung der Krisenursachen. Nur so ist die nachhaltige Stärkung und Rückgewinnung der Wettbewerbs- und Renditefähigkeit eines Unternehmens situationsgerecht zu leisten. Ebenso werden hierdurch in der Regel die Analyseschwerpunkte definiert.

Abb. 1: Prüfpunkte eines sanierungsfähigen Unternehmens gem. IDW S6



Im Mittelpunkt der Beurteilung des Unternehmens steht seine zukünftige Wettbewerbsfähigkeit. Es muss in der Lage sein, nachhaltig eine branchenübliche Rendite zu erwirtschaften. Die Sicherstellung dieser Wettbewerbsfähigkeit beruht dabei auf der Optimierung der Leistungswirtschaft. Gefordert ist hier die ganzheitliche Betrachtung der Wertschöpfungskette. Wettbewerbsfähig ist nur, wer die renditestarken Produkte der Unternehmung forciert und unprofitable Leistungen eliminiert. Die hierfür notwendige Transparenz in Form von Sparten- und/oder Deckungsbeitragsrechnungen ist zu schaffen bzw. zu plausibilisieren. Ansonsten droht das Risiko von Fehlentscheidungen. Dabei ist es zwingend erforderlich, den relevanten Markt abzugrenzen. Die Anforderungen der Kunden müssen ebenso bekannt sein, wie die Wettbewerbsstruktur des zu bearbeitenden Segments.

Um einer Marktverdrängung vorzubeugen, ist die Konzentration auf wesentliche strategische Erfolgsfaktoren wichtig. Es gilt, den richtigen Produkt-/Kundenmix zu definieren. Zentrale Fragen im Findungsprozess können beispielsweise das Qualitätsniveau, der geleistete Serviceumfang und die Innovationskraft der vermarkteten Produkte und Leistungen sein. Entscheidender Faktor ist jedoch oftmals der Preis und dieser muss eine adäquate Marge enthalten.

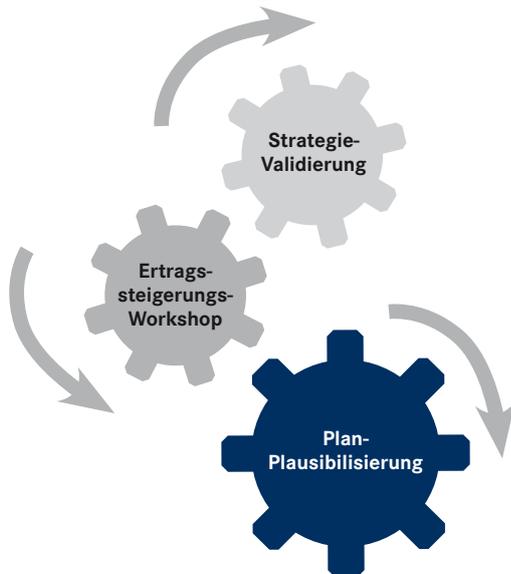
Drei Kernfragen sind demzufolge durch den Konzeptersteller zu beantworten:

1. Hat das Unternehmen eine erfolgsversprechende Strategie?
2. Sind die Ertragssteigerungsmaßnahmen konkret und valide?
3. Reichen diese aus, um nachhaltig wettbewerbsfähig zu sein?

Drei Schritte zur Beurteilung der Wettbewerbsfähigkeit

Die Buchalik Brömmekamp Unternehmensberatung wendet hierbei regelmäßig drei ineinandergreifende Instrumente an (s. Abb. 2)

Abb.2: Stellschrauben der Wettbewerbsfähigkeit



Mittels eines **eintägigen Strategie-Workshops** wird ein Verständnis über das aktuelle Kunden- und Produktportfolio, über den Markt, Wettbewerb und die exogenen Einflussgrößen gewonnen und erste strategische Maßnahmen werden abgeleitet. Die wesentlichen strategischen Erfolgsfaktoren werden identifiziert und einer Strategievalidierung unterzogen. Der Workshop wird in enger Abstimmung mit den Unternehmensvertretern maßgeschneidert auf die Unternehmenssituation vorbereitet, folgt hierbei jedoch stets einheitlichen Strukturen und Prüfpunkten, die den akademischen Standards entsprechen.

Eine 360° Sicht auf das Unternehmen erhält man durch unseren **eintägigen Ertragssteigerungsworkshop**. Ziel dieses Workshops ist es, ein Verständnis für die Wertschöpfungskette des Unternehmens zu erhalten, wesentliche Ertragssteigerungspotenziale zu identifizieren sowie ein Meinungsbild über Organisation und Management zu erlangen.

Die zuvor erarbeiteten Erkenntnisse werden einer Planplausibilisierung unterworfen. Dabei erfolgt die Plausibilisierung „Top-Down“ auf Basis der Erkenntnisse aus der Strategievalidierung. „Bottom-Up“ werden die Optimierungsmaßnahmen aus dem Ertragssteigerungsworkshop bewertet und in

die Planung integriert. Die Überprüfung der Prämissen der Basisplanung, insbesondere der Hauptkostenarten und Absatzplanung, runden die Planplausibilisierung ab.

Die Kardinalsfrage: Ist das Management willens und fähig das Unternehmen zu sanieren?

Es gibt nichts Gutes, es sei denn man tut es! Getreu dieser Volksweisheit ist auch jedes Sanierungskonzept nur so gut wie die Menschen, die es umsetzen und verantworten. In erster Linie also das Management. Gemäß IDW S6 ist die positive Beantwortung der Kardinalsfrage Voraussetzung für die Sanierungsfähigkeit. Durch den Einsatz der vorab beschriebenen Workshop-Formate und die damit verbundene intensive Kommunikation und Interaktion mit den Unternehmensverantwortlichen erlangen wir die notwendigen Einblicke um auch hierzu eine begründbare Beurteilung vorzunehmen.

Mit einer validen Strategie, nachvollziehbaren Maßnahmen und einer plausiblen Planung ist die Wettbewerbsfähigkeit ablesbar. Eine Kurzbeurteilung des Managements kann diese Aussage bei Bedarf abrunden. Die am Sanierungsprozeß Beteiligten können somit auch ohne ein vollumfängliches IDW S6 Gutachten Transparenz und somit „credere“ erlangen.

Bozidar Radner

Dipl.-Betriebswirt
Geschäftsführender Gesellschafter der Buchalik
Brömmekamp Unternehmensberatung GmbH
Schwerpunkte: Strategie, Einkauf

Tel. 0211 - 82 89 77 156
bozidar.radner@buchalik-broemmekamp.de



Harald Kam

Dipl.-Kaufmann
Geschäftsführer der Buchalik Brömmekamp
Unternehmensberatung
Schwerpunkte: Liquiditätssteuerung,
Working Capital Optimierung, Business
Planung, Projekt- und Programm-Management

Tel. 0211 - 82 89 77 157
harald.kam@buchalik-broemmekamp.de



Cash-Motor Einkauf – Wert- und Kostenanalyse entlang der Wertschöpfungskette

Ein im Unternehmen strategisch verankertes Wertmanagement sorgt durch Stärkung der Wettbewerbsfähigkeit langfristig für Erfolg und Wachstum. Das Ziel heißt Kosten- und Leistungsverbesserung durch Produkt- und Prozessverbesserung. Entscheidend für den Erfolg ist die interdisziplinäre Zusammenarbeit entlang der gesamten Wertschöpfungskette. Alle müssen an einem Strang ziehen, um gemeinsam sämtliche Potenziale zu heben. Der Einkauf hat dabei eine Schlüsselrolle.

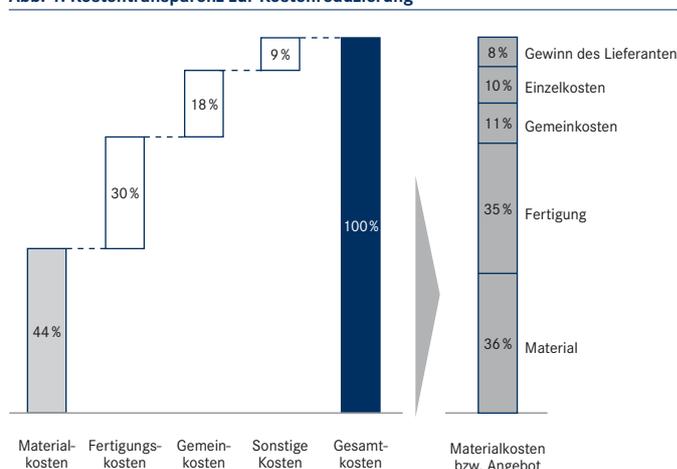
Die Kostenoptimierung in den operativen Bereichen, insbesondere im Einkauf, ist für das Unternehmensergebnis von zentraler Bedeutung. Die klassischen Hebel wie Bündelung und Verhandlung sind längst nicht mehr ausreichend. Kreative Wertmanagement-Ansätze ermöglichen Unternehmen, Kosten nachhaltig zu senken, ohne gleichzeitig Qualität, Zuverlässigkeit und Marktfähigkeit der produzierten Güter zu beeinflussen. Die Schaffung und Verbesserung von Werten erfolgt nicht nur durch Kostensenkung, die Funktionen des Produktes werden im Verhältnis zu deren Kosten gesehen. Die Optimierung des Produktwertes aus der Kundenperspektive steht im Mittelpunkt.

Ganzheitliche Wertanalyse

Die Leistungen der Unternehmen – sei es im Fertigungs-, Dienstleistungs- oder auch Handelsbereich – dienen der Problemlösung der Kunden. Die Kunden stellen gewisse Ansprüche an die erbrachten Leistungen, sie erwarten einen bestimmten Nutzen. Diesen Nutzen kostenminimal zu halten ist die Zielsetzung der Wertanalyse. Dementsprechend kann die Wertanalyse als eine funktionsgerichtete, systematische Untersuchungsmethode bezeichnet werden. Sie setzt sich aus einer Kosten- und Funktionsanalyse zusammen und folgt einer ganzheitlichen Betrachtungsweise unter dem Gesichtspunkt der Gesamtkosten. Die Analyse der Gesamtkosten führt zu einer hohen Transparenz aller beeinflussbaren Kostenhebel – von den reinen Materialkosten, über die Fertigungskosten bis hin zu den Gemein- und Prozesskosten (s. Abb. 1). So kann beispielsweise das Ergebnis der Bewertung sein, dass die Losgrößen einen wesentlichen Kostenhebel darstellen. Die Kostenanalyse dient in diesem Fall als Basis für eine optimierte Produktionssteuerung. Sie ist somit ein Instrument zur kurzfristigen, aber auch zur nachhaltigen Realisierung von Einsparpotenzialen.

Mit der Funktionsanalyse werden die Wirkung, der Zweck und das Konzept der Wertanalyse-Objekte dargestellt. Nach

Abb. 1: Kostentransparenz zur Kostenreduzierung



der Benennung der Funktionen eines Objektes werden diese den bauteilabhängigen Herstellkosten direkt zugeordnet. So wird ersichtlich, wie viel die Realisierung der Funktionen bzw. die Eigenschaften eines Objektes in der Herstellung kosten. Durch den Vergleich der Kosten mit der Bedeutung der Funktionen können Optimierungsansätze identifiziert werden. Sind die Kosten für eine Funktion im Vergleich zu ihrer Bedeutung zu hoch, handelt es sich um eine kostentreibende Funktion. Der Aufwand sollte reduziert werden. Dies lässt sich durch ein Materialgruppenmanagement in Verbindung mit einem proaktiven und integrativen Lieferantenmanagement realisieren.

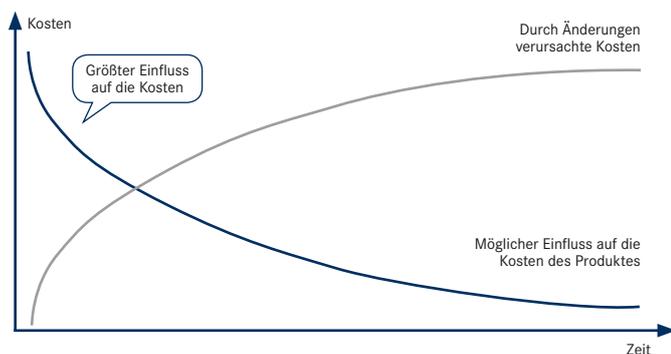
Materialgruppen- und Lieferantenmanagement

Der Einkäufer ist als sogenannter Commodity Manager für das Lieferantenmanagement der jeweiligen Warengruppe verantwortlich und somit die treibende Kraft zur Realisierung der identifizierten Potenziale. Die cross-funktionale Zusammenarbeit innerhalb des Unternehmens und die Einbeziehung der Lieferanten ist dabei der Schlüssel für ein erfolgreiches Materialgruppenmanagement. Die Unterstützung durch das Top-Management sowie die technische und kauf-

männische Qualifikation des Einkäufers sind dabei entscheidend in der Umsetzung. Zudem ist die Einbindung in der frühen Phase des Produktentstehungsprozesses (PEP) zwingend erforderlich zur Realisierung von hohen Kostensenkungspotenzialen. Denn im Durchschnitt werden 70 Prozent der Produktionskosten, wie z. B. auch Verfahrenskosten, in dieser Phase festgelegt. Maßnahmen zur Veränderung in späteren Phasen der Entwicklung verursachen in der Regel hohe Kosten und sind nur schwer umsetzbar.

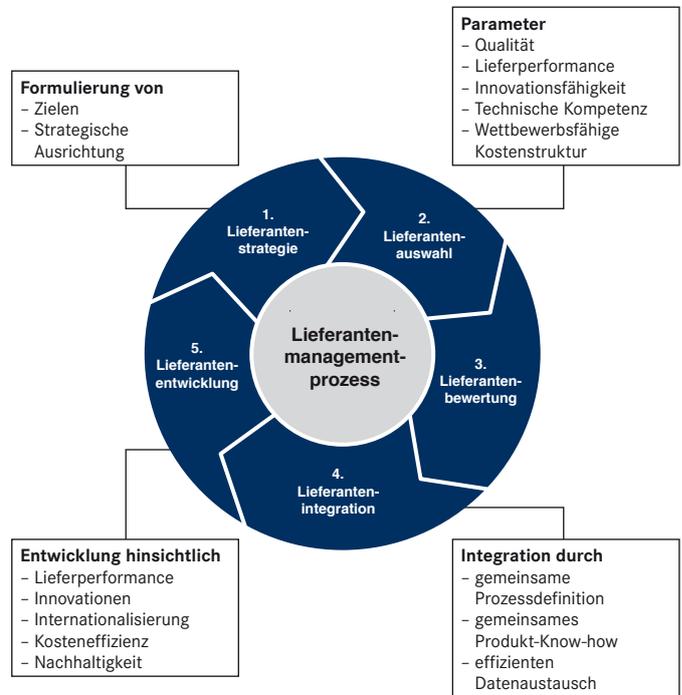
Den größten Einfluss auf die Produktkosten haben in der Regel die Materialkosten eines Produktes. Der Lieferant sollte zur größtmöglichen Kostenbeeinflussung direkt in die Produktentwicklung eingebunden werden und Bestandteil der Kostenstrukturanalyse werden. Aber wie und zu welchen Kosten produziert eigentlich mein Lieferant? Diese Frage sollte bereits innerhalb der Angebotsphase geklärt werden, da die Beantwortung im Nachgang sich in der Praxis als eher schwierig darstellt. Hier ergeben sich vielfältige Möglichkeiten wie z. B. entsprechende Vorortbesuche – gemeinsam mit Technik und Einkauf –, anschließende Bewertung, Referenzaussagen, Auditierungsergebnisse des möglichen Lieferanten, Kreditauskünfte, Wettbewerbsanalysen etc..

Abb. 2: Produktentstehungsprozess



Lieferanten-Workshops sind ein hilfreiches Instrument zur realistischen Abbildung der aktuellen Kostensituation. Auf dieser Basis können gemeinsam Optimierungsansätze identifiziert, bewertet und umgesetzt werden. Hierdurch ergibt sich nicht nur eine Win-win-Situation im monetären Sinne, auch die Art der Zusammenarbeit verbessert sich erheblich. Es wird eine neue Ebene der Lieferantenbeziehung erreicht. Für eine nachhaltige Generierung von Werten bei kontinuierlicher Verbesserung der Kostensituation ist ein rollierender Lieferantenmanagement-Prozess notwendig. Lieferantenmanagement ist keine Einmalsache – es muss permanent durch neue Erkenntnisse im Prozess, wie auch auf dem Markt angepasst und aktualisiert werden.

Abb. 3: Lieferantenmanagement-Prozess



Erfolgsfaktoren der Umsetzung

Die erfolgreiche Umsetzung einer wertorientierten Beschaffung ist von zwei wesentlichen Faktoren abhängig. Die Einbindung der gesamten Wertschöpfungskette – sowohl intern als auch extern – ist Voraussetzung für eine ganzheitliche Betrachtung. Die erforderliche Unterstützung durch das Management muss für eine konsequente und nachhaltige Umsetzung sorgen. Auch die notwendigen Qualifikationen der Mitarbeiter sowie eine adäquate Organisationsstruktur sind für eine nachhaltige Verankerung im Unternehmen von Bedeutung. Dem Einkauf kommt als Haupt-Werttreiber eine Schlüsselrolle zu und er steuert einen wesentlichen Beitrag zum Unternehmensergebnis bei.

Friederike Hausdörffer

Dipl.-Wirtschaftsingenieurin (FH)
 Leiterin Competence Center Einkauf
 Schwerpunkt: Strategische und operative Einkaufsoptimierung, Working Capital Optimierung, Supply Chain Management

Tel. 0211 - 82 89 77 165
 friederike.hausdoerffer@buchalik-broemmekamp.de



Zielgerichtete Schwerpunkte im Bereich Forschung und Entwicklung setzen

Die Neuausrichtung eines Unternehmens erfordert meist, neue Produkte oder erweiterte Produktgruppen in kurzer Zeit auf den Markt zu bringen. Die Auswahl der neuen Umsatzträger wird jedoch häufig aus dem Bauch heraus entschieden. Dabei kann durch eine frühzeitige Steuerung des Bereiches Forschung und Entwicklung die Erreichung der Umsatz- und Gewinnziele verbessert werden. Dazu sind eine strukturierte Beurteilung der Entwicklungsarbeit und die Priorisierung der Entwicklungsprojekte unerlässlich.

Beschränkte Ressourcen bei Investitionen und Personal stehen meist einer Vielzahl von neuen Produktideen gegenüber, die es umzusetzen gilt. Unter diesen Rahmenbedingungen müssen Entscheider schon frühzeitig wissen, welche Produkte die Erwartungen des Marktes erfüllen und zudem die Umsatzvorgaben des Unternehmens erreichen werden. Oder einfach gesagt: Wie können bereits in der Produktentstehungsphase Tops von Flops getrennt werden? Mit einem Vergleich von Marktpotenzial und Entwicklungskomplexität sowie einer Umsatzpotenzialanalyse lässt sich die Produktauswahl innerhalb eines gesicherten Prozesses durchführen.

Abb. 1: Exemplarischer Entwicklungsprozess



Nach der Zielvorgabe für Umsatz und Gewinn werden durch den F&E-Bereich die Produkttypen mit Potenzial ausgewählt und Ideen für neue Produkte generiert. Bei der Auswahl der Produkttypen sind zum Beispiel folgende Fragen hilfreich:

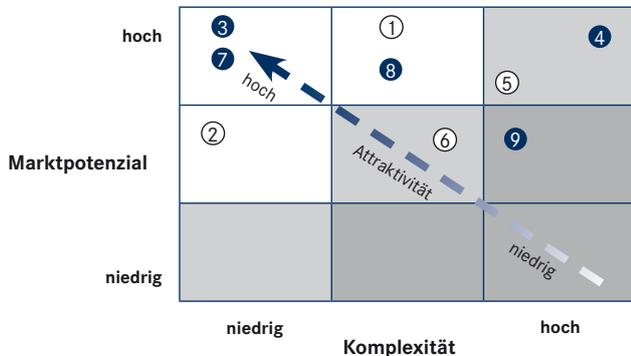
- 1) Geschäftsplanung:
 - Welche Produkte passen zur Geschäftsstrategie?
 - Welche Produkte lassen sich auf den vorhandenen oder geplanten Produktionsanlagen in welcher Menge herstellen?
 - Welche Kapazitäten stehen im Bereich Forschung & Entwicklung zur Verfügung?
- 2) Potenzialfindung
 - In welchem Bereich gibt es ein hohes Marktpotenzial?
 - In welchem Bereich gibt es ein hohes Erfolgspotenzial?
 - Wo kennen wir Kundenanforderungen und Märkte?
 - Welche ähnlichen Produkte werden bereits - bzw. wurden in der Vergangenheit - hergestellt?
 - In welchem Bereich ist das Unternehmen besonders wettbewerbsfähig?

Als nächster Schritt müssen die vielversprechendsten Produktideen ausgewählt werden. Häufig wird die Produktauswahl nach Bauchgefühl getroffen. Das führt dazu, dass Ressourcen im Entwicklungsprozess verschwendet werden. Einerseits weil das fertige Produkt am Markt doch nicht so erfolgreich ist wie geplant und andererseits, weil man sich für eine zu aufwendige Entwicklungsarbeit entschieden hat und andere Produkte wesentlich schneller erfolgreich gewesen wären. Deshalb bietet es sich für einen einfachen Vergleich der unterschiedlichen Produktideen an, die Relation von Marktpotenzial gegenüber der Komplexität des Entwicklungsprozesses grafisch darzustellen. Aus der Grafik ergeben sich klare Unterschiede zwischen den Projekten. Damit kann die Prioritätensetzung für die einzelnen Projekte erleichtert werden.

In Abbildung 2 wurden neun mögliche Produkte in zwei Geschäftsbereichen vorgeschlagen. Im Bereich eins sind dabei die Produkte eins, zwei, fünf und sechs und im Bereich zwei die Produkte drei, vier, sieben, acht und neun.

Die Produkte wurden jeweils nach der Komplexität ihres Entwicklungsprozesses in drei Gruppen (niedrig, mittel,

Abb. 2: Beurteilung von Produktideen



hoch) einsortiert. Ebenfalls wurde das Marktpotenzial der Produkte bewertet. Diese Bewertung fand gemeinsam mit Vertretern aller wesentlichen Unternehmensbereiche (Geschäftsführung, Vertrieb, F & E, Produktion, Einkauf, Finanzen, IT, usw.) statt. Die Notwendigkeit, sich in einem größeren Team auf eine Beurteilung zu einigen, führt direkt zu mehr Transparenz und zu einer realistischen Beurteilung der Projekte. Je weiter links und je weiter oben die Produktideen in der Grafik stehen, desto attraktiver ist das Produkt für das Unternehmen.

Im nebenstehenden Fall wurde entschieden, die Priorität auf die Produkte eins, zwei, drei, sieben und acht zu setzen. Sind die Ressourcen knapp, könnte man die Auswahl auch auf die Produkte drei und sieben beschränken.

Im nächsten Schritt erfolgt die Hochrechnung, welcher Umsatz mit dieser Auswahl erreicht werden kann. Hierzu wird zunächst für jedes Produkt ein Umsatzpotenzial angesetzt, das maximal erreichbar erscheint, wenn das Produkt zeitgerecht fertig und vom Markt gut aufgenommen wird.

Aus dem Bereich Forschung & Entwicklung wird nun die Wahrscheinlichkeit eingeschätzt, ob die Produktentwicklung erfolgreich im erforderlichen Zeitrahmen abgeschlossen werden kann. Dabei ist insbesondere die Kapazität und das vorhandene Know-how im Bereich F & E zu berücksichtigen. Weiterhin bewertet der Vertrieb, wie wahrscheinlich ein Markterfolg in der vollen Umsatzhöhe ist. Hierzu werden insbesondere die Aktivitäten der Wettbewerber analysiert, die den Erfolg beeinträchtigen können. Das Umsatzpotenzial der einzelnen Produkte wird dann jeweils mit beiden Wahrscheinlichkeiten multipliziert.

Das Ergebnis ist eine realistische Einschätzung, welcher Umsatz mit den neuen Produkten erwirtschaftet werden kann. In dem Beispiel (Abb. 3) erscheint es plausibel, insgesamt

etwa 3,4 Mio. Euro an Umsatz im Jahr 2015 mit den neuen Produkten generieren zu können. Sollte diese Summe nicht den ursprünglich gesetzten Zielen entsprechen, ist zu prüfen, ob im Rahmen der vorhandenen Ressourcen auch Produktentwicklungen mit höherem Aufwand abgewickelt werden können. Im Beispiel wären das die Produkte fünf, sechs oder vier. Ist das nicht möglich, muss der Gesamtansatz überarbeitet werden bzw. müssen weitere Produktideen generiert werden, die mit wenig Aufwand einen größeren Umsatz versprechen.

Abb. 3: Potenzial neuer Produkte

Produkte	Umsatzpotenzial 2015	Erfolgswahrscheinlichkeit Entwicklung	Erfolgswahrscheinlichkeit Markt	Planumsatz 2015 bewertet
①	1.430 T€	90%	80%	1.030 T€
②	395 T€	90%	70%	249 T€
③	1.269 T€	90%	80%	914 T€
⑦	820 T€	100%	95%	779 T€
⑧	727 T€	80%	70%	407 T€

Während es sich bei dem vorgestellten Ansatz nicht um ein streng wissenschaftliches Vorgehen handelt, werden aber - insbesondere durch die Einbindung aller Schlüsselfunktionen im Unternehmen - die Produktideen transparent bewertet und ein Vergleich der Ideen wird vereinfacht. Damit können im Bereich Forschung und Entwicklung die richtigen Schwerpunkte gesetzt werden. Die Erfolgswahrscheinlichkeit der Neuausrichtung des Unternehmens wird deutlich gesteigert.

Dr. Dirk Dümpelmann

Dipl.-Ingenieur
 Projektmanager
 Leiter des Competence Centers Operations
 Schwerpunkte: Produktionsoptimierung,
 Kapazitäts- und Logistikplanung,
 Forschung & Entwicklung



Tel. 0211 - 82 89 77 162
 dirk.duempelmann@buchalik-broemmekamp.de

Erhöhung der Erfolgswahrscheinlichkeit eines Insolvenzplanes durch Einsatz der Monte-Carlo-Simulation

Die Insolvenzordnung sieht neben einer Liquidation (Zerschlagung) die Befriedigung der Gläubiger durch die Veräußerung von Vermögensgegenständen (wie Kundenstamm, Maschinen, Vorräte u. a.) in der übertragenen Sanierung oder aus den künftigen Einnahmen des Unternehmens (bei Fortbestehen des Rechtsträgers) vor, deren Höhe und zeitliche Abfolge im Insolvenzplan festgelegt wird. Diese Möglichkeiten stehen im Wettbewerb um die für die Gläubiger beste Verwertungsart. Mit Berücksichtigung unsicherer Planannahmen in einer Monte-Carlo-Simulation können die Auswirkungen der Risiken bei der Durchführung des Insolvenzplans aufgezeigt, durch Anpassung der Sanierungsplanung reduziert und damit die Erfolgswahrscheinlichkeit des Insolvenzplanes deutlich gesteigert werden.

Die (integrierte) Planung stellt einen Kernbestandteil des Insolvenzplanes dar. Mit der Planung wird geprüft und (für die Stakeholder) nachgewiesen, inwieweit die Insolvenzplanquote tragbar ist und die Planverbindlichkeiten befriedigt werden können.

Das Beispielunternehmen ist durch Fehlinvestitionen in eine schwere Krise geraten und konnte liquiditätsbedingt in 2012 das Umsatzniveau der Vorjahre von 51 bis 54 Mio. € nicht halten. Es hat in 2012 einen deutlichen Verlust erwirtschaftet. Unzureichende Liquidität u.a. für die Beschaffung von Rohstoffen führte Anfang 2013 zur Insolvenzantragsstellung. Die in einer Liquidation leer ausgehenden ungesicherten Gläubiger sollen im Insolvenzplan eine Quote von zehn Prozent erhalten.

Abb. 1: Ergebnisplanung (Werte in T€)

GuV (Werte in T€)	2013	2014	2015
Gesamtleistung	48.767,4	49.699,6	53.368,6
Materialeinsatz	-27.886,8	-27.944,9	-29.704,7
Personalkosten	-8.999,2	-8.570,0	-8.800,0
Deckungsbeitrag	11.881,4	13.184,7	14.863,9
Sonstige betriebliche Aufwendungen	-10.444,3	-10.222,0	-10.585,6
Sonstige betriebliche Erlöse	450,0	300,0	300,0
Abschreibungen	-749,0	-719,0	769,0
Finanzergebnis	-773,5	-978,5	-946,0
Betriebsergebnis	364,5	1.565,2	2.863,3
Neutrales/a. o. Ergebnis	6.526,8	0,0	0,0
Steuern	-9,1	-521,7	-954,4
Jahresüberschuß / -fehlbetrag	6.882,3	1.043,5	1.908,9

Neben den sukzessiv eintretenden Effekten der vorgesehenen Restrukturierungsmaßnahmen wurden die insolvenzspezifischen Besonderheiten (Insolvenzgeld, Verfahrenskosten, Verzichte u. a.) in der Planung berücksichtigt. In 2014 und 2015 sollen bei einem – aus Vorsichtsgründen – unter dem Niveau von 2009/2010 geplanten Umsatz wieder deutliche Gewinne erwirtschaftet werden (vgl. Abb. 1), im ersten Jahr begünstigt auch durch die Sanierungsgewinne (Verzichte) im a. o. Ergebnis.

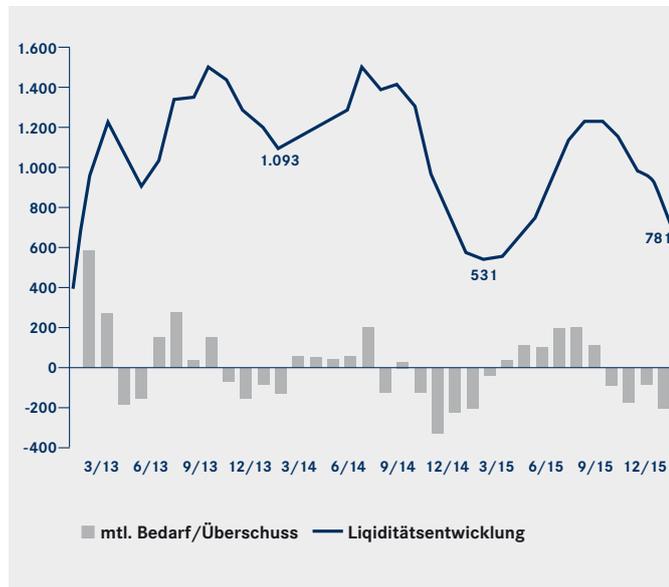
Die (Insolvenzplan-)Verbindlichkeiten gegenüber den Kreditinstituten sollen in Darlehen umgewandelt und ab Januar 2014 mit monatlichen Raten über 70 T€ bedient werden. Die Lieferanten sollen ab Januar 2014 monatliche Raten über 65 T€ erhalten. Desweiteren sind Auszahlungen an die Gläubiger mit sonstigen Absonderungsrechten (2 Raten je 50 T€ in April und Oktober 2014), an die Kleingläubiger (191 T€ im Mai 2014) und die sonstigen ungesicherten Gläubiger (sechs Raten ab Januar 2014, quartalsweise 144,3 T€) in der Planung enthalten.

Es ist vorgesehen, dass mit Ausnahme der Darlehen sämtliche Planverbindlichkeiten Ende 2015 befriedigt sein werden. Aus der saisonalen Entwicklung und der vorgesehenen Befriedigung der Gläubiger ergibt sich die in Abb. 2 enthaltene Liquiditätsplanung für das Unternehmen. Angesichts einer geplanten Liquidität von 531 T€ Anfang 2015 stellt sich für die Verfahrensbeteiligten die Frage nach der Tragfähigkeit des Konzeptes.

Einsatz der Monte-Carlo-Simulation

Die oben genannte Planung beinhaltet vorsichtige Schätzungen der Umsatzentwicklung (bei vorhandenem relativ hohem Auftragsbestand), der Kostenansätze und der Effekte

Abb. 2: Liquiditätsplanung (Werte in T€)



der Maßnahmen („konservative“ Planung). Sie betrachtet jedoch nur den einen Fall, in dem die Risiken, also die Möglichkeiten der Schwankungen der relevanten Positionen, mit einer gewählten Ausprägung eintreten. Bei einer solchen „einwertigen“ Betrachtung erfolgt keine klare Darstellung der verschiedenen Unsicherheiten.

Die Beurteilung basiert auf einem einzigen Szenario, bei dem die Wahrscheinlichkeit des Erreichens bzw. des Überschreitens der Planwerte nur „durch Bauchgefühl“ eingeschätzt wurde und keine Wahrscheinlichkeitsaussage zur Einhaltung – insbesondere der Planliquidität (als Kennzahl für die Tragfähigkeit des Konzeptes) – getroffen werden kann.

Im Gegensatz dazu ist es durch eine explizite Erfassung der Unsicherheit der Annahmen (durch Nutzung realistischer Bandbreiten statt einzelner Werte) und dem Einsatz von Simulationsverfahren möglich, die Wahrscheinlichkeit des Ausfalls zu bestimmen. Mit der Monte-Carlo-Simulation kann den Stakeholdern (Eigentümer, Banken, Lieferanten, Investoren) die Bewertung des Insolvenzplanes erleichtert und entsprechend den Anforderungen des IDW S6 an Sanierungskonzepte kann auch für den Insolvenzplan eine Aussage zur Erfolgswahrscheinlichkeit getroffen werden.

Beschreibung Monte-Carlo-Simulation

Die Monte-Carlo-Simulation ist eine Weiterentwicklung des einwertigen Financial Models (Cashflow-Modell). Sie er-

möglicht die Erfassung von Risiken, beispielsweise durch die Angabe von Mindestwert, wahrscheinlichstem Wert und Maximalwert einer Planungsposition (z. B. Umsatz oder Materialkosten).

Ausgehend vom Financial Model und den quantifizierten Risiken kann mittels Simulation eine große repräsentative Anzahl möglicher Zukunftsszenarien der Ertrags- und Liquiditätsentwicklung des Unternehmens bestimmt werden.

Die Durchführung der Simulation und die Auswertung der Szenarien der Monte-Carlo-Simulation erfolgte mit der Simulationssoftware „Strategie Navigator“ der FutureValue Group.

Ergebnisse der Monte-Carlo-Simulation auf den Insolvenzplan

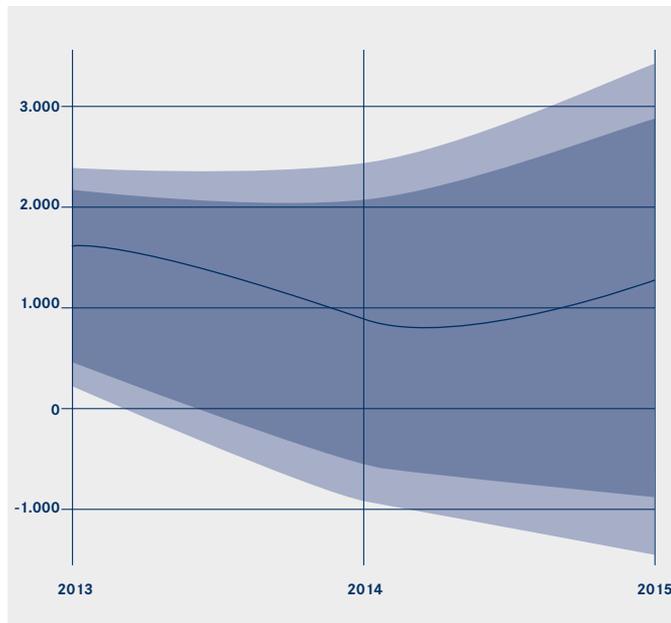
Mit Durchführung der Monte-Carlo-Simulation wurden Wahrscheinlichkeitsannahmen (Bandbreiten) für die wesentlichen Positionen und Maßnahmen festgelegt. Die Höhe des wahrgenommenen Grades an Risiko wurde durch die Verwendung von „Konsensbandbreiten“ (Differenz zwischen Mindest- und Höchstwert) berücksichtigt.

So wurden für intern gut beeinflussbare Positionen (u. a. für den Personaleinsatz) geringere Bandbreiten verwendet als für geringer/nicht beeinflussbare Positionen (Rohstoffpreisschwankungen). Insbesondere wurde auch beachtet, dass die Planzahlen eher konservativ erstellt wurden, also leicht mehr Chancen (positive Abweichung vom Planwert) als Gefahren (negative Abweichungen vom Planwert) gesehen werden.

Mit der Darstellung der Konsensbandbreiten und den Ergebnissen der Monte-Carlo-Simulation erhalten die Gläubiger des Unternehmens eine nachvollziehbare, schlüssige Darstellung der Umsetzbarkeit des Insolvenzplanes.

Wesentliche Ergebnisse/Kennzahlen der Monte-Carlo-Simulation waren die in Abb. 3 dargestellte Entwicklung der Liquidität unter Berücksichtigung der Wahrscheinlichkeitsannahmen und eine Aussage zur Erfolgswahrscheinlichkeit des Insolvenzplanes, d. h. eine Aussage, dass in 83 Prozent der Fälle bis zum Ende des Planungszeitraumes Ende 2015 eine ausreichende Liquidität zur Verfügung stand, in 17 Prozent der Fälle die Liquidität – ohne weitere Gegensteuerungsmaßnahmen – jedoch nicht ausreichen würde, um alle Zahlungen (u. a. Befriedigung der Planverbindlichkeiten) termingerecht zu leisten.

Abb. 3: Entwicklung Liquidität unter Unsicherheit (mit 90%/95%-Bandbreite)



Veränderung des Insolvenzplanes

Es stand jedoch noch die Forderung des Vertreters des Lieferantenpools im Raum, mit der Befriedigung der Planverbindlichkeiten gegenüber den Lieferanten bereits mit Planbestätigung im Juli 2013 zu beginnen. Auf Basis dieser Forderung wurde ein Alternativszenario berechnet. Unter sonst gleichen Bedingungen erhöhte sich die Ausfallwahrscheinlichkeit auf 28 Prozent.

Angesichts der Ergebnisse der Monte-Carlo-Simulation konnte ein Insolvenzplan verabschiedet werden, bei dem die Befriedigung der Lieferanten ab September 2013 begonnen wurde. Die Ausfallwahrscheinlichkeit für diese Variante betrug laut Simulation 24 Prozent. In den Insolvenzplan wurde zudem aufgenommen, dass die Zahlung an die Lieferanten um bis zu 260 T€ (=Effekt der Veränderung gegenüber dem ursprünglichen Plan) gestundet wird, wenn das Unternehmen nicht in der Lage sein sollte, die Planverbindlichkeiten zu befriedigen.

Zusätzliche Möglichkeiten

Mit der Monte-Carlo-Simulation können analog zu der beschriebenen Vorgehensweise auch die Auswirkungen einzelner Maßnahmen (u. a. mit Implementierungsaufwand wie Hedging) und Investitionen auf die Erfolgswahrscheinlichkeit des Insolvenzplanes aufgezeigt werden. Dadurch ist es möglich, zu prüfen bzw. die Gläubiger davon zu überzeugen, dass vorgesehene Maßnahmen/Investitionen umgesetzt werden

müssen, um das Unternehmen auch operativ zu restrukturieren. Damit erhöht sich auch die Wahrscheinlichkeit, dass das Unternehmen die Planverbindlichkeiten bedienen kann. Desweiteren kann mit der Monte-Carlo-Simulation der Umfang zusätzlicher Mittel (Fresh Money) bestimmt werden, um bei vorgegebener Auszahlungsstruktur eine bestimmte Ausfallwahrscheinlichkeit zu unterschreiten. Diese Aussage kann sowohl für die Gläubiger, für Fremdkapitalgeber (z. B. Leasinggesellschaft) als auch für potenzielle Investoren Basis für ihre Entscheidungen sein.

Ausblick

Durch den Einsatz der Monte-Carlo-Simulation erhielten alle Beteiligten ein genaueres Bild von der Planung und der potenziellen Entwicklung des Unternehmens und der Erfolgswahrscheinlichkeit des Insolvenzplanes. Der Insolvenzplan erhielt – mit dem abgewandelten Mittelabfluss für die Lieferanten – die Zustimmung der Gläubiger. Um die Erfolgswahrscheinlichkeit nicht zu reduzieren, wurde eine Stundungsoption eingefügt. Darüber hinaus können mit der Monte-Carlo-Simulation die Auswirkungen einzelner Maßnahmen und Investitionen sowie der Umfang zusätzlicher Mittel (Fresh Money) aufgezeigt werden. Über die Anforderung des IDW S6 hinaus ist die Anwendung der Monte-Carlo-Simulation auch bei der Entwicklung eines Insolvenzplanes sinnvoll einzusetzen.

Hartmut Ibershoff

Dipl.-Kaufmann, Dipl.-Volkswirt
Controller (IHK), Head of Finance
Schwerpunkte: Erstellung und Umsetzung von Sanierungskonzepten und Insolvenzplänen, Integrierte Unternehmensplanung, Controlling

Tel. 0211 – 82 89 77 167
hartmut.ibershoff@buchalik-broemmekamp.de



Endre Kamaras

Dipl.-Volkswirt
Partner der FutureValue Group AG
Schwerpunkte: Risikomanagement, Rating und Strategieentwicklung sowie Weiterentwicklung von Methoden der Risikoaggregation und der wertorientierten Unternehmenssteuerung

Tel. 0711 – 79 73 58 30
e.kamaras@futurevalue.de



Arbeitsrechtliche Sonderzahlungen in der Insolvenz – Insolvenzforderung oder Masseverbindlichkeit?

Im Rahmen von Insolvenzverfahren kommt regelmäßig die Frage nach der Rechtsnatur von Sonder- oder Einmalzahlungen im Arbeitsverhältnis auf. Sind diese als einfache Insolvenzforderung oder als bevorrechtigte Masseforderung zu klassifizieren? Mit Urteil vom 14.11.2012 (Az. 10 AZR 793/11) hat das Bundesarbeitsgericht (BAG) hierzu Stellung genommen.

Ein Arbeitnehmer hat mit seinem Arbeitgeber (= Insolvenzschuldnerin) neben einem Festgehalt eine variable Erfolgsvergütung vereinbart, welche sich auf der Grundlage einer jährlich abzuschließenden Zielvereinbarung nach dem tatsächlichen Grad der Zielerreichung richtet (Zielbonus). Am 1. April 2009 wird das Insolvenzverfahren über das Vermögen der Insolvenzschuldnerin eröffnet. Für den Zeitraum von Oktober 2008 bis März 2009, also für die sechs Monate unmittelbar vor der Eröffnung, macht der Arbeitnehmer gegen den Insolvenzverwalter Schadensersatzansprüche geltend, weil der Abschluss einer Zielvereinbarung aus Gründen, die in der Sphäre des Arbeitgebers lagen, unterblieb.

Die Entscheidung

Das BAG bejaht zwar in arbeits- bzw. zivilrechtlicher Hinsicht einen Schadensersatzanspruch des Arbeitnehmers gem. §§ 280, 283 BGB, weil pflichtwidrig seitens des Arbeitgebers der Abschluss einer Zielvereinbarung unterblieb. Dennoch konnte der Arbeitnehmer keine Zahlung verlangen, da der Zielbonus für den geltend gemachten Zeitraum eine bloße Insolvenzforderung darstellt. Demnach konnte der Arbeitnehmer seinen Anspruch gem. § 87 InsO nur im Rahmen des Insolvenzverfahrens verfolgen, d. h. er musste ihn gem. § 174 InsO zur Insolvenztabelle anmelden. Ob ein Zahlungsanspruch eine einfache Insolvenzforderung gem. § 108 Abs. 3 InsO oder bevorrechtigte Masseverbindlichkeit gem. § 55 Abs. 1 Nr. 2 Alt. 2 InsO darstellt, hängt nicht vom Zeitpunkt der Fälligkeit der Zahlung, sondern von der Entstehung des Anspruchs ab. Zur Beurteilung dessen ist der Zweck der Sonderzahlung zu untersuchen: Soll die Sonderzahlung erbrachte Arbeitsleistung im Bezugszeitraum (hier: sechs Monate vor Eröffnung des Verfahrens) zusätzlich honorieren, entsteht dieser Anspruch auch innerhalb dieses Zeitraums, selbst wenn er später (hier: nach Verfahrenseröffnung) erst fällig wird. Ist der Zweck hingegen so zu verstehen, dass damit ausschließlich Betriebstreue honoriert wird, somit nur der Bestand des Arbeitsverhältnisses relevant ist, sind derartige stichtags- oder anlassbezogene Sonderzahlungen dem Zeitraum zuzu-

rechnen, in den der Stichtag fällt. Das BAG wertet die Vergütung aufgrund einer Zielvereinbarung als Gegenleistung für erbrachte Arbeitsleistung und somit nicht als Incentivierung für bloße Betriebstreue. Damit war der zeitanteilig erdiente Bonusanspruch im zu entscheidenden Fall vor Verfahrenseröffnung entstanden. Dies gilt auch für den Schadensersatzanspruch, der an die Stelle des ursprünglichen Zahlungsanspruchs tritt.

Unser Kommentar

Im Insolvenzverfahren – auch bei der Eigenverwaltung gem. §§ 270 ff. InsO – ist bei Einmalzahlungen stets zu differenzieren: Sofern mit der Zahlung Arbeitsleistungen vergütet werden sollen, die nach der Eröffnung des Insolvenzverfahrens erbracht werden, handelt es sich um Masseforderungen. Soweit durch die Zahlung vor Verfahrenseröffnung erbrachte Arbeitsleistungen honoriert werden, liegen Insolvenzforderungen vor. Demnach kann die einheitliche Sonderzuwendung für ein (Geschäfts-)Jahr teilweise als Insolvenzforderung und teilweise als Masseverbindlichkeit beurteilt werden. Bei Treue- oder Halteprämien, die hingegen rein stichtagsbezogen zur Auszahlung gelangen (z. B. Weihnachtsgratifikation), handelt es sich dann um Masseverbindlichkeiten, sofern der Stichtag zeitlich nach der Verfahrenseröffnung fällt. Im anderen Fall handelt es sich in voller Höhe um eine Insolvenzforderung. Eine zeiträtierliche Aufspaltung für Zeiten vor und nach Verfahrenseröffnung kommt bei dieser Art von Sonderzuwendungen nicht in Betracht.

Jürgen Bödiger

Rechtsanwalt, Fachanwalt für Arbeitsrecht
Schwerpunkte: Kollektives Arbeitsrecht,
Individualarbeitsrecht, Prozessführung

Tel. 0211 - 82 89 77 200
juergen.boediger@buchalik-broemmekamp.de



Wer zählt wie, wann und warum? Arbeitsrechtliche Schwellenwerte, die Sie kennen sollten!

Unternehmen haben bei ihrer Personalarbeit Schwellenwerte zu berücksichtigen. Diese begegnen ihnen an unterschiedlichster Stelle – sei es bei der Frage, ab wann der allgemeine Kündigungsschutz greift, bei der Bildung und Wahl eines Betriebsrates oder auch, ob ein Arbeitnehmer Teilzeit in Elternzeit beanspruchen kann. Die Personalarbeit erschwert zusätzlich, dass neben der Vielzahl an Schwellenwerten auch zu beachten ist, dass die Zählweise nicht einheitlich ist.

Der Gesetzgeber sieht Schwellenwerte vor, um kleine Betriebe und Unternehmen bei der Durchsetzung von Arbeitnehmerrechten zu privilegieren, da hier die finanzielle Ausstattung begrenzter und das persönliche Zusammenwirken von Chef und Mitarbeiter natürlich sehr viel enger sein wird, als dies bei einem Großunternehmen der Fall ist. Die wichtigsten sollen im Folgenden aufgezeigt werden. Die Aufzählung ist nicht abschließend.

Kündigungsschutzgesetz (KSchG)

Allgemeinen Kündigungsschutz erlangen Arbeitnehmer gemäß § 23 Abs. 1 S. 3 KSchG ab einer Betriebsgröße von mehr als zehn Arbeitnehmern. Teilzeitbeschäftigte mit bis zu 20 Stunden wöchentlich zählen dabei nur anteilig mit 0,5 und bei bis zu 30 Wochenstunden mit 0,75 (§ 23 Abs. 1 S. 4 KSchG). In einem aktuellen Urteil aus Januar 2013 hat das Bundesarbeitsgericht (Az.: 2 AZR 140/12) entschieden, dass beim Entleiher regelmäßig beschäftigte Leiharbeiter ebenfalls zu berücksichtigen sind. Auszubildende zählen dagegen nicht.

In Altfällen kann das KSchG zudem schon bei mehr als fünf Arbeitnehmern greifen, wenn das Arbeitsverhältnis vor dem 31.12.2003 begonnen hat.

Im KSchG finden sich auch die Schwellenwerte für die Anzeige von Massenentlassungen bei der Agentur für Arbeit. § 17 KSchG verpflichtet Arbeitgeber mit mehr als 20 Arbeitnehmern zur vorherigen Anzeige bei Entlassungen, die bestimmte Prozentzahlen bzw. eine bestimmte Mindestanzahl von Arbeitnehmern erreichen. Ob hier auch Leiharbeiter mitzuzählen sind, hat das BAG bislang nicht entschieden.

Unterlässt der Arbeitgeber die Anzeige oder unterläuft ihm bei der Anzeige Fehler, so kann dies per se schon zur Unwirksamkeit der Kündigung führen.

Schwellenwerte in der Betriebsverfassung

Das Betriebsverfassungsgesetz (BetrVG) enthält eine Vielzahl von unterschiedlichen Schwellenwerten. Betriebsräte können in Betrieben mit in der Regel fünf wahlberechtigten Arbeitnehmern gebildet werden (§ 1 Abs. 1 S. 1 BetrVG). Wahlberechtigt sind alle Arbeitnehmer des Betriebs, die das 18. Lebensjahr vollendet haben (§ 7 BetrVG).

Je nach Größe des Betriebes ist eine unterschiedliche Anzahl von Betriebsräten zu wählen (§ 9 BetrVG). Dabei sind die Köpfe zu zählen, es spielt also keine Rolle, ob eine Vollzeit- oder Teilzeitbeschäftigung vorliegt. Auch bei den Leiharbeitnehmern hat das BAG jüngst seine Rechtsprechung geändert und entschieden, dass diese nicht nur wählen, sondern auch zählen (Az.: 7 ABR 69/11).

Gemäß § 38 BetrVG muss der Arbeitgeber mit mindestens 200 Arbeitnehmern – auf Beschluss des Betriebsrates – Mitglieder des Gremiums von der Arbeit freistellen. Ob auch hier Leiharbeiter zählen, hat das BAG bislang nicht entschieden.

Schwellenwerte sind auch bei der Wahl der Jugend- und Auszubildendenvertretung (§§ 60 ff. BetrVG) zu beachten. Betroffen hiervon sind alle Arbeitnehmer, die das 18. Lebensjahr noch nicht vollendet haben sowie alle Auszubildenden unter 25 Jahren.

In Unternehmen mit mehr als 20 wahlberechtigten Arbeitnehmern hat der Betriebsrat bei den personellen Einzelmaßnahmen nach § 99 BetrVG, also bei Einstellung, Eingruppierung, Umgruppierung und Versetzung mitzubestimmen.

Das Gesetz verwendet die Begriffe Betrieb und Unternehmen unterschiedlich. Das Unternehmen ist der übergeordnete Rechtsträger, der aus einem oder mehreren Betrieben (organisatorischen Einheiten, die einen arbeitstechnischen Zweck verfolgen) bestehen kann.

Beispiel: Eine Bäckerei-GmbH besteht aus einer Backstube mit 15 Arbeitnehmern und zwei weiteren räumlich voneinander getrennten Verkaufsstätten mit je sechs Arbeitnehmern. Für die Backstube wurde ein Betriebsrat gewählt. Da die Bäckerei-GmbH als Unternehmen insgesamt mehr als 20 Arbeitnehmer hat, besteht das Mitbestimmungsrecht, obwohl in der Backstube als Betriebsteil der Schwellenwert des § 99 BetrVG nicht erreicht wird. Der § 106 BetrVG regelt die Pflicht des Unternehmens, bei mehr als 100 Arbeitnehmern einen Wirtschaftsausschuss zu bilden.

Betriebsänderungen i. S. v. § 111 BetrVG sind nur dann mitbestimmungspflichtig, wenn das Unternehmen mehr als 20 Arbeitnehmer beschäftigt. Besteht die Betriebsänderung allein in der Entlassung von Arbeitnehmern, so ist bei Erreichen bestimmter Größen ein Sozialplan gemäß § 112 a BetrVG erzwingbar.

Sprecherausschuss

Die Vertretung der leitenden Angestellten übernimmt der sogenannte Sprecherausschuss. Dieser ist gem. § 1 Abs. 1 Sprecherausschussgesetz (SprAuG) in Betrieben mit in der Regel mindestens zehn leitenden Angestellten i. S. v. § 5 Abs. 3 BetrVG, zu wählen. Mitbestimmungsrelevante Schwellenwerte befinden sich des Weiteren im Gesetz über Europäische Betriebsräte, im Mitbestimmungsgesetz, dem Montan-Mitbestimmungsgesetz und im Drittelbeteiligungsgesetz.

Beschäftigungspflicht von Schwerbehinderten nach SGB IX

Private und öffentliche Arbeitgeber mit jahresdurchschnittlich monatlich 20 Arbeitsplätzen sind verpflichtet, auf mindestens fünf Prozent der Arbeitsplätze schwerbehinderte Menschen zu beschäftigen (§ 71 Abs. 1 SGB IX). Ausnahmen gelten für Arbeitgeber mit weniger als 40 Arbeitsplätzen und weniger als 60 Arbeitsplätzen. Sie kommen ihrer Pflicht nach, wenn sie einen (<40) bzw. zwei (<60) schwerbehinderte Menschen beschäftigen. Kommen Arbeitgeber dieser Verpflichtung nicht nach, sind sie gem. § 77 SGB IX zur Zahlung der sogenannten Ausgleichsabgabe verpflichtet.

Bestellung eines betrieblichen Datenschutzbeauftragten nach Bundesdatenschutzgesetz (BDSG)

Private Arbeitgeber sind gemäß § 4f Abs. 1 BDSG verpflichtet, einen betrieblichen Datenschutzbeauftragten zu bestel-

len, wenn bei ihnen mehr als neun Personen (dabei muss es sich nicht notwendigerweise um Arbeitnehmer handeln) automatisiert personenbezogene Daten erheben, verarbeiten oder nutzen. Beim Datenschutzbeauftragten muss es sich ebenfalls nicht zwingend um einen Arbeitnehmer handeln, sondern es kann auch ein externer Datenschutzbeauftragter bestellt werden. Bei Bestellung eines geeigneten Arbeitnehmers hat der Arbeitgeber jedoch zu bedenken, dass dieser mit der Bestellung einen besonderen Kündigungsschutz erlangt und nur noch aus wichtigem Grund fristlos kündbar ist (§ 4f Abs. 3 S. 5 BDSG).

Anspruch auf Teilzeit- und Elternteilzeitbeschäftigung

Der Anspruch auf eine Teilzeittätigkeit (sowohl der nach § 8 Teilzeit- und Befristungsgesetz als auch der Teilzeitanpruch während der Elternzeit nach § 15 Abs. 7 Bundeselterngeld- und Elternzeitgesetz) besteht (neben anderen Anspruchsvoraussetzungen) nur dann, wenn der Arbeitgeber mehr als 15 Arbeitnehmer beschäftigt.

Weitere Schwellenwerte befinden sich in Verordnungen der Berufsgenossenschaften der Arbeitsstättenverordnung und weiteren Gesetzen, z. B. zur betriebsärztlichen Betreuung, Bestellung eines betrieblichen Ersthelfers, Einrichtung eines Pausenraumes, Teilnahme des Arbeitgebers am Umlageverfahren, Bestellung eines Sicherheitsbeauftragten etc..

Besondere Beachtung verdient die aktuelle Rechtsprechung des BAG, Leiharbeiter mitzuzählen. Wieder einmal spielt das BAG Ersatzgesetzgeber und kehrt seine bisherige Rechtsprechung mehr und mehr um. Es steht zu befürchten, dass das BAG auch bei anderen Schwellenwerten Leiharbeiter einbezieht, was insbesondere für mittelständische Arbeitgeber zu einer echten Kostenbelastung führt.

Peer Kalmbach

Rechtsanwalt, Fachanwalt für Arbeitsrecht
Schwerpunkte: Individualarbeitsrecht,
Kollektives Arbeitsrecht, Prozessführung

Tel. 0211 - 82 89 77 214
peer.kalmbach@buchalik-broemmekamp.de



Die Begründung von Masseverbindlichkeiten im Verfahren nach § 270a InsO

Mit der obergerichtlichen Entscheidung des Landgerichts Duisburg vom 29.11.2012 (Beschl. v. 29.11.2012 – 7 T 185/12) zur Frage der Zulässigkeit der Begründung von Masseverbindlichkeiten im vorläufigen Eigenverwaltungsverfahren (§ 270a InsO) konnte zunächst die Rechtsunsicherheit – hervorgerufen durch widersprüchliche Entscheidungen verschiedener Amtsgerichte (AG Fulda, AG Köln, AG Hamburg, AG München) – weitgehend beseitigt werden. Gleichwohl wurde zu dieser Frage die Entscheidung des BGH vom 07.02.2013 (Az. IX ZB 43/12) mit Spannung erwartet. Nunmehr liegt diese Entscheidung vor, doch die Enttäuschung darüber ist groß, denn der BGH hat sich mit der aufgeworfenen Rechtsfrage in der Sache nicht auseinandergesetzt.

Der BGH hat in seinem Beschluss vom 07.02.2013 lediglich klargestellt, dass die Entscheidung des Insolvenzgerichts, den Schuldner im vorläufigen Eigenverwaltungsverfahren nach § 270a InsO nicht zur Begründung von Masseverbindlichkeiten zu ermächtigen, nicht mit der sofortigen Beschwerde angefochten werden könne, da das Unterlassen von Sicherungsmaßnahmen unanfechtbar sei.

Wegen der Zurückweisung der Rechtsbeschwerde als unstatthaft war dem BGH der Weg einer Sachentscheidung versperrt. Demzufolge lässt sich aus der Entscheidung des BGH vom 07.02.2013 nicht die Aussage herleiten, dass künftig Einzelermächtigungen im vorläufigen Eigenverwaltungsverfahren nach § 270a InsO per se nicht mehr erteilt werden könnten. Das hat Prof. Dr. Godehard Kayser, Vorsitzender Richter des IX. Senats am BGH, in seinem Vortrag „Neueste Rechtsprechung des IX. Senats“ auf dem 10. Deutschen Insolvenzrechtstag in Berlin am 14.03.2013 nochmals ausdrücklich betont. Entgegen allen Gerüchten und um Klarheit zu schaffen habe sich der Senat in dieser Entscheidung bewusst einer sachlichen Aussage darüber enthalten, ob im Anwendungsbereich des § 270a InsO Masseverbindlichkeiten begründet werden können. Der Senat habe sich ausschließlich mit dem Rechtsmittelzug befasst. Daher solle man aus dieser Entscheidung bitte nicht mehr herauslesen, als was darin enthalten sei. Man habe in dieser Sache noch nicht einmal einen Fingerzeig gegeben, wie die Frage des § 270a InsO zu lösen sein könnte (siehe dazu auch INDat-Report Heft 03/2013, Seite 24).

Bewertung und Konsequenzen für die Praxis

Da sich der BGH in seiner Entscheidung zu der aufgekommenen Streitfrage der Zulässigkeit von Einzelermächtigungen im vorläufigen Eigenverwaltungsverfahren nach § 270a InsO in der Sache nicht positioniert hat, auch nicht in einem obi-

ter dictum, bleibt diese Rechtsfrage weiterhin höchststrichterlich ungeklärt. Das ist einerseits bedauerlich für die Sanierungspraxis im Zeitalter des ESUG. Andererseits existiert mit der Entscheidung des LG Duisburg vom 29.11.2012 bereits eine eindeutige obergerichtliche Entscheidung zur Zulässigkeit von Einzelermächtigungen im Verfahren nach § 270a InsO, die im Einklang steht mit der Ansicht der meisten Insolvenzgerichte, namentlich dem AG Köln (Beschl. v. 26.03.2012 – 73 IN 125/12) und dem AG München (Beschl. v. 27.06.2012 – 1506 IN 1851/12), und auch mit der h. M. in der Literatur.

Das LG Duisburg hatte damals entschieden, dass das Erfordernis zur Begründung von Masseverbindlichkeiten im vorläufigen Eigenverwaltungsverfahren nach § 270a InsO zur Fortführung des Geschäftsbetriebes unabweisbar sei. Ansonsten bestünde die Gefahr, dass das Vertrauen der Geschäftspartner in die Geschäftsleitung des Schuldners und deren Sanierungskonzept beeinträchtigt und damit faktisch eine Vorentscheidung gegen die Anordnung der Eigenverwaltung im eröffneten Verfahren getroffen würde. Die Ermächtigung im Verfahren nach § 270a InsO sei nicht dem vorläufigen Sachwalter, sondern dem Schuldner selbst zu erteilen, dem durch eine vorläufige Eigenverwaltung die privatautonome Verwaltungs- und Verfügungsbefugnis übertragen worden sei.

Vorgespräche mit dem Gericht

Die Erfahrungen des ersten Jahres mit dem ESUG zeigen sehr deutlich: Ohne eine frühzeitige Abstimmung des Insolvenzantrages mit dem zuständigen Insolvenzrichter drohen erhebliche Verfahrensverzögerungen, die den gesamten Sanierungsprozess gefährden oder gar unmöglich machen können. Ein Insolvenzgericht, welches sich erstmals am Tag der Antragstellung mit einem gestellten Antrag zur Einleitung eines Verfahrens nach § 270a InsO befasst, wird nur in den

seltensten Fällen noch am selben Tag einen Beschluss über die Anordnung eines vorläufigen Eigenverwaltungsverfahrens erlassen. Denn zu Recht nehmen Insolvenzgerichte für sich in Anspruch, die eingereichten Unterlagen umfassend zu prüfen.

Im Rahmen solcher Vorgespräche ist es nach der Entscheidung des BGH vom 07.02.2013 nun zwingend erforderlich, auch die Einzelermächtigungen in einem angestrebten Verfahren nach § 270 a InsO mit dem Insolvenzrichter zu besprechen und das Gericht von der weiterhin geltenden obergerichtlichen Entscheidung des Landgerichts Duisburg zu überzeugen.

Dabei sollte man dem Gericht deutlich vor Augen führen, dass ohne eine Möglichkeit, Verpflichtungen zulasten der späteren Insolvenzmasse einzugehen, Lieferbeziehungen und sonstige Vertragsverhältnisse, die für eine Sanierung des Unternehmens zwingend notwendig sind, nicht begründet oder aufrechterhalten werden können. Ausreichende Mittel, alle Lieferungen gegen Vorkasse zu zahlen, sind bei einem zahlungsunfähigen Unternehmen im Insolvenzeröffnungsverfahren in der Regel nicht vorhanden. Damit einhergehende Lieferstopps und daraus resultierende Produktionsverzögerungen wären unvermeidbar. Eine Betriebsfortführung im Rahmen der vorläufigen Eigenverwaltung würde unmöglich. Daher erfordern praktische Bedürfnisse diese gerichtliche Beschlussanordnung zur Begründung von Masseverbindlichkeiten.

Aufklärungsarbeit gegenüber Banken

Die BGH-Entscheidung vom 07.02.2013 hat zu erheblichen Verunsicherungen bei den Banken, zum Beispiel im Hinblick auf die Vorfinanzierung des Insolvenzgeldes und/oder die Einräumung eines echten Massekredits in einem künftigen Verfahren nach § 270 a InsO, beigetragen.

Hier gilt es in nächster Zeit Aufklärungsarbeit durch den Sanierungsberater zu leisten und zu verdeutlichen, dass eine höchstrichterliche Entscheidung des BGH eben nicht vorliegt, auch nicht als obiter dictum und daher auch weiterhin derselbe Rechtszustand zur Einzelermächtigung herrscht wie vor der Entscheidung des BGH.

Banken sollten vor allem bei der Einräumung eines echten Massekredits im Rahmen eines Verfahrens nach § 270 a InsO (weiterhin) unbedingt auf die Vorlage eines entsprechenden gerichtlichen Einzelermächtigungsbeschlusses achten, der sie als Massegläubiger absichert.

Die im Zusammenhang mit der Insolvenzgeldvorfinanzierung anfallenden Zinsen und Gebühren kann der Schuldner dagegen im Einzelfall auch über ein insolvenzrechtliches Bargeschäft begleichen. Somit droht der Bank in dieser Konstellation im Regelfall kein Ausfall, wenn das Gericht einen entsprechenden Einzelermächtigungsbeschluss nicht erlassen hat.

Fazit

Auch nach der BGH-Entscheidung vom 07.02.2013 sind Einzelermächtigungen im Verfahren nach § 270 a InsO weiterhin zulässig, denn der IX. Senat hat keine Entscheidung in der Sache getroffen. Dass der Senatsvorsitzende sich auf dem 10. Deutschen Insolvenzrechtstag dazu veranlasst sah, dies in ungewöhnlich deutlicher Weise öffentlich klarzustellen, sollte Spekulationen ein Ende bereiten.

Die Ermächtigung des Schuldners, erforderlichenfalls Verbindlichkeiten zulasten der späteren Insolvenzmasse begründen zu können, entspricht nicht nur der h.M., sondern auch dem gesetzgeberischen Willen, die Sanierung von insolventen Unternehmen zu erleichtern. Das hat auch das LG Duisburg in seinem Beschluss vom 29.11.2012 explizit klargestellt. Dieser obergerichtlichen Entscheidung kommt im Verbund mit vielen weiteren Entscheidungen und Auffassungen in der Literatur daher auch weiterhin eine wegweisende Rolle in der neuen Sanierungskultur zu.

Alfred Kraus

Rechtsanwalt
Schwerpunkte: Insolvenzrecht (insbesondere
Insolvenzplanverfahren und Eigenverwaltung),
Handels- und Gesellschaftsrecht

Tel. 0211-82 89 77 217
alfred.kraus@buchalik-broemmekamp.de



Aktuelles

Gastvorlesung zum Thema Risikomanagement

Ein gut aufgestelltes Risikomanagement kann den Unternehmenserfolg nachhaltig fördern. Eine kürzlich veröffentlichte Studie, die der VTH Verband Technischer Handel in Zusammenarbeit mit der Buchalik Brömmekamp Unternehmensberatung durchgeführt hat zeigt, dass 70 Prozent der Befragten dem Risikomanagement eine wichtige Bedeutung beimessen. Eine systematische Ermittlung, Analyse und Maßnahmenentwicklung sind jedoch zumeist nicht vorhanden. Bozidar Radner berichtet ausführlich über das Thema Risikomanagement in Unternehmen.

Veranstaltungstag:
18. Juli 2013

Veranstaltungsort:
SRH Hochschule Heidelberg

ZInsO – Jahrestagung 2013:

Insolvenzrecht im Umbruch – Neue Fragen, neue Antworten

Das Insolvenzrecht befindet sich im ständigen Wandel. Auf der ZInsO-Jahrestagung werden die Entwicklungen aller insolvenzrechtlichen Bereiche kompakt aufbereitet. Robert Buchalik berichtet über die ersten 500 Tage ESUG – zwischen Sanierungsförderung und Entwicklung von Beteiligungsrechten, Prof. Dr. Hans Haarmeyer erläutert die Grundstrukturen eines neuen Vergütungsrechts nach ESUG.

Veranstaltungstag:
27.–28. September 2013

Veranstaltungsort:
Hotel Mondial am Dom, Köln

Sparkassenverband Baden-Württemberg:

Fachtagung – Bereich Insolvenz

Seit nunmehr 500 Tagen sind eine Vielzahl von Unternehmen unter dem Schutzschirm des ESUG erfolgreich saniert worden. Ohne eine professionelle Vorbereitung und Begleitung ist eine solche Sanierung nicht möglich. Robert Buchalik gibt Anleitungen und Hilfestellungen sowie Praxistipps zur Abschätzung von Risiken, Chancen und notwendigen Voraussetzungen für eine Sanierung durch Insolvenz.

Veranstaltungstag:
11. Oktober 2013
23. Oktober 2013

Veranstaltungsort:
Stuttgart

RWGA – Fachtagung Firmenkundenbetreuung

Bozidar Radner referiert auf dieser Fachtagung über die Unternehmenssanierung. Er zeigt Perspektiven und Handlungsspielräume auf, um Krisenunternehmen wieder auf Erfolgskurs zu bringen.

Veranstaltungstag:
15. Oktober 2013

Veranstaltungsort:
Forsbach

Sanieren statt Liquidieren: Seminar zum gleichnamigen Buch

Robert Buchalik erläutert neue Möglichkeiten der Sanierung durch Insolvenz nach dem ESUG. Er gibt Hilfestellungen, Praxistipps, benennt Chancen und Risiken sowie notwendige Voraussetzungen für eine Sanierung durch Insolvenz.

Veranstaltungstag:
29. Oktober 2013

Veranstaltungsort:
Stuttgart

Juristische Fachzeitschrift ZInsO: Zur Begründung von Masseverbindlichkeiten durch den eigenverwaltenden Schuldner im Verfahren nach § 270 a InsO

RA Robert Buchalik und RA Alfred Kraus berichten über die aktuelle BGH-Entscheidung vom 7. Februar 2013. Auch nach dieser Entscheidung sind Einzelermächtigungen im Verfahren nach § 270 a InsO weiterhin zulässig, denn der IX. Senat konnte weder eine Entscheidung treffen noch hat er eine in der Sache getroffen. Die Ermächtigung des Schuldners, erforderlichenfalls Verbindlichkeiten zulasten der späteren Insolvenzmasse begründen zu können, entspricht nicht nur der h. M., sondern auch dem gesetzgeberischen Willen, die Sanierung von insolventen Unternehmen zu erleichtern.

Den Artikel finden Sie unter:
www.buchalik-broemmekamp.de/aktuelles/wir-in-den-medien/

Juristische Fachzeitschrift ZInsO: Vorbereitungen mit dem Insolvenzgericht

RA Robert Buchalik und RA Dr. Michael Lojowsky berichten in der ZInsO (Ausgabe 22/2013) über Vorbereitungen mit dem Insolvenzgericht. Sie erläutern neue Strategien zur Optimierung der Sanierungschancen von krisenbetroffenen Unternehmen in Eigenverwaltungsverfahren.

Den Artikel finden Sie unter:
www.buchalik-broemmekamp.de/aktuelles/wir-in-den-medien/

Weitere Informationen zu den Veranstaltungen finden Sie unter:
www.buchalik-broemmekamp.de/aktuelles/veranstaltung/



Der Newsletter auf Ihrem Smartphone

Impressum

Buchalik Brömmekamp
Rechtsanwälte | Steuerberater
Prinzenallee 15
40549 Düsseldorf
Tel. 02 11 – 82 89 77 200
www.buchalik-broemmekamp.de

Westendstraße 16–22
60325 Frankfurt/Main
Tel. 069 – 24 75 215 0

Haftungsausschluss

Die Beiträge wurden mit Sorgfalt recherchiert. Gleichwohl wird keine Haftung für die Richtigkeit und Vollständigkeit der Inhalte übernommen. Der Newsletter stellt keine abschließenden Informationen bereit und ersetzt nicht eine Beratung im Einzelfall. Hierfür steht Ihnen auf Wunsch die Kanzlei Buchalik Brömmekamp gern zur Verfügung.

Redaktion

Bettina Fey
Markus Haase