

Buchalik Brömmekamp

NEWSLETTER

EDITORIAL

Sehr geehrte Geschäftsfreunde,

nach einem politisch turbulentem Jahr mit einem ungewissen Ausgang des beherrschenden Themas Brexit, einer Trump Administration, deren einziger stabiler Faktor die Instabilität ist, mit zunehmenden weltweiten Handelshemmnissen, verstärkten nationalistischen und von Egoismen getriebenen Bestrebungen in Europa und einer zunehmend heterogenen Parteienlandschaft in unserem Lande ist Deutschland nach wie vor ein stabiler Faktor.

Es darf jedoch bezweifelt werden, dass sich Deutschland dauerhaft von den Entwicklungen in der Welt und unmittelbar um uns herum wird abkoppeln können. Ein ungeregelter Brexit wird zu einer drastischen Verteuerung vieler Produkte führen und die Inflation anheizen. Allein Airbus rechnet mit einer Milliarde Euro Mehrkosten pro Woche, die Autoindustrie wird in ihrem wichtigen Absatzmarkt Großbritannien weniger Produkte aufgrund höherer Zölle absetzen und der deutsche Staat wird die Finanzlücke in Brüssel mit mindestens vier Milliarden Euro schließen müssen. Die zunehmenden Handelshemmnisse und die sich abkühlende Weltkonjunktur werden auf den Exportweltmeister Deutschland gravierende Auswirkungen haben. Wir wissen nur nicht genau wann.

Vor diesem Hintergrund ist es zu begrüßen, dass wir uns zumindest immer besser auf Krisen vorbereiten. Die ESUG-Evaluation hat uns vermittelt, dass es beim Sanierungsinstrument Eigenverwaltung, wenn auch mit moderaten Anpassungen, bleiben wird. Viele ungeklärte Themen haben

sich durch die Gesetzgebung und die BGH-Rechtsprechung im abgelaufenen Jahr erledigt. So die Nichtbesteuerung des Sanierungsgewinns und die Möglichkeit Masseverbindlichkeiten – auch in der vorläufigen Eigenverwaltung – zu begründen. Vom BGH wurde klargestellt, dass die Steuerprivilegierung von Eigenverwaltungsverfahren durch Nichtanwendbarkeit des § 55 Abs. 4 InsO rechtlich Bestand hat. Auf die Umsetzung einer EU-Richtlinie zum außerinsolvenzlichen Sanierungsverfahren in nationales Recht werden wir allerdings noch einige Jahre warten müssen. Genauso dürfte es sich mit Anpassungen des ESUG auf der Grundlage des Evaluierungsberichtes verhalten.

Wir können aber in Deutschland mit den bestehenden Möglichkeiten gut leben und, sollten Unternehmenskrisen und Unternehmensinsolvenzen deutlich zunehmen, sind wir gut gerüstet. Die Krisen werden kommen und die Mittel, sie zu bewältigen, haben wir. In diesem Newsletter wollen wir Sie zu aktuellen rechtlichen Entwicklungen und weiteren Möglichkeiten zur Krisenbewältigung wie gewohnt informieren.

Wir wünschen Ihnen viel Spaß bei der Lektüre.



Ihr Robert Buchalik



- 02 ESUG-Evaluation und jetzt?
- 06 „Turnaround by Innovation“ – ein erster Erfahrungsbericht vom Innovationsprozess bei Tetenal Europe
- 08 Behandlung von Steuern – insbesondere der Umsatzsteuer in der Eigenverwaltung sowie Behandlung von Masseverbindlichkeiten
- 10 Steuerbefreiung von Sanierungsgewinnen gesichert
- 12 Die Anleihe in der Krise und Insolvenz
- 14 Spielregeln für eine wirksame Verdachtskündigung
- 16 Textilhändler haben Handlungsbedarf bei Strategie, Verkauf und operativen Prozessen
- 18 Finanzierung im Mittelstand
- 20 Herausforderungen bei Veränderungsprozessen im agilen Umfeld
- 23 Penn Textile Solutions: Gut strukturiert aus der Krise – Erfolgsfaktor Maßnahmenmanagement
- 24 Aktuelles

ESUG-Evaluation und jetzt?

Zwischenzeitlich steht der lang erwartete und bereits viel besprochene Abschlussbericht des vom Bundestag und von der Bundesregierung beauftragten Expertenteams zur Evaluation des ESUG zur Verfügung. Das Ergebnis: Eine Abkehr vom ESUG, insbesondere eine grundlegende Umgestaltung der 2012 reformierten Eigenverwaltung als zentraler Baustein der Reform, wird weder durch die Befragungsergebnisse sichtbar noch durch die rechtswissenschaftliche Bewertung empfohlen. Es bestehe Korrektur- und Ergänzungsbedarf in Bezug auf einzelne, allerdings durchaus gewichtige Regelungspunkte sowie in Einzelfragen. Die Rückkehr zum früheren Recht sehen die Experten aber nicht als notwendig an, ebenso wenig wie die Bundesregierung.

Eine der Herausforderungen etwaiger Anpassungen wird eine Harmonisierung des Schutzschirmverfahrens und des außerinsolvenzlichen Sanierungsverfahrens werden. Letzteres wird die europäische Richtlinie (EU-RL) über einen präventiven Restrukturierungsrahmen regeln. Die Umsetzung in deutsches Recht wird allerdings erst in den nächsten Jahren erfolgen. Diese könnte insbesondere zu Anpassungsbedarf führen.

ESUG – Ein erfolgreiches Gesetz für die Wirtschaft

Erstaunlich an der bisherigen Diskussion ist jedoch, dass die Adressaten der Reform des ESUG, die deutsche Wirtschaft und insbesondere die Unternehmer, bisher nicht in die Evaluation und die daraus zu ziehenden Schlussfolgerungen einbezogen worden sind, obwohl auch hier bereits seit Jahren interessante Fakten auf dem Tisch liegen. Stattdessen dominieren – sowohl unter den im Rahmen der Evaluation Befragten als auch unter den jetzt Diskutierenden – die Insolvenzverwalter, die Richter sowie die Rechtspfleger. Berufsgruppen also, deren Rechte durch das ESUG bewusst „zurückgeschnitten“ worden sind, um die Schwelle zu einer Sanierung unter Insolvenzschutz einerseits zu senken und andererseits eine verfahrenssichere Gestaltung für Gläubiger und Schuldner zu ermöglichen. Dass sich aus den genannten Gruppen der größte Kreis der Kritiker des ESUG zusammensetzt, kann daher auch kaum verwundern. Dagegen sind die Adressaten der Änderungen, die Unternehmer und die Unternehmen, in der Evaluation und den Auswertungen kaum zu Wort gekommen – dabei hätte es sich gewiss gelohnt.

So befragte Creditreform in den Jahren 2014, 2016 und 2018 in seinen repräsentativen Frühjahrs- und Herbstumfragen in Kooperation mit dem Deutschen Institut für angewandtes Insolvenzrecht (DIAI) und dem Bundesverband ESUG und Sanierung Deutschland (BV ESUG), mittelständische Unternehmen in ganz Deutschland zum ESUG und zu präventiven Restrukturierungen. Auch 2018, so konstatiert Creditreform,

sei die Unwissenheit immer noch das größte Sanierungshindernis und Hauptgrund dafür, weshalb Mittelständler in der Krise eine Sanierung unter Insolvenzschutz nicht suchen. Denn fast zwei Drittel der befragten mittelständischen Unternehmen kennen auch sechs Jahre nach Inkrafttreten des ESUG diese Sanierungsmöglichkeit nicht. Die Unwissenheit über die neuen Möglichkeiten, so Creditreform, korrespondiere mit unzureichenden Kenntnissen über Möglichkeiten einer Früherkennung von Krisen. Die Verbesserung gerade dieses – nicht nur auf Deutschland beschriebenen – Zustandes ist ein wesentliches Ziel der EU-RL zur präventiven Restrukturierung und sollte im Zuge der Umsetzung angegangen werden.

Gleichwohl halten 54,5 Prozent der befragten Unternehmen gesetzlich geförderte Sanierungen unter Insolvenzschutz für eine wichtige Hilfe bei einer Krisenbewältigung. Mehr als 60 Prozent würden in der Krise gesetzliche Optionen für eine außergerichtliche Restrukturierung sehr begrüßen und ihr Verhalten in einer Krise darauf einstellen. Befragt man hingegen solche Unternehmer und Unternehmen, die seit 2012 ein Eigenverwaltungsverfahren durchlaufen haben, wie es in der Studie „Sechs Jahre ESUG aus Unternehmenssicht“ der Westfälischen Hochschule, des DIAI und dem BV ESUG im vergangenen Jahr erfolgt ist, werden die Zahlen sehr viel eindeutiger. So erklärten 80 Prozent der befragten Unternehmen, dass sie mit der Beratung und Abwicklung des Eigenverwaltungsverfahrens sehr zufrieden gewesen seien. Fast 70 Prozent haben bestätigt, dass die mit der Eigenverwaltung gesteckten Ziele erreicht oder sogar übertroffen worden seien. 90 Prozent der befragten Unternehmer erklärten, dass sie den Weg über eine Eigenverwaltung in einer neuen Krise wieder gehen und dieses Verfahren auch anderen Unternehmen weiterempfehlen würden.

Als wichtigste Erkenntnis haben die befragten Unternehmer angeführt, dass es für einen Erfolg im Wesentlichen auf eine möglichst frühzeitige Antragstellung und eine professionelle Beratung ankommt.

Grundsätzliche Bewertung der Evaluierung

Der Evaluierungsbericht hat zwischenzeitlich zu zahlreichen Reaktionen in Literatur und Presse geführt, die je nach Interessenlage sehr unterschiedlich ausfallen. Während die Ergebnisse der Studie für einige die Richtigkeit des beschrittenen Weges unterstreichen, lesen andere daraus, dass eine deutliche Umgestaltung des Gesetzes erforderlich sei, die eher eine Rückkehr zum „Status quo ante“ bedeuten würde. Wiederum andere erheben sogar den Vorwurf einer tendenziösen Studie. Vor allem sollen einige Aussagen in der Studie als Ausdruck eines intensiven Lobbyings der Verwalterschaft zu werten sein.

Die Kritiker des ESUG verweisen immer wieder gerne darauf, dass Eigenverwaltungsverfahren bei der Gesamtzahl der Unternehmensinsolvenzen nicht ins Gewicht fielen. Die Verfahrensquote soll vor dem ESUG unter einem Prozent gelegen haben und nunmehr bei 2,7 Prozent liegen.

Allein diese Quote ist für sich genommen kein Beleg für den Erfolg oder Misserfolg der Eigenverwaltung, sondern eher die gewollte Folge einer verengten Betrachtung. Zudem muss berücksichtigt werden, dass die Eigenverwaltung unter anderem wegen der vom Gesetzgeber eingeführten erhöhten Antragsanfordernisse aufwändig und damit mit zusätzlichen Kosten verbunden ist. ESUG-Verfahren haben sich deshalb – entgegen der zentralen Zielsetzung des Gesetzgebers – für kleinere Unternehmen mit weniger als 20 Mitarbeitern aus Kostengründen oft als nicht geeignet erwiesen.

Ein deutlicher Beleg für die tatsächliche Bedeutung und den Erfolg von Eigenverwaltungsverfahren ist hingegen die Tatsache, dass im Erhebungszeitraum 2012 bis 2016 ca. 13,5 Prozent aller von Insolvenzverfahren betroffenen Mitarbeiter eines insolventen Unternehmens sich in einem Eigenverwaltungsverfahren befunden haben.

Jeder sechste von Insolvenz betroffene Arbeitsplatz war in ein Eigenverwaltungsverfahren involviert – was die wirtschaftliche Dimension des Verfahrens zeigt. Berücksichtigt man zudem noch, dass im Bereich bis zu einer Mio. Euro Umsatz praktisch keine Eigenverwaltungsverfahren existent sind, sich aber 88 Prozent aller anderen Insolvenzverfahren in diesem Bereich abspielen und bei diesen mindestens 50 Prozent aller von Insolvenzverfahren betroffenen Mitarbeiter involviert sind, so erhöht sich der relative Anteil der betroffenen Mitarbeiter in Eigenverwaltungsverfahren auf geschätzte 27 Prozent. In den vergangenen sechs Jahren ist somit jeder dritte Arbeitsplatz durch eine Eigenverwaltung betroffen gewesen.

Keine Begrenzung der Eigenverwaltung auf Großunternehmen

Zum Teil wird gefordert, die Eigenverwaltung nur noch oberhalb der Grenzen des § 22a InsO (6 Mio. Euro Bilanzsumme, 12 Mio. Euro Umsatzerlöse in den letzten zwölf Monaten vor dem Abschlussstichtag sowie im Jahresdurchschnitt mindestens 50 Arbeitnehmer) anzuordnen, wie es z. B. der sogenannte Expertenkreis des RWS-Forums empfiehlt. Das liegt deutlich neben der Sache, denn das würde die Eigenverwaltung wieder näher an die Bedeutungslosigkeit herantreiben und unmittelbar gegen Art. 3 GG verstoßen. Es gibt keinen sachlichen Grund, einer kleinen Gruppe von Unternehmen in einer kritischen Situation alternative Sanierungsmöglichkeiten unter dem Schutz des Rechts zu eröffnen, während der großen Masse der Unternehmen gerade im KMU-Bereich diese Chance verwehrt wird, obwohl die Öffnung für alle Unternehmen gerade den großen Erfolg des ESUG ausgemacht hat. Das würde zudem auch völlig gegen die Ziele der EU-Kommission verstoßen, durch die insolvenzrechtlichen Änderungen gerade diese KMU in Europa zu stärken und eine Kultur der zweiten Chance zu fördern.

Auch findet ein nicht unerheblicher Teil der Eigenverwaltungen bislang deutlich unterhalb der Grenzen des § 22a InsO statt. In den Jahren 2012 bis 2017 waren dies im Schnitt über 40 Prozent aller Eigenverwaltungsverfahren. Es ist nicht nachvollziehbar, warum diese erfolgreichen Verfahren in Zukunft von der Möglichkeit einer Eigenverwaltung ausgeschlossen werden sollen, zumal die Eigenverwaltung nach dem Willen des Gesetzgebers gerade den kleinen und mittleren Unternehmen zu Gute kommen soll. Nach wie vor verhindert die fehlende Aufklärung über die Möglichkeiten von Eigenverwaltungsverfahren deren häufigere Anwendung.

Aus der eigenen Statistik der Verfahren von Buchalik Brömmekamp bei insgesamt 115 (100 Prozent) beendeten Verfahren waren mehr als die Hälfte unterhalb der Grenzen des § 22 a InsO. Bezogen auf die Mitarbeiterzahl waren es 30 (75 Prozent) von 79 Verfahren, bei denen ein bestätigter Insolvenzplan vorlag. Bei fünf (12,5 Prozent) Verfahren gab es einen Asset Deal und bei weiteren fünf (12,5 Prozent) Verfahren eine Regelinsolvenz. Bezogen auf den Umsatz (kleiner zehn Mio. Euro) waren es 54 (78 Prozent) von 79 Verfahren mit bestätigtem Insolvenzplan. Sechs (acht Prozent) der Verfahren endeten mit einem Asset Deal und zehn (14 Prozent) mit einer Regelinsolvenz. Dies ist ein eindeutiger Beleg dafür, dass es gerade auch kleinere und mittlere Unternehmen verdient haben, ein Eigenverwaltungsverfahren zu durchlaufen. Deren Erfolgsquote lag sogar über jener der größeren Unternehmen.

Der Evaluierungsbericht hat sich insbesondere mit vier Fragestellungen befasst:

Fragestellung 1:

In welchem Umfang hat sich der stärkere Einfluss der Gläubiger auf die Auswahl des Insolvenzverwalters ausgewirkt? Ist es den Öfteren vorgekommen, dass im Interesse einzelner Gläubiger solche Verwalter bestellt wurden, an deren Unabhängigkeit erhebliche Zweifel bestanden haben? Im Ergebnis lässt sich hierzu festhalten, dass zwar der Einfluss der Gläubiger deutlich zugenommen hat, dies aber eher keine negativen Auswirkungen auf die Unabhängigkeit des Insolvenzverwalters hatte. Beeinträchtigungen der Unabhängigkeit aufgrund der Verfolgung von Schuldnerinteressen ließen sich nicht feststellen.

Fragestellung 2:

Wurde von der Möglichkeit, über einen Insolvenzplan in die Rechtsstellung von Gesellschaftern einzugreifen, Gebrauch gemacht, und wie hat sich dies auf die Schuldnerunternehmen ausgewirkt? In welchem Umfang wurden Forderungen in Eigenkapital umgewandelt, und hat dieser Debt-Equity-Swap in nennenswertem Umfang grob egoistische Strategien ermöglicht, die sich letztlich zum Nachteil der Unternehmen und ihrer Arbeitnehmer ausgewirkt haben?

Belege für ein nennenswertes „Gebrauch machen“ im Hinblick einer Umwandlung von Forderungen in Eigenkapital konnte die Studie nicht liefern. Fälle, in denen das vorgekommen ist, sind kaum bekannt. Letztlich dürfte dies daran liegen, dass die wesentlichen Gläubiger, bei denen so etwas überhaupt in Betracht kommt, von dieser Möglichkeit aus rechtlichen, aber auch aus tatsächlichen Gründen keinen Gebrauch machen wollen. Investoren scheuen entweder das Risiko eines solchen Weges (z. B. durch Ankauf von Forderungen im Vorfeld einer Insolvenz) oder haben diese Möglichkeit noch nicht für sich entdeckt.

Fragestellung 3:

Wird das neu geschaffene „Schutzschirmverfahren“ des § 270b InsO den Erwartungen gerecht, und hat es insbesondere zu einer frühzeitigen Antragstellung und zu einer Stärkung der Eigenverwaltung geführt? Wird trotz des § 270b InsO noch ein Bedürfnis für ein vorinsolvenzliches Sanierungsverfahren gesehen?

Das Ergebnis der Befragung war eindeutig. Deutliche Vorteile des Schutzschirmverfahrens wurden nicht gesehen. Im Gesamtbericht wird deshalb zu Recht die Frage nach dem Mehrwert des Schutzschirmverfahrens gestellt. Als Folge wird deshalb empfohlen, das Schutzschirmverfahren auf-

zugeben und entweder die Eingangshürden für die vorläufige Eigenverwaltung durch qualitative Kriterien zu erhöhen oder die §§ 270a und 270b InsO zu einem einheitlichen Eröffnungsverfahren in Eigenverwaltung zu verschmelzen und dabei die Zugangshürden klarer zu konturieren.

Alternativ wäre eine Verschmelzung auf dem Zugangsniveau des § 270a InsO möglich, was aber angesichts der Ergebnisse der Befragung und der fehlenden Vertrauensgrundlage wohl nicht erwünscht ist.

Fragestellung 4:

Ist die Aufgabenverteilung zwischen Richter und Rechtspfleger angemessen oder sollte im Interesse einer effektiven Verfahrensabwicklung die funktionelle Zuständigkeit neu austariert werden?

Hier kommt der Gesamtbericht zu dem Ergebnis, dass wohl davon auszugehen ist, dass die Aufgabenverteilung zwischen Richtern und Rechtspflegern insgesamt von den meisten beteiligten Gruppen als angemessen wahrgenommen wird.

Allerdings herrscht zu Recht weitgehend Einigkeit darüber, dass endlich die Konzentration der Insolvenzgerichte bzw. die Einführung eines spezialisierten Sanierungs- oder Restrukturierungsgerichts auf der Ebene der Landes- oder Oberlandesgerichte herbeigeführt werden sollte.

Empfehlung des Berichtes

Der Evaluierungsbericht kommt zu der Empfehlung, den Zugang zur Eigenverwaltung im eröffneten Verfahren, aber auch bereits im Eröffnungsverfahren stark zu begrenzen, um ungeeignete Verfahren auszuklammern. Das kann entweder durch die Einführung von Regelbeispielen oder einer Positivliste erfolgen, in der die Mindestvoraussetzungen zur Zulassung zur Eigenverwaltung definiert werden. Dazu führt der Evaluierungsbericht an:

- Darlegung der Erfolgsaussichten der Eigenverwaltung in Form einer konkreten Verfahrens- und Sanierungsplanung,
- eine belastbare Liquiditätsplanung,
- Nachweis der Stakeholderunterstützung mit hinreichender Gewährleistung eines repräsentativen Meinungsbildes,
- keine Verletzung von Buchführungs- und Bilanzierungspflichten,
- keine manifeste Verletzung von Insolvenzantragspflichten und
- keine Rückstände bei Sozialversicherungsbeiträgen und Steuern.

Die Vorschläge werfen gleichwohl viele Fragen auf. Ist z. B. die Unterstützung aller Stakeholder erforderlich oder genügt es, wenn es sich um die wesentlichen Stakeholder handelt und wenn ja, wer ist das? Wann werden Buchführungs- und Bilanzierungspflichten verletzt, d. h., wie lange müssen schon Rückstände bestehen?

Fazit:

Anders als es von interessierten Kreisen gerne gesehen und vermittelt wird, ist das ESUG in der Insolvenzpraxis angekommen und zwischenzeitlich auch nicht mehr wegzudenken. Es spielt nicht nur bei größeren Unternehmen eine wichtige Rolle. Auch viele kleinere Unternehmen nutzen die Möglichkeiten des ESUG. Dass es nicht noch viel mehr sind, liegt nach wie vor an der fehlenden Aufklärung im Allgemeinen, aber auch daran, dass insbesondere Insolvenzverwalter kriselnden Unternehmen eher zur Regelinsolvenz, als zur Eigenverwaltung raten. Einerseits ist das ESUG mittlerweile Normalität, andererseits ist der Wandel in eine andere Insolvenzkultur noch nicht gelungen. Das liegt nicht allein daran, dass das Stigma der Insolvenz noch nicht aus den Köpfen der Unternehmer und der Allgemeinheit verschwunden ist, sondern auch am Primat der sogenannten „bestmöglichen Gläubigerbefriedigung“. Dieser Vorrang führt in vielen Fällen zu einem Verlust des Unternehmens für den antragstellenden Unternehmer. Erst wenn der Unternehmer in der Krise mehr Sicherheit bekommt, wird die Sanierung in Eigenverwaltung einhergehend mit umfassender Aufklärung vollständige Normalität in einer wachsenden Kultur der zweiten Chance.

Es liegt nun am Gesetzgeber, Änderungen am ESUG mit dem nötigen Augenmaß und eingriffsinvasiv vorzunehmen, keinesfalls aber das Rad wieder zurückzudrehen. Das Gesetz hat sich weitestgehend bewährt. Deutschland hat vom Gesetzgeber ein Sanierungsinstrument bekommen, um das wir weltweit beneidet werden. Es ist ein Gesetz vor allem für den Mittelstand und dabei sollte es auch bleiben. Bestrebungen, das ESUG nur auf größere Unternehmen zu beschränken, sollte eine klare Absage erteilt werden, denn ansonsten wird die Eigenverwaltung wieder in der Bedeutungslosigkeit versinken.

Das ESUG hatte und hat zum Ziel, den Gläubigereinfluss zu stärken. Das ist vollumfänglich gelungen und einer der wesentlichen Gründe für den Erfolg der Neuregelungen. Allen Versuchen, dies zu revidieren und gar Kompetenzen wieder auf das Gericht zu verlagern, sollte ebenfalls eine klare Absage erteilt werden. Das Gericht entscheidet in sehr

verantwortungssensibler Weise über die Zusammensetzung des Gläubigerausschusses. Damit hat das Gericht auf Kompetenz und Seriosität des Gremiums Einfluss. Das sollte genügen, denn letztlich handelt es sich um ein gläubiger-autonom zu gestaltendes Verfahren.

Weder hat der Evaluierungsbericht die immer wieder herbeigeredete Missbrauchsanfälligkeit der Eigenverwaltung bestätigt, noch konnte belegt werden, dass die Kosten der Eigenverwaltung die einer Regelinsolvenz überschreiten. Dass hier gleichwohl eine sinnvolle Kontrolle durch die Gerichte und Gläubiger erfolgen sollte, ist selbstverständlich.

Sicher gibt es Nachjustierungsbedarf, insbesondere was die Zugangsvoraussetzungen betrifft. Ein professioneller, erfahrener Berater beachtet aber schon heute die wesentlichen Forderungen. Viele Vorschläge im Gesamtbericht sind weitgehend akzeptabel. Viele darüber hinausgehende, von dritter Seite vorgetragene Vorschläge sind eher von dem Wunsch geprägt, die Möglichkeiten der Eigenverwaltung zu beschränken. Die Eigenverwaltung ist letztlich zu einem Wirtschaftsfaktor in der sogenannten „Crash Industry“ geworden. Einige, die bislang gut von der Insolvenz gelebt haben, wurden von der Einnahmequelle zumindest teilweise abgeschnitten. Zugleich sind neue Wettbewerber aufgetreten, die an dem ohnehin durch die rückläufige Zahl von Insolvenzen geminderten Umsatz auch noch partizipieren, was den bisherigen Beteiligten naturgemäß nicht gefallen kann. Es liegt aber an jedem Berater, die Möglichkeiten der Eigenverwaltung ernst zu nehmen und an den damit verbundenen wirtschaftlichen Möglichkeiten zu partizipieren. Vielen, insbesondere auch Insolvenzverwaltern, die zuerst keine Freunde der Eigenverwaltung waren, ist das inzwischen in hervorragender Weise gelungen.

Robert Buchalik

Rechtsanwalt
Geschäftsführer, Buchalik Brömmekamp
Rechtsanwalts-gesellschaft
Geschäftsführender Gesellschafter
Buchalik Brömmekamp Unternehmensberatung

Schwerpunkte: Insolvenzplan/Eigenverwaltung,
Restrukturierung, Kostenreduzierung,
Ertragssteigerung, Working Capital,
Finanzierung, M&A, Stakeholder Management,
Mediation, Interimsmanagement,
Pooladministration, Treuhandlösungen

Tel. 0211-82 89 77 140
robert.buchalik@buchalik-broemmekamp.de



„Turnaround by Innovation“ – ein erster Erfahrungsbericht vom Innovationsprozess bei Tetenal Europe

Tetenal Europe gilt als Erfinder der Foto-Chemie. Das Unternehmen wurde massiv vom technologischen Wandel getroffen. Trotz diverser Restrukturierungsbemühungen in den vergangenen Jahren musste Tetenal Ende September 2018 Insolvenz anmelden. Parallel zum eingeleiteten Verkaufsprozess wurde durch die Grantiro-Initiative ein Geschäftsmodell-Innovationsprozess gestartet. Als einer von zwölf externen Experten habe ich diesen Prozess mitgestaltet, an dessen Ende zehn konkrete Geschäftsmodell-Ideen standen, die zusätzliche Optionen zum Erhalt des Unternehmens darstellen.

Unter dem Namen Grantiro haben sich 2016 Partner aus Wissenschaft, Innovationsmanagement und Restrukturierung zusammengeschlossen, um Unternehmen und Organisationen zu helfen, sich besonderen wirtschaftlichen Herausforderungen zu stellen. Grantiro entwickelt – mit bestehenden Mitteln und in Zusammenarbeit mit den Mitarbeitern des Kunden – neue Ideen und Konzepte, um nachhaltige und positive Zukunftsaussichten für Unternehmen zu schaffen. Seit 2017 arbeitet Buchalik Brömmekamp mit Grantiro zusammen, um die Methode „Turnaround by Innovation“ weiter zu etablieren. Gewappnet mit unserem langjährigen Restrukturierungs-Know-how und den Grantiro-Techniken zur Geschäftsmodellentwicklung werden Unternehmen im Wandel zusätzliche Lösungsoptionen zur Wiederherstellung oder Sicherung der Wettbewerbsfähigkeit angeboten. Im Folgenden möchte ich über einen solchen Innovationsprozess, der im denkbar anspruchsvollsten Umfeld, nämlich im Rahmen eines Insolvenzverfahrens, stattgefunden hat, berichten.

Die Ausgangssituation – ein Unternehmen mit 170 Jahren Industriegeschichte steht vor dem kurzfristigen Aus

Der angeschlagene Pionier der Fotochemie Tetenal aus Norderstedt musste nach vielen Jahren, in denen die gesamte Palette der klassischen Restrukturierungsinstrumente zur Anwendung kam, im September 2018 Insolvenz anmelden. Im Oktober wurde der Kontakt zur Geschäftsführung sowie zum vorläufigen Insolvenzverwalter aufgenommen und der Grantiro-Ansatz erläutert. Um die Chancen zum Erhalt des Unternehmens und der Arbeitsplätze zu erhöhen, stimmten die Geschäftsführung von Tetenal und der vorläufige Insolvenzverwalter der Durchführung des Grantiro-Prozesses zu. Dieser startete Anfang November. Die Ergebnisse des Prozesses mussten Ende Dezember 2018 vorliegen, um im Rahmen der Entscheidungsfindung über das Schicksal der Gesellschaft als Lösungsoption Berücksichtigung zu finden.

Die Prozessbeteiligten – eine intrinsisch motivierte Gruppe ohne gemeinsame Vorgeschichte

Nach einer Information über den geplanten Prozess an alle Mitarbeiter des Unternehmens wurden über 30 Tetenal-Mitarbeiter durch ein empirisch geprüft, dreistufiges Selektions-

verfahren auf ihre Innovationsfähigkeit überprüft. Zwölf von ihnen wurden für den weiteren Innovationsprozess ausgewählt. Ergänzt wurde dieses Team, das aus Mitarbeitern unterschiedlichster Hierarchieebenen und Abteilungen bestand, durch zwölf externe Experten aus verschiedenen Branchen (Chemie, Fotografie, Vertrieb, Futurologen, Start-up-Gründer, etc.). Durch die Auswahl von Prozessbeteiligten mit unvoreingenommener Denkweise und der Kombination dieser Mitarbeiter mit innovationsinteressierten Experten – ohne engen Bezug zum Unternehmen – wurde eine durchweg positive Arbeitsatmosphäre im Rahmen der Workshops geschaffen, die man in klassischen Restrukturierungssituationen selten erlebt. Der Geschäftsführung und dem vorläufigen Insolvenzverwalter, die nicht aktiv an den Workshops teilgenommen haben, ist ein großes Lob dafür zu zollen, dass sie sich auf diese Auswahl eingelassen haben und nicht – wie üblich bei einer Restrukturierung – ein „klassisches Set-up“ aus Führungskräften und Branchenexperten gefordert haben. Gerade durch diese Auswahl wurden die ergebnisoffenen Kreativprozesse ermöglicht und die typischen Denkblockaden („Wie soll so etwas in unserem Unternehmen gehen?“, „Unsere Branche funktioniert aber ganz anders“) minimiert.

Die Methodik – mit geführten Kreativprozessen zum strukturierten Ergebnis

Der Grantiro-Prozess baut auf der an der Universität St. Gallen entwickelten Methode des „Business Model Navigator“ auf. Vor dem ersten Workshop mit dem Experten-Team wurden mithilfe von Befragungen, Ideen-Boxen und anderen Instrumenten weit über hundert Rohideen gesammelt und danach durch das Moderationsteam hinterfragt und aufbereitet. Nachdem sich die ausgewählten Mitarbeiter und Experten bei einem gemeinsamen Abendessen in angenehmer Atmosphäre kennengelernt hatten, begann die intensive, gemeinsame Arbeit. Im ersten Workshop Ende November 2018 wurde die Ausgangslage von Tetenal beschrieben, d.h. die bestehenden Geschäftsmodelle und die wesentlichen externen Einflussfaktoren wurden in gemischten Gruppen aus Mitarbeitern und den externen Experten herausgearbeitet.

Darauf aufbauend wurden erste Rohideen für die Anpassung der Geschäftsmodelle entwickelt. Aus dem gesamten – zu diesem Zeitpunkt zur Verfügung stehenden – Rohideenpool wurden dann 15 Ideen ausgewählt und mithilfe vorgegebener Formulare strukturiert weiter ausgearbeitet.

Das zweite Modul stand unter dem Motto: „von der strukturierten Idee zum verkaufsfähigen Geschäftsmodell“. Mit der Geschäftsmodell-Logik des Business Model Navigators sowie diverser Kreativtechniken wurden am ersten Tag insgesamt ca. 20 Geschäftsmodell-Innovationen entwickelt und strukturiert beschrieben.

Anschließend wurde ein weiteres besonderes Element des Innovationsprozesses genutzt. Dazu wurden weitere Mitarbeiter in die Gruppe integriert, die im Rahmen des Auswahlprozesses nicht berücksichtigt wurden. Durch diese Maßnahme fand man weitere Ideen und in deren Folge neue Geschäftsmodell-Innovationen. Im Ergebnis standen über 30 Geschäftsmodell-Ideen zur Verfügung, die anschließend durch die Gruppe nach festgelegten Auswahlkriterien priorisiert wurden. Abgeschlossen wurde der gemeinsame Innovationsprozess durch die Erstellung von Pitch-Präsentationen für die zehn besten Geschäftsmodell-Ideen. Diese sollen die bestehende Struktur von Tetenal weiterentwickeln oder ergänzen. Trotz der Ungewissheit über ihre persönliche Zukunft und der Hektik im Tagesgeschäft haben sich die in den Prozess involvierten Mitarbeiter bereit erklärt, diese zehn Konzepte weiterzuentwickeln, sodass sie für die Investorensuche einsetzbar werden. Hierdurch wurden neue Optionen in einer Krisenphase geschaffen, die gewöhnlich nicht für eine Erneuerung steht.

Fazit – „Turnaround by Innovation“ schafft neue Handlungsoptionen

Die Teilnahme am Innovationsprozess bei Tetenal hat uns bestätigt: Innovationstechniken stiften in existenzgefährdenden Krisen, bei professioneller Vorbereitung und Anwendung, zusätzlichen Nutzen, um aktiv Lösungswege aus der Krise zu entwickeln.

Eine notwendige Voraussetzung auf der Unternehmensseite ist die Bereitschaft der entscheidenden Stakeholder, sich auf den ergebnisoffenen Prozess und die neuen Methoden einzulassen, und ein Team, das nicht nach Hierarchie, sondern nach dem Willen und der Fähigkeit den Wandel aktiv mitzugestalten, ausgewählt wurde.

Selbst unter den extremen zeitlichen und monetären Restriktionen einer Insolvenz werden sehr gute Ergebnisse erzielt, die den Handlungsspielraum erweitern.

Und was sogar für insolvenzreife Unternehmen eine Option darstellt, hat unter günstigeren Voraussetzungen noch höhere Erfolgswahrscheinlichkeiten. In einer Zeit, in der eine Vielzahl von Branchen durch Geschäftsmodell-Innovatoren dominiert wird, die mit über Jahrzehnte geltenden Branchenspielregeln gebrochen haben, besteht die Notwendigkeit zur Überprüfung und immer häufiger auch zur Anpassung des eigenen Geschäftsmodells für jeden vorausschauenden Unternehmer.

Abb. 1: „Turnaround by Innovation“ – Buchalik Brömmekamp & GRANTIRO



Durch unsere enge Zusammenarbeit mit den Grantiro-Experten sind wir in der Lage, Sie bei Ihren Herausforderungen mit innovativen und maßgeschneiderten Lösungen zu unterstützen.

Sprechen Sie uns gerne an, wenn Sie Ihren Wandel aktiv gestalten möchten!

<p>Harald Kam</p> <p>Dipl.-Kfm. Geschäftsführender Gesellschafter Buchalik Brömmekamp Unternehmensberatung</p> <p>Schwerpunkte: Entwicklung ganzheitlicher Wertsteigerungs- und Restrukturierungslösungen, auch in Insolvenzsituationen, Begleitung von Transformationsprozessen, Projekt- und Programm-Management</p> <p>Tel. 0211-82 89 77 171 harald.kam@buchalik-broemmekamp.de</p>	
---	---

Behandlung von Steuern – insbesondere der Umsatzsteuer in der Eigenverwaltung sowie Behandlung von Masseverbindlichkeiten

Im November 2018 hat der Bundesgerichtshof (BGH) zwei wichtige Entscheidungen zur Eigenverwaltung getroffen. Er hat zunächst klarstellt, dass der eigenverwaltende Schuldner auch im Verfahren nach § 270a InsO (vorläufige Eigenverwaltung) Masseverbindlichkeiten begründen kann, jedenfalls dann, wenn er vom Insolvenzgericht dazu ermächtigt wurde. Außerdem hat er eine lang diskutierte Streitfrage geklärt und festgestellt, dass die Bestimmung des § 55 Abs. 4 InsO (Verbindlichkeiten des Insolvenzschuldners aus dem Steuerschuldverhältnis) im vorläufigen Eigenverwaltungsverfahren nicht anwendbar ist.

Masseverbindlichkeiten können auch in der vorläufigen Eigenverwaltung nach § 270a InsO begründet werden. Während der Gesetzgeber für das Schutzschirmverfahren in § 270b Abs. 3 InsO eine ausdrückliche Regelung zur Frage der Begründung von Masseverbindlichkeiten aufgenommen hat, ist eine gesetzliche Regelung dieser Frage im vorläufigen Eigenverwaltungsverfahren (§ 270a InsO) unterblieben.

Ob im Rahmen der vorläufigen Eigenverwaltung gemäß § 270a InsO Masseverbindlichkeiten begründet werden können, wurde seit dem Inkrafttreten des ESUG in der insolvenzrechtlichen Rechtsprechung und Literatur kontrovers diskutiert. Das wurde aber durch eine Entscheidung des BGH geregelt.

In seinem Beschluss vom 22. 11. 2018 -IX ZR 167/16b ZInsO 2018,2796 stellte der BGH klar, dass der Schuldner im vorläufigen Eigenverwaltungsverfahren (§ 270a InsO) auch außerhalb des Schutzschirmverfahrens Masseverbindlichkeiten begründen kann, wenn er hierzu vom Insolvenzgericht ermächtigt wurde. Anders als beim Schutzschirmverfahren ist zwar keine Generalermächtigung möglich, von der ist aber aus Risikogesichtspunkten generell Abstand zu nehmen.

Dass die Frage der Begründung von Masseverbindlichkeiten im Rahmen des Verfahrens nach § 270a InsO mittlerweile höchstrichterlich geklärt ist, ist für die Sanierungspraxis im Zeitalter des ESUG sehr wichtig.

Im Rahmen des gerichtlichen Vorgesprächs sind neben der möglichen Besetzung des Gläubigerausschusses, der Person des Sachwalters und den gerichtlichen Anforderungen an das Verfahren, auch Umfang und Inhalte von Einzelermächtigungen abzuklären. Dadurch sollen Verzögerungen verhindert werden.

§ 55 Abs. 4 InsO ist nicht auf Eigenverwaltungsverfahren anwendbar

Ein wesentlicher Vorteil der vorläufigen Eigenverwaltung (§ 270a InsO) und des Schutzschirmverfahrens (§ 270b InsO) gegenüber einer Regelinsolvenz ist für das Unternehmen die Behandlung von Steuerverbindlichkeiten.

Steuerverbindlichkeiten in den Verfahren nach §§ 270a, 270b InsO sind – anders als in Regelinsolvenzverfahren – einfache Insolvenzforderungen.

Hierbei handelt es sich keineswegs – wie vielfach behauptet um eine gesetzgeberische Regelungslücke, sondern um eine gewollte Stärkung der Eigenverwaltung gegenüber der Regelinsolvenz.

Werden im Eröffnungsverfahren Steuern, insbesondere Umsatzsteuer, gezahlt, sind diese im eröffneten Verfahren grundsätzlich anfechtbar. Lange Zeit hat insbesondere die Finanzverwaltung versucht die steuerliche Privilegierung des Eigenverwaltungsverfahrens anzugreifen. Nunmehr hat der BGH jüngst in seinem Beschluss vom 22. 11. 2018 ZInsO 2018,2796 klargestellt, dass die Bestimmung des § 55 Abs. 4 InsO im vorläufigen Eigenverwaltungsverfahren (anders als in der Regelinsolvenz) nicht entsprechend anwendbar ist.

Das führt im Ergebnis dazu, dass im vorläufigen Verfahren zu zahlende Steuern nicht abzuführen sind oder im Falle der Abführung im Anfechtungswege wieder zurückgeholt werden. Die entstandenen Steuerforderungen sind einfache Insolvenzforderungen.

Die Nichtabführung führt deshalb zu einer weiteren Stärkung der Liquidität im Eigenverwaltungsverfahren.

Steuerzahlungspflicht im Eröffnungsverfahren nach §§ 270a, 270b InsO

Steuerverbindlichkeiten sind, wie jede andere Verbindlichkeit des Unternehmens, in Insolvenzforderungen und Masseverbindlichkeiten zu unterteilen. Entscheidend für die Abgrenzung ist die (endgültige) Eröffnung des Insolvenzverfahrens. Ob im regulären Insolvenzeröffnungsverfahren entstandene Steuerverbindlichkeiten Masseverbindlichkeiten darstellen, richtete sich nach der bis zum 31.12.2010 geltenden Rechtslage allein danach, ob die Steuerverbindlichkeiten von einem vorläufigen Insolvenzverwalter begründet worden waren, auf den die Verfügungsbefugnis über das Vermögen des zu sanierenden Unternehmens (Schuldners) übergegangen war (starker vorläufiger Insolvenzverwalter). Für diesen Fall enthielt § 55 Abs. 2 Satz 1 InsO eine Sonderregelung. Danach gelten derart begründete Verbindlichkeiten nach der (endgültigen) Eröffnung des Verfahrens als Masseverbindlichkeiten.

In der Praxis wurden jedoch regelmäßig vorläufige Insolvenzverwalter bestellt, ohne dass ihnen die Verfügungsbefugnis über das Vermögen übertragen wurde (sogenannter schwacher vorläufiger Insolvenzverwalter). Hier findet § 55 Abs. 2 InsO keine Anwendung. Dementsprechend stellten Steuerverbindlichkeiten keine Masseverbindlichkeiten dar, sondern blieben, da vor endgültiger Eröffnung des Insolvenzverfahrens begründet, Insolvenzforderung und wurden nur mit der im Rahmen des Insolvenzverfahrens ermittelten Quote befriedigt. Der Fiskus hatte also aufgrund der gerichtlichen Praxis schwache Insolvenzverwalter zu bestellen und hohe Ausfälle im Rahmen von Insolvenzverfahren zu verzeichnen.

Gesetzgeberische Reaktion

Auf Druck der Finanzverwaltung hat der Gesetzgeber diese Regelungslücke erkannt und durch Art. 3 des Haushaltsbegleitgesetzes 2011 vom 09.12.2010 die Regelung des § 55 Abs. 4 InsO eingefügt. Dieser gilt für alle nach dem 31.12.2010 beantragten Unternehmensinsolvenzverfahren. Gemäß § 55 Abs. 4 InsO gelten Verbindlichkeiten des Insolvenzschuldners aus dem Steuerschuldverhältnis, die von einem vorläufigen Insolvenzverwalter oder vom Schuldner mit Zustimmung eines vorläufigen Insolvenzverwalters begründet worden sind, nach der Eröffnung des Insolvenzverfahrens als Masseverbindlichkeit. Mit dieser neuen Regelung hat der Gesetzgeber auf die Rechtspraxis, konkret auf die Bestellung eines sogenannten schwachen vorläufigen Insolvenzverwalters, reagiert und eine Art Fiskusprivileg geschaffen. Im Ergebnis sind nach § 55 Abs. 4 InsO nun sämtliche Steuer-

verbindlichkeiten, die während einer vorläufigen Insolvenzverwaltung begründet werden, im eröffneten Verfahren als Masseverbindlichkeiten anzusehen. Das gilt jedenfalls in einem Regelinsolvenzverfahren.

In den Eröffnungsverfahren nach §§ 270a, 270b InsO blieben zunächst Steuerfragen offen

Während der Gesetzgeber in der vorläufigen Regelinsolvenz bei Bestellung eines vorläufigen Insolvenzverwalters die frühere Regelungslücke geschlossen hat, war dies bei den mit dem ESUG eingeführten Verfahren nach §§ 270a, 270b jedenfalls nach Ansicht der Finanzverwaltung nicht geklärt. Diese offene Frage wurde nunmehr durch den BGH klargestellt, nämlich, dass im Eigenverwaltungsverfahren der § 55 Abs. 4 InsO keine Anwendung findet. Der BGH weist in seiner Entscheidung ausdrücklich darauf hin, dass es sich im Rahmen der Eigenverwaltung hierbei nicht um eine Regelungslücke handelt, sondern die Privilegierung der Eigenverwaltung vom Gesetzgeber gewollt war. Im Zuge des Gesetzgebungsverfahrens zum Gesetz zur weiteren Erleichterung der Sanierung von Unternehmen schlug der Bundesrat vor, die Vorschrift des § 55 Abs. 4 zu ergänzen und die dort vorgesehene Rechtsfolge auch auf Verbindlichkeiten aus einem Steuerschuldverhältnis zu erstrecken, die während des Eröffnungsverfahrens nach § 270a InsO begründet worden sind. Die Bundesregierung sprach sich jedoch in ihrer Gegenäußerung gegen die Gesetzesänderung aus. Auf eine Erweiterung der bestehenden Regelung wurde damit bewusst verzichtet. Sofern das Finanzamt von der Antragstellung in Kenntnis gesetzt wird und die insolvenzrechtlichen Anfechtungsregeln (§§ 129 ff. InsO) anwendbar sind, müssen im Eröffnungsverfahren nach §§ 270a, 270b InsO geleistete Steuerzahlungen im Wege der Insolvenzanfechtung an das Unternehmen zurückgezahlt werden.

Robert Buchalik

Rechtsanwalt
Geschäftsführer, Buchalik Brömmekamp
Rechtsanwalts-gesellschaft
Geschäftsführender Gesellschafter
Buchalik Brömmekamp Unternehmensberatung

Schwerpunkte: Insolvenzplan/Eigenverwaltung,
Restrukturierung, Kostenreduzierung,
Ertragssteigerung, Working Capital,
Finanzierung, M&A, Stakeholder Management,
Mediation, Interimsmanagement,
Pooladministration, Treuhandlösungen

Tel. 0211-82 89 77 140

robert.buchalik@buchalik-broemmekamp.de



Steuerbefreiung von Sanierungsgewinnen gesichert

Die Zitterpartie bei der Behandlung von Sanierungsgewinnen in der Sanierungspraxis ist beendet. Die große Unsicherheit, die der Bundesfinanzhof (BFH) mit seinem im Februar 2017 veröffentlichten Beschluss zur Besteuerung von Sanierungsgewinnen geschaffen hat, wurde vom Gesetzgeber dauerhaft beseitigt. Damit enden hoffentlich auch die Stimmen der „Warner“, die unmittelbar nach dem Bescheid aus Brüssel kommuniziert haben, Brüssel habe uns mit dem „Comfort Letter“ Steine statt Brot gegeben, nicht aber die erhoffte Rechtssicherheit bei der Besteuerung von Sanierungsgewinnen. Das Gegenteil ist der Fall.

Verzichten Gläubiger innerhalb einer Sanierung unter Insolvenzschutz, z. B. im Rahmen eines Eigenverwaltungsverfahrens nach § 270 InsO ganz oder teilweise auf ihre Forderungen, dann erhöht sich das Betriebsvermögen. Dieser durch die Verzichte entstehende Gewinn wird in der Regel zunächst mit den bestehenden Verlustvorträgen verrechnet, der verbleibende Gewinn ist grundsätzlich steuerpflichtig.

Eine Sanierung innerhalb eines Insolvenzverfahrens wäre durch diese Steuerlast oft nicht möglich. Die Finanzverwaltung hat in Reaktion darauf im Wege eines bundeseinheitlichen Schreibens des Bundesministeriums der Finanzen (BMF) Billigkeitsregelungen hinsichtlich der Besteuerung der aus einer Sanierungsmaßnahme resultierenden Gewinne getroffen. Dieser sogenannte Sanierungserlass vom 27.08.2003 war die Rechtsgrundlage für steuerliche Begünstigungen von Sanierungsgewinnen. Diese Praxis wurde zwar immer wieder zum Gegenstand gerichtlicher Entscheidungen, im Ergebnis ist es aber bei der Steuerbefreiung des Sanierungsgewinns geblieben. Aus heiterem Himmel wurde dann im Februar 2017 der Beschluss des BFH veröffentlicht, mit dem der BFH die Steuerbefreiung des Sanierungsgewinns auf der Grundlage des Sanierungserlasses als unzulässig – mangels Gesetzesvorbehalt – angesehen und den Sanierungserlass gekippt hat.

Die bis zu diesem Beschluss unproblematische Einholung von verbindlichen Auskünften, um sich die Steuerbefreiung des Sanierungsgewinns von der zuständigen Finanzbehörde bestätigen zu lassen, war von diesem Zeitpunkt an nicht mehr möglich. Anfragen wurden von den zuständigen Finanzbehörden zunächst nicht mehr bearbeitet.

Reaktionen der Praxis

Die Entscheidung des BFH wurde von der Sanierungsszene sogar für insolvenznahe Betriebe als existenziell bedrohlich angesehen. Dadurch konnte eine Vielzahl von Insolvenzverfahren nicht zu Ende gebracht werden, weil die Gefahr

bestand, dass der Sanierungsgewinn einer vollständigen Besteuerung unterworfen würde, was in vielen Fällen die sofortige Folgeinsolvenz nach sich gezogen hätte. Der Gesetzgeber beschloss daraufhin bereits Anfang Juni 2017 eine entsprechende gesetzliche Regelung. Die Einführung machte er jedoch von der Zustimmung der EU-Kommission abhängig, die eine Unbedenklichkeit zum europäischen Beihilferecht untersuchen sollte. Allerdings erteilte Brüssel diese Bestätigung erst nach über einem Jahr und auch lediglich in Form eines „Comfort Letters“ und nicht – wie vom deutschen Gesetzgeber vorgesehen – in Form eines förmlichen Beschlusses. Viele Unternehmenssanierungen waren deshalb zunächst trotz der gesetzlichen Regelung in einem steuerlichen Schwebezustand. Hätte die EU-Kommission einen förmlichen Beschluss erlassen, wäre eine Neuregelung automatisch in Kraft getreten.

Bedingt durch den „Comfort Letter“ musste der Gesetzgeber nacharbeiten. Er hat wiederum schnell auf die neuen Anforderungen reagiert und die gesetzliche Neuregelung angepasst, die deutlich über den Sanierungserlass von 2003 hinausgeht.

Es bleibt bei der Steuerbefreiung der Sanierungsgewinne und der Ausrichtung des Anwendungsbereichs auf fortführungsorientierte Sanierungen. Das Gesetz bezieht sich sowohl auf die Einkommensteuer und Körperschaftsteuer als auch auf die Gewerbesteuer. Die Steuerbefreiung auf der Grundlage des Sanierungserlasses bezog sich nicht auf die Gewerbesteuer. In der Praxis hatten sich zwar die für die Erhebung der Gewerbesteuer zuständigen Gemeinden meist der Entscheidung der Finanzbehörden angeschlossen, in einigen Fällen war das aber nicht der Fall und es drohte insoweit eine Besteuerung des Sanierungsgewinns. Mit der gesetzlichen Neuregelung ist nur noch das Betriebsfinanzamt für die Steuerbefreiung zuständig. Dort werden die Voraussetzungen für die Steuerbefreiung für alle Steuern übergreifend geprüft und bereits bei der Steuerveranlagung in dem entsprechenden Steuerbescheid berücksichtigt. Anders als nach bisheriger Rechtslage bedarf es keiner verbind-

lichen Auskunft der zuständigen Gemeinde mehr. Damit ist nicht nur ein Schwebezustand beseitigt, sondern das Verfahren stark vereinfacht worden.

Die gesetzliche Neuregelung zur steuerlichen Behandlung von Sanierungsgewinnen wird auf alle Fälle angewandt, in denen der Sanierungsgewinn ab dem 09.02.2017 erzielt wurde (sogenannte Neufälle). Entscheidend für die Anwendung der Übergangsregelung ist der Tag, an dem die Forderungsverzichte wirksam werden. Bei Forderungsverzichten aufgrund eines Insolvenzplans ist grundsätzlich der Tag der Rechtskraft des Insolvenzplans entscheidend.

Auf Antrag kann die gesetzliche Neuregelung auch auf sogenannte Altfälle angewandt werden, in denen der Sanierungsgewinn bis einschließlich 08.02.2017 erzielt wurde. Dies gilt allerdings nur unter der Voraussetzung, dass die steuerliche Veranlagung insoweit noch nicht bestandskräftig und die Festsetzungsverjährung noch nicht eingetreten ist.

Voraussetzungen eines steuerfreien Sanierungsgewinns

Ein steuerbefreiter Sanierungsgewinn liegt vor, wenn die folgenden Voraussetzungen gegeben sind:

1. Sanierungsbedürftigkeit des Unternehmens;
2. Sanierungsfähigkeit des Unternehmens;
3. Sanierungseignung des betrieblich begründeten Schuldenerlasses;
4. Sanierungsabsicht der Gläubiger.

Die Voraussetzungen sind für den Zeitpunkt des Schuldenerlasses nachzuweisen. Die Sanierungsbedürftigkeit des Unternehmens folgt im Bereich der Eigenverwaltung nach den Regelungen der InsO bereits aus der Tatsache, dass sich das Unternehmen in einem eröffneten Insolvenzverfahren in der Form der Eigenverwaltung befindet. Die Sanierungsfähigkeit ist durch ein tragfähiges Sanierungskonzept zu belegen. Die Sanierungseignung des betrieblich begründeten Schuldenerlasses folgt typischerweise ebenfalls aus dem Sanierungskonzept, das eine integrierte Unternehmensplanung für die Zeit nach Wirksamwerden des Insolvenzplanes enthält. Die Sanierungsabsicht der Gläubiger folgt aus der Tatsache, dass bei einem Insolvenzplan kraft Gesetzes die Gläubigersamtheit erfasst ist.

Erzielt das Unternehmen einen Sanierungsgewinn, so muss es im Gegenzug hinnehmen, dass sowohl laufende Verluste als auch Verlustvorträge aus den Vorjahren mit dem Sanierungsgewinn verrechnet werden und deshalb nach der Erzielung des Sanierungsgewinns nicht mehr für die Saldierung

mit künftigen Gewinnen zur Verfügung stehen. Kosten, die durch die Sanierung veranlasst wurden (insbesondere Kosten für Sanierungsberater, Sachwalter, Insolvenzgericht sowie Kosten arbeitsrechtlicher Personalreduzierungen), dürfen ebenfalls nicht mit steuerpflichtigen Erträgen saldiert werden. Zu hinterfragen ist jedoch, ob bei den Sanierungskosten solche Kosten außer Betracht bleiben müssen, die auch bei einer Restrukturierung ohne Forderungsverzichte angefallen wären, so insbesondere Kosten einer arbeitsrechtlichen Restrukturierung.

Weiterer Anwendungsbereich der Steuerbefreiung für Sanierungsgewinne

In einen steuerbefreiten Sanierungsgewinn können auch Erträge aus einem Debt-to-Equity-Swap (Tausch von schuldrechtlichen Ansprüchen gegen Gesellschaftsrechte) einbezogen werden. Beim Rangrücktritt ist dagegen zunächst zu prüfen, ob dieser überhaupt zu einem steuerpflichtigen Ertrag führt. Dies ist regelmäßig nicht der Fall. Liegt ausnahmsweise beim Rangrücktritt ein steuerpflichtiger Ertrag vor, kann auch in diesem Fall eine Einbeziehung in einen steuerfreien Sanierungsgewinn möglich sein, wenn die allgemeinen Voraussetzungen gegeben sind.

Der Forderungsverzicht eines Gesellschafters, der zugleich über schuldrechtliche Ansprüche gegen die zu sanierende Gesellschaft verfügt, ist dann in einen steuerfreien Sanierungsgewinn einzubeziehen, wenn der Forderungsverzicht des Gesellschafters (grundsätzlich) in einen Forderungsverzicht der Gläubigersamtheit einbezogen ist. Wird dagegen das Handeln des Gesellschafters durch das Gesellschaftsverhältnis veranlasst, so fehlt es an einer betrieblichen Veranlassung des Forderungsverzichts mit der Folge, dass insoweit vorliegende steuerpflichtige Erträge nicht in einen steuerfreien Sanierungsgewinn einbezogen werden können.

Martin Rekers

Rechtsanwalt, Steuerberater,
Buchalik Brömmekamp
Rechtsanwaltsgesellschaft

Schwerpunkte: Steuerrecht – insbesondere in
Sanierung und Insolvenz, Gesellschaftsrecht,
Unternehmenskauf/M&A

Tel. 0211-82 89 77 246

martin.rekers@buchalik-broemmekamp.de



Die Anleihe in der Krise und Insolvenz

Zahlreiche (zunehmend auch mittelständische) Unternehmen begeben Anleihen. Mithilfe dieser – auch als Schuldverschreibungen bezeichneten – Finanzprodukte finanzieren die Emittenten ihre Vorhaben. Zu diesen Vorhaben kann der Ausbau eines Betriebsteils des Unternehmens ebenso zählen, wie die Ablösung von (Alt-)Verbindlichkeiten. Gerät die ausgebende Gesellschaft in die Krise oder muss diese sogar einen Insolvenzantrag stellen, sind viele Beteiligte, insbesondere die Anleihegläubiger, ratlos. Der nachfolgende Beitrag gibt einen pointierten Überblick über das Gesetz und die in der Praxis typischerweise vorkommenden Fallkonstellationen.

Die Begriffe „Schuldverschreibung“ und „Anleihe“ werden meist synonym verwendet, obwohl letzterer den Oberbegriff darstellt. Streng genommen ist die Anleihe die Gesamtemission der ausgegebenen Schuldverschreibungen. Während die Anleihegläubiger der Emittentin einen Geldbetrag zur Verfügung stellen, verpflichtet sich das Unternehmen – oft unabhängig vom Umsatz – zur Zahlung eines Zinses. Dieser Zins wird meist zu einem fest vereinbarten Zeitpunkt einmal im Jahr an die Inhaber der Schuldverschreibungen ausbezahlt. Die Modalitäten der Anleihe werden in den sogenannten Anleihebedingungen festgelegt. In deren Ausgestaltung sind die emittierenden Gesellschaften regelmäßig im gesetzlichen Rahmen frei. Spätere Änderungen der Bedingungen sind grundsätzlich möglich, bedürfen aber der Zustimmung sowohl der Emittentin als auch der Anleihegläubiger.

Gesetzliche Grundlage

Das Schuldverschreibungsgesetz 2009 (SchVG) bildet die gesetzliche Grundlage für die nach dem 05.08.2009 emittierten Anleihen. Das Gesetz ist gemäß § 1 Abs. 1 SchVG auf „inhaltsgleiche Schuldverschreibungen aus Gesamtemissionen“ anwendbar. Für zuvor begebene Anleihen gilt gemäß § 24 Abs. 1, S. 1 SchVG das zeitlich mit dem Bürgerlichen Gesetzbuch in Kraft getretene Schuldverschreibungsgesetz von 1899. Eine Optierung zum neuen Schuldverschreibungsgesetz ist den Anleihegläubigern jederzeit, auch nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens, durch eine entsprechende Beschlussfassung möglich. Eine Optierung zum neuen Schuldverschreibungsrecht bietet sich regelmäßig an, da das neue Gesetz der Emittentin sowie den Anleihegläubigern mehr Gestaltungsmöglichkeiten zur Verfügung stellt, als das alte Recht.

Änderungen der Anleihebedingungen

Nach neuem Recht können beispielsweise die Rückzahlungsmodalitäten geändert, die Zinsen angepasst und die Kündigungsrechte abgeändert oder beschränkt werden (§ 5 Abs. 3, S. 1 SchVG). Die Änderungsmöglichkeit der Anleihebedingungen setzt voraus, dass diese die Anpassungen auch zulassen. Der in § 5 Abs. 3, S. 1 SchVG nicht abschließend geregelte Maßnahmenkatalog kann von der Emittentin in den Bedingungen ebenso begrenzt, wie erweitert werden. Oft enthalten die

Anleihebedingungen einen Passus, der die Anwendbarkeit des Schuldverschreibungsgesetzes feststellt. Enthalten die Bedingungen einen dahingehenden Verweis, können sie durch einen Mehrheitsbeschluss geändert werden. Das insoweit der aktienrechtlichen Hauptversammlung nachgebildete Gläubigerorganisationsrecht regelt die weiteren Voraussetzungen für diese Versammlungen. Alternativ hierzu verbleibt die Möglichkeit mit jedem Anleihegläubiger durch gleichlautende Vereinbarungen die Bedingungen anzupassen. Diese Möglichkeit ist wenig praktikabel, da die Inhaber dieser oft börsennotierten Papiere der Emittentin nicht bekannt sind und die Inhaberschaft sich jederzeit ändern kann.

Bestellung eines gemeinsamen Vertreters außerhalb des Insolvenzverfahrens

Ist der 2. Abschnitt des SchVG (§§ 5-22) anwendbar, ermöglicht dies der Emittentin, aber auch den Anleihegläubigern, für die Vertretung ihrer Interessen einen sogenannten gemeinsamen Vertreter zu bestimmen (§§ 7, 8). Dieser rechtsgeschäftlich bestellte Vertreter nimmt die Rechte der Anleihegläubiger wahr. Die Einsetzung eines solchen gemeinsamen Vertreters bietet nicht nur den Gläubigern Vorteile, sondern ebenso der Emittentin. Letztere muss sich im Falle der Bestellung eines solchen Vertreters nur noch mit einer einzigen Person auseinandersetzen und mit dieser verhandeln. Im Krisenfall liegt der sich hieraus ergebende Vorteil auf der Hand. Ist der gemeinsame Vertreter mit ausreichenden Rechten ausgestattet, können die Anleihebedingungen geändert werden. Dahingehende Anpassungen können erforderlich sein, um ein Unternehmen vor der Insolvenz und einem oft damit einhergehenden Ausfall der Forderungen der Anleihegläubiger zu schützen. Wurde die Anleihe nach dem SchVG 2009 emittiert oder aber zu diesem Gesetz optiert, kann ein gemeinsamer Vertreter auch im Rahmen des „Scheme of Arrangement“ tätig werden.

Bestellung des gemeinsamen Vertreters im Insolvenzverfahren

Wird über das Vermögen der ausgebenden Gesellschaft das Insolvenzverfahren eröffnet, ist das Insolvenzgericht gemäß § 19 Abs. 2, S. 2 SchVG verpflichtet, eine Gläubiger-

versammlung für die Anleihegläubiger einzuberufen. Diese Anleihegläubigerversammlung wird ausschließlich für die Anleihegläubiger einberufen und ist von den übrigen insolvenzrechtlichen Gläubigerversammlungen, wie beispielsweise dem Berichtstermin, zu unterscheiden. In dieser Versammlung sollen die Anleihegläubiger darüber abstimmen, ob ein gemeinsamer Vertreter bestellt werden soll und wer diese Funktion gegebenenfalls wahrnehmen soll.

Wurde schon im Rahmen der Begebung der Anleihe oder später vor der Eröffnung des Insolvenzverfahrens ein gemeinsamer Vertreter bestellt, bedarf es dieser Einberufung durch das Insolvenzgericht nicht.

Einigen sich die Anleihegläubiger auf einen gemeinsamen Vertreter, wird dieser regelmäßig mit der Vertretung ihrer Interessen im Insolvenzverfahren beauftragt. Während das alte Recht keine ausschließliche Anmeldebefugnis des bestellten Vertreters vorsah, sieht § 19 Abs. 3 SchVG vor, dass diese Befugnis bei dem gewählten Vertreter liegt. Ansprüche, die sich nicht aus der Schuldverschreibung selbst ergeben, wie beispielsweise deliktische Ansprüche infolge des Betriebens eines „Schneeballsystems“, können nur von den Gläubigern selbst angemeldet werden. Die Tätigkeit des gemeinsamen Vertreters im Insolvenzverfahren umfasst nicht nur die Anmeldung der Forderungen, sondern auch die Vertretung der Anleihegläubiger im Berichtstermin. Auch die Prüfung und das gegebenenfalls Bestreiten sonstiger zur Insolvenztabelle angemeldeter Forderungen gehört zu seinen Aufgaben. Der Insolvenzverwalter zahlt die Insolvenzquote an den gemeinsamen Vertreter aus. Dieser hat dafür Sorge zu tragen, dass die einzelnen Anleihegläubiger den auf sie entfallenden Anteil erhalten.

Vergütung des gemeinsamen Vertreters

Die mit der gemeinsamen Vertretung anfallenden Kosten sind gemäß § 7 Abs. 6 SchVG grundsätzlich von der emittierenden Gesellschaft zu zahlen. Zahlreiche gemeinsame Vertreter, Insolvenzverwalter, Kassenprüfer und Gläubigerausschussmitglieder gingen in der Vergangenheit davon aus, dass auch der erst im Insolvenzverfahren bestellte gemeinsame Vertreter aus der Masse bezahlt werden müsse. Diese jahrelang geübte Praxis hat der BGH durch das Urteil vom 12.01.2017, Az. IX ZR 87/16 für unrechtmäßig erklärt. Dies stellt die Insolvenzverwalter vor Haftungsfragen (vgl. hierzu: Stahlschmidt/Borowski in: ZInsO 2018, S. 2445 ff.). Nur unter engen, nicht näher genannten, Voraussetzungen soll danach eine Vergütungsvereinbarung zwischen dem Insolvenzverwalter und dem Vertreter im Einzelfall zulässig sein. Auch die Vergütung des Vertreters durch die Anleihegläubiger bleibt möglich.

Beschlussanfechtungen

Die von der Gläubigerversammlung gefassten Beschlüsse können grundsätzlich mit der Anfechtungsklage, § 20 SchVG, angefochten werden. Dieses Rechtsmittel ist der aktienrechtlichen Anfechtungsklage gegen die Beschlüsse der Hauptversammlung nachgebildet und verweist nicht nur auf § 246 AktG, sondern auch auf das Freigabeverfahren. Mit letzterem kann die aufschiebende Wirkung der Anfechtungsklage kassiert werden, sodass der Beschluss – obschon das Anfechtungsverfahren nicht beendet ist – umgesetzt werden kann.

Gegen die Beschlüsse der Gläubigerversammlung, die noch unter der Geltung des SchVG 1899 gefasst werden, ist die Nichtigkeitsfeststellungsklage statthaft. Gegen Beschlüsse, welche die Anleihegläubiger in der durch das Insolvenzgericht einberufenen Anleihegläubigerversammlung nach § 19 Abs. 2, S. 2 SchVG gefasst haben, sind weder die Anfechtungsklage noch die Nichtigkeitsfeststellungsklage statthaft. Der BGH hat in seinem Urteil vom 12.01.2017, Az. IX ZR 87/16 die sofortige Beschwerde nach § 78 InsO analog für statthaft erachtet. Die Kanzlei Buchalik Brömmekamp, wie auch Rechtsanwalt Sascha Borowski, verfügen aufgrund regelmäßiger Bestellungen zum gemeinsamen Vertreter über besondere Expertise im Bereich des SchVG. Wir freuen uns auf Ihre Kontaktaufnahme.

Jochen Rechtmann

Rechtsanwalt
Fachanwalt für Bank- und Kapitalmarktrecht
Leiter der Niederlassung Frankfurt/Main
Buchalik Brömmekamp Rechtsanwalts-gesellschaft

Schwerpunkte: Bank- und Kapitalmarktrecht,
Insolvenzrecht und Sanierung,
Gesellschaftsrecht

Tel. 069-24 75 215 0
jochen.rechtmann@buchalik-broemmekamp.de



Sascha Borowski

Rechtsanwalt
Fachanwalt für Bank- und Kapitalmarktrecht
Buchalik Brömmekamp Rechtsanwalts-gesellschaft

Schwerpunkte: Bank- und Kapitalmarktrecht,
Handels- und Gesellschaftsrecht,
Insolvenzrecht

Tel. 0211-82 89 77 215
sascha.borowski@buchalik-broemmekamp.de



Spielregeln für eine wirksame Verdachtskündigung

Will der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer wegen einer Pflichtverletzung kündigen, handelt es sich grundsätzlich um eine Tatkündigung. Der Arbeitgeber hat in einem späteren Gerichtsverfahren die Pflichtverletzung darzulegen und zu beweisen. In der Praxis kommt es jedoch oftmals vor, dass der Arbeitgeber die Pflichtverletzung zwar nicht darlegen und beweisen kann, dennoch aufgrund der Umstände zumindest ein Verdacht für eine (schwerwiegende) Pflichtverletzung besteht, der auch grundsätzlich als Kündigungsgrund in Betracht kommt. Zu diesem Thema hat das Bundesarbeitsgericht (BAG) zuletzt mit Urteil vom 25.04.2018 (Az. 2 AZR 611/17) Stellung bezogen und die Regeln zur Anhörung des Arbeitnehmers konkretisiert.

Dem Urteil lag folgender Sachverhalt zugrunde: Die Klägerin war bei einer Sparkasse (Beklagte) seit ca. 15 Jahren als Kassiererin beschäftigt. Die Klägerin bestellte im Namen der Beklagten bei der Bundesbank 115.000 Euro an Bargeldlieferung. Es bestand die Organisationsanweisung bei der Beklagten, dass von der Bundesbank angelieferte Geldbehälter im Vier-Augen-Prinzip zu öffnen sind. Am 28.05.2015 übergab eine Wachschutzgesellschaft einen Geldbehälter der Bundesbank an die Klägerin. Die Klägerin öffnete den Geldbehälter in den Räumen der Beklagten alleine und teilte einem Kollegen nach 20 Minuten mit, dass lediglich Babynahrung und Waschmittel im Behälter gewesen seien. Eine anschließende von der Polizei durchgeführte Wohnungsdurchsuchung der Geldboten ergab kein Ergebnis. Eine Durchsuchung der Wohnung der Klägerin am Folgetag ergab einen Fund von 3.100 Euro Bargeld. Ferner öffnete die Polizei vier Wochen später das Bankschließfach der Klägerin, in dem 37.000 Euro Bargeld lagen.

Die Beklagte bat sodann die Klägerin bis Ende Juni 2015 schriftlich zu schildern, warum sie den Geldbehälter allein geöffnet habe. Die Klägerin antwortete, dass dies die übliche Verfahrensweise sei und sie von der Organisationsanweisung des Vier-Augen-Prinzips keine Kenntnis erlangt habe.

Gemäß Abschlussbericht der Polizei aus November 2015 wiesen die Konten der Klägerin, ihres Ehemanns und der Mutter einen Gesamtschuldenstand von ca. 100.000 Euro aus. Die interne Revision der Beklagten stellte fest, dass die Klägerin ab Juli 2015 regelmäßig ihr Bankschließfach aufgesucht habe und seitdem bis Februar 2016 insgesamt 82 Bareinzahlungen auf die Konten ihrer Familie vorgenommen habe.

Im April 2016 hörte die Beklagte die Klägerin in einem Personalgespräch an. Zwölf Tage später kündigte die Beklagte das Arbeitsverhältnis außerordentlich fristlos, hilfsweise mit Auslaufkündigungsfrist wegen des dringenden Tatverdachts der Veruntreuung des Geldes.

Die Klägerin erhob Kündigungsschutzklage und trug vor, dass sie die von der Polizei vorgefundenen Beträge selber für ihre Tochter gespart bzw. von ihrer Mutter erhalten habe. In dem Gespräch (Anhörung) mit der Beklagten habe sie keine Möglichkeit gehabt, die Verdachtsmomente sachgerecht zu widerlegen. Das Arbeitsgericht und das Landesarbeitsgericht haben der Kündigungsschutzklage der Klägerin stattgegeben.

Die Entscheidung

Die Revision der Beklagten hatte Erfolg, die Sache wurde an das Landesarbeitsgericht zurückverwiesen. Das BAG bemängelte, dass die Vorinstanzen die Indizien und Hilfstatsachen, die für eine Täterschaft der Klägerin sprechen, nicht ausreichend gewürdigt haben. Das BAG bemängelte weiter, dass die Vorinstanzen die Anhörung der Klägerin zum Verdacht der schwerwiegenden Pflichtverletzung aufgrund der bisherigen Feststellungen nicht als unwirksam werten durften.

Die vorherige Anhörung des Arbeitnehmers ist – anders als bei der sogenannten Tatkündigung – Voraussetzung für die Wirksamkeit einer Verdachtskündigung. Dazu gehört es insbesondere, dem Arbeitnehmer Gelegenheit zur Stellungnahme zu den Verdachtsmomenten zu geben, um dessen Einlassung bei der Entscheidungsfindung berücksichtigen zu können. Zwar ist es nicht erforderlich, die Anhörung in dem Umfang zu erledigen, wie die Anhörung des Betriebsrats gemäß § 102 BetrVG. Ferner muss der Arbeitgeber nicht unbedingt einen (dringenden) Verdacht gegen den Arbeitnehmer bereits explizit erklären. Der Arbeitnehmer muss lediglich erkennen, welcher konkrete und greifbare Sachverhalt für aufklärungsbedürftig gehalten und zumindest eine Verantwortung des Arbeitnehmers arbeitgeberseits in Betracht gezogen wird.

Die außerordentliche (Verdachts-)Kündigung muss gemäß § 626 Abs. 2 BGB innerhalb von zwei Wochen nach Kenntnisnahme der Tatsachen erfolgen. Grob fahrlässige Unkenntnis

setzt die Frist noch nicht in Gang. Die Anhörung des Arbeitnehmers gehört noch zu den Ermittlungen, sodass bis dahin die zweiwöchige Ausschlussfrist noch nicht beginnt. Allerdings müssen die Ermittlungen des Arbeitgebers mit der gebotenen Eile geführt werden. Im Allgemeinen hat die Anhörung innerhalb einer Woche stattzufinden. Steht im Raum, dass der Arbeitnehmer sich strafbar gemacht hat, kann der Arbeitgeber zwar eigene Ermittlungen anstellen, er darf aber auch den Fort- und Ausgang des staatsanwaltschaftlichen Ermittlungs- und Strafverfahrens abwarten. Vor diesem Hintergrund wurde die zweiwöchige Ausschlussfrist nach Auffassung des BAG im zugrunde liegenden Fall trotz einer Zeitspanne von ca. zehn Monaten zwischen dem Vorfall und dem Zugang der Kündigung noch eingehalten.

Praxishinweise

Bei einer Verdachtskündigung ist die korrekte vorherige Anhörung des Arbeitnehmers eine große Stolperfalle für den Arbeitgeber. Dem Arbeitnehmer ist zwar die Themenbekanntgabe im Zusammenhang mit einer Einladung zur Anhörung nicht zwingend mitzuteilen. Dem Arbeitnehmer ist aber Gelegenheit zu geben, entweder einen Rechtsanwalt oder eine sonstige Vertrauensperson für die Anhörung hinzuzuziehen; in dem Fall ist die Anhörung zu unterbrechen. Der Arbeitnehmer kann sich auch über einen Rechtsanwalt innerhalb einer bestimmten Frist, die i. d. R. drei Arbeitstage betragen sollte, schriftlich äußern.

Denklogisch handelt es sich bei Verdachtskündigungen immer um eine außerordentliche fristlose Kündigung, da nur der dringende Verdacht einer schwerwiegenden Pflichtverletzung, der eine Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses für den Arbeitgeber unzumutbar macht, als Kündigungsgrund als solcher anerkannt ist. Vorsorglich sollte der Arbeitgeber aber auch hilfsweise ordentlich fristgemäß kündigen, allein, um etwaige Fristversäumnisse der zweiwöchigen Ausschlussfrist gemäß § 626 Abs. 2 BGB zumindest noch im Rahmen einer ordentlichen Kündigung „abzufangen“.

Führt der Arbeitgeber die Anhörung des Arbeitnehmers zwar korrekt durch, besteht aber im Betrieb ein Betriebsrat, bleibt das eigenständige Anhörungsverfahren gegenüber dem Betriebsrat gemäß § 102 BetrVG unberührt. Hört der Arbeitgeber den Betriebsrat zu einem aus seiner Sicht erwiesenen Vorwurf einer Pflichtverletzung an, kann die Tat jedoch in einem nachfolgenden Kündigungsschutzprozess nicht nachgewiesen werden, kann sich der Arbeitgeber nur dann auf einen Verdacht als Kündigungsgrund berufen, wenn er den Betriebsrat zu der Verdachtskündigung auch zuvor angehört

hat. Ein Nachschieben des Kündigungsgrundes „konkreter Verdacht“ im Prozess ist nicht mehr möglich; das gilt jedenfalls dann, wenn dem Arbeitgeber der Kündigungssachverhalt, d.h. die gegenüber dem Arbeitnehmer bestehenden Verdachtsmomente, zum Zeitpunkt der Anhörung des Betriebsrats bereits bekannt waren. Hintergrund ist, dass der Verdacht einer schwerwiegenden Pflichtverletzung gegenüber dem Vorwurf, die Pflichtverletzung tatsächlich begangen zu haben, einen eigenständigen Kündigungsgrund darstellt, der im Tatvorwurf nicht automatisch enthalten ist. Gerade in Zweifelsfällen ist der Arbeitgeber daher gehalten, den Betriebsrat sowohl zur Tat- wie auch (hilfsweise) zur Verdachtskündigung anzuhören.

Wichtig ist, dass zunächst der Arbeitnehmer angehört wird und dann erst der Betriebsrat. Die Reihenfolge liegt darin begründet, dass dem Betriebsrat – neben den Gründen, die zu einer unwiederbringlichen Zerstörung des Vertrauens geführt haben und den vom Arbeitgeber durchgeführten Aufklärungsbemühungen – auch das Ergebnis der Anhörung des Arbeitnehmers mitzuteilen ist. Hierbei darf der Arbeitgeber auch nicht bewusst entlastende Umstände, die der Arbeitnehmer in seiner Anhörung vorgebracht hat, dem Betriebsrat verschweigen.

Hat der Arbeitgeber rechtswirksam gekündigt, stellt sich aber im Nachhinein die Unschuld des Arbeitnehmers wegen des Verdachts heraus, ist das Vertrauensverhältnis an sich wiederhergestellt. Für diesen Fall hat der zunächst wirksam gekündigte Arbeitnehmer als Korrektiv einen Anspruch auf Wiedereinstellung zu den bisherigen Arbeitsbedingungen. Die bloße Einstellung eines gegen den Arbeitnehmer eingeleiteten staatsanwaltschaftlichen Ermittlungsverfahrens gemäß § 170 Abs. 2 StPO begründet für sich allein aber noch keinen Wiedereinstellungsanspruch.

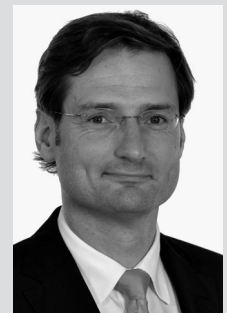
Jürgen Bödiger

Rechtsanwalt
Fachanwalt für Arbeitsrecht
Buchalik Brömmekamp
Rechtsanwalts-gesellschaft

Schwerpunkte: Kollektives Arbeitsrecht,
Individualarbeitsrecht, Prozessführung

Tel. 0211-82 89 77 271

juergen.boediger@buchalik-broemmekamp.de



Textilhändler haben Handlungsbedarf bei Strategie, Verkauf und operativen Prozessen

Gerade bei mittelständischen Händlern besteht zur Sicherung oder zur Verbesserung ihrer Marktposition in drei wesentlichen Bereichen Handlungsbedarf: in der strategischen Ausrichtung, im Verkauf und bei operativen Prozessen. Dies zeigt eine aktuelle Studie, die Buchalik Brömmekamp zusammen mit dem Handelsverband Baden-Württemberg (HBW) vorgestellt hat und die unter anderem auf einer Umfrage unter Textileinzelhändlern im Südwesten basiert. Sabine Hagmann, Hauptgeschäftsführerin des HBWs, unterstreicht mit den Studienergebnissen ihre Forderung an die Politik, den mittelständischen Handel in den notwendigen strategischen Entwicklungsprozessen fördernd zu begleiten.

Globalisierung, Digitalisierung und Individualisierung stellen neue Anforderungen an stationäre Händler. Es fehlt jedoch häufig an Transparenz über diese Anforderungen und die Möglichkeiten und Instrumente, dieser Veränderung zu begegnen. Gerade im Mittelstand gibt es häufig kaum Erfahrungswerte mit dem erforderlichen Instrumentarium – es sind auch weniger Know-how und Ressourcen vorhanden, um sich aktiv mit den neuen Herausforderungen zu beschäftigen und sie auch zu meistern.

Potenzial hat der Fashionhandel durchaus: Der Markt wächst – die Ausgaben für Bekleidung stiegen in Deutschland von 2010 bis 2017 um 10,5 Prozent auf 62 Mrd. Euro. Nur hat gerade der stationär agierende Mittelstand erhebliche Probleme, seine Marktanteile zu halten. Gegen die großen Händler sowie den Onlinehandel hilft eine Kombination aus zwingend erforderlichem Online-Auftritt und der Differenzierung im stationären Verkauf, der allerdings zu einem Shopping-Erlebnis mit gutem Service und kompetenter Beratung entwickelt werden muss.

Kanalübergreifend Kundennutzen durch Marke, Sortiment und Shopping-Erlebnis darstellen

Ziel der Studie war es, untermauert durch eine Umfrage bei Textileinzelhändlern in Baden-Württemberg, aktuelle Defizite in den Unternehmen zu lokalisieren und Lösungsstrategien zu entwickeln. Das Online-Thema kann eine neue Umsatzquelle für mittelständische Händler sein, ist aber auf jeden Fall erforderlich zur Absicherung des Kerngeschäfts. Um wirtschaftlich zu handeln, braucht es aber ein schlüssiges Konzept rund um das stationäre Kerngeschäft, das selektiv um Komponenten aus der digitalen Welt ergänzt werden muss. Dabei ist der Online-Verkauf an sich keineswegs ein „Must-have“, sondern in Abhängigkeit von den bedienten Kundengruppen vielmehr ein „Add On“ für stationäre Händler.

Die für eine nachhaltige Geschäftsentwicklung immer wichtiger werdende Kundenbindung wird durch die „Mega-Trends“ Digitalisierung, Globalisierung und Individualisierung in Zukunft tendenziell immer schwerer aufzubauen sein. Daher geht es darum, die Marke, das Sortiment, die Beratung und das Shopping-Erlebnis in den Mittelpunkt des Kundennutzens zu rücken und aktiv zur Abgrenzung von Internet „Pure Playern“ einzusetzen.

Um den Kunden zu erreichen, bleibt der Standort ein wesentlicher Erfolgsfaktor. Allerdings nutzen Kunden heutzutage eine Vielzahl von Kanälen und Geräten, um sich inspirieren zu lassen und sich zu informieren. Hier fehlt es den befragten stationären Einzelhändlern meist an ausreichender Kenntnis über das Informations-, Entscheidungs- und Kaufverhalten (die „Customer Journey“) der Kunden.

Obwohl viele – vor allem jüngere – Kunden rigoros kanalübergreifend shoppen, fällt es Unternehmen oft schwer, ihre Kommunikation einerseits kanalspezifisch und damit individuell zu gestalten und andererseits über alle Kanäle hinweg konsistente, einheitliche Botschaften an ihre Kunden zu senden. 80 Prozent der befragten Unternehmen haben keine Omnichannel-Strategie, immerhin 70 Prozent gestehen auch ein, dass ihnen die Kompetenz für den Aufbau eines Omnichannel-Angebots fehle.

Häufig kann es erfolgreich sein, das bestehende Geschäftsmodell zu optimieren und nur sehr gezielt, um einzelne digitale Aspekte zu ergänzen. Eine Strategie kann beispielsweise darin bestehen, das Thema Individualisierung durch hochwertige persönliche Beratung, „analoge“ Mehrwertleistungen und Serviceangebote in der physischen Welt zu besetzen. Diese Positionierung kann dann „digital“ durch die Bespielung ausgewählter Verkaufskanäle, Kooperationsformen oder Marketing-Berührungspunkte (Touchpoints) unterstützt werden.

Gerade mittelständische Unternehmen unterschätzen häufig das Potenzial zur Senkung der Kosten, zur effizienteren Gestaltung von Abläufen und eben auch zur Kundenbindung. Das bietet vor allem die Digitalisierung. Durch den Einsatz von Technologie können Händler heute gleichzeitig besser, schneller und kostengünstiger werden. Zum Beispiel kann durch digitalisierte Abläufe das Bezahlen für den Kunden einfacher und zügiger vonstattengehen, während für den Händler aus der Verknüpfung von Informationen zu der Ware und dem Kunden sowohl wertvolle Details über das Kaufverhalten des einzelnen Kunden abzuleiten sind als auch „automatisch“ ein verbessertes Bestands- und Retourenmanagement möglich wird.

Händler sollten daher genau prüfen, um welche (digitalen) Instrumente das Geschäftsmodell erweitert werden soll.

Drei zentrale Handlungsfelder sind wichtig

Basierend auf der Auswertung vorhandener Studien im Modebereich und der aktuellen Erhebung definieren die Autoren drei zentrale Handlungsfelder für Modeeinzelhändler: in der Strategiedefinition, im Verkauf und bei operativen Prozessen im Unternehmen.

Die strategische Ausrichtung muss aktuelle Veränderungen im Kundenverhalten widerspiegeln: So wachsen die Anforderungen der Kunden an Transparenz, Mitgestaltungsmöglichkeiten und Service – auch stark getrieben durch die Digitalisierung der Informations- und Kommunikationskanäle. Dies mündet in der Nachfrage nach mehr Produktinformationen, der Anforderung – und der Möglichkeit – zur individuellen Produktgestaltung, der Erwartung von Betreuung und Kaufmöglichkeit über Omnichannel (beispielsweise durch „Curated-Shopping“, also betreutes Einkaufen, und/oder „Click & Collect“) sowie in steigenden Ansprüchen an eine optimale Passform, sofortige Warenverfügbarkeit bzw. kurze Lieferzeiten.

Auch der gesellschaftliche Wandel bringt Veränderungen, die für den Modehandel unmittelbar relevant sind: So achten Kunden mehr auf soziale und ökologische Nachhaltigkeit – das fördert auch den Re-Commerce. Zugleich werden ältere Kunden immer „jünger“ und damit modebewusster. Ein weiterer Trend: Internationale „Internet Pure Player“ drängen vermehrt in den regionalen, stationären Handel. Nicht zuletzt bedroht auch die zunehmende Vertikalisierung im Handel selbst die Kundenbindung des „klassischen“, nicht selbst produzierenden Handels. Eine behutsame Anpassung von Auftritt und Unternehmens-Marke an diese Anforderungen

kann die mehr als 50 Prozent deutscher Konsumenten binden, die markenaffin und -loyal sind.

Für das Handlungsfeld „Verkauf“ stellen die Autoren der Studie fest, dass die optimale Produktdarstellung sowie die individuelle Beratung für stationäre Händler bedeutender werden. Gegenüber dem reinen Online-Kauf können und müssen stationäre Konzepte dem Kunden einen Mehrwert durch persönliche Beratung, durch gutes Fachpersonal, angenehmes Ambiente und positive Erlebnisse bieten. Stationär wird hier eine Vernetzung zu Partnern und die Integration in ein Erlebniskonzept wichtig z. B. zu Beratern, Animatoren, Stylisten oder Gastronomen. Reine „Versorgungs- und Ersatzkäufe“, bei denen keine Produktauswahl mehr getroffen werden muss, werden aus dem Onlinehandel nur zurückzugewinnen sein, wenn die Transaktion noch einfacher für den Kunden abgewickelt werden kann.

Als drittes Handlungsfeld erweisen sich die operativen Wertschöpfungsprozesse als zentral: Sie sollten verschlankt und womöglich digitalisiert werden. Logistik, Abläufe und Strukturen sind aber zwingend auf digitale Anforderungen und Möglichkeiten anzupassen.

Zusammenfassend muss festgestellt werden, dass gerade kleine und mittlere Modehändler unter einem hohen Innovationsdruck stehen. Die Preise im Modefachhandel stagnieren seit Jahren, Margen und Renditen sinken hingegen kontinuierlich. Zur Sicherung oder Verbesserung der Marktposition sind jedoch Investitionen, Know-how und eine zunehmend qualifiziertere und individualisiertere Betreuung des einzelnen Kunden notwendig. Andererseits kann der stationäre Fachhandel gerade im Prozess der Digitalisierung seine Stärken wie Kundennähe, Service und Beratung betonen und weiterentwickeln.

Die Vollstudie kann angefordert werden unter:
www.handelsstudie@buchalik-broemmekamp.de.

Kim Höver

Master of Business Administration
Projektmanager, Buchalik Brömmekamp
Unternehmensberatung

Schwerpunkte: Strategische Ausrichtung,
Operative Optimierung/Restrukturierung,
Unternehmenssteuerung

Tel. 07 11-252 960 32
kim.hoever@buchalik-broemmekamp.de



Finanzierung im Mittelstand

Ohne Liquidität kann auch das beste Unternehmen nicht überleben. Diese recht einfache Regel wird jedoch in der Unternehmerpraxis nicht immer berücksichtigt. Dabei ist die finanzielle Ausstattung des Unternehmens – besonders für die künftige Entwicklung, wie die Realisierbarkeit von Wachstum oder das Vermeiden von Liquiditätsengpässen bei rückläufigem Umsatz – entscheidend. Zur Sicherstellung der Finanzierung bestehen neben der klassischen Eigenkapital- oder Fremdkapitalfinanzierung über Bankdarlehen und Kontokorrentkrediten noch weitere Alternativen. Als etablierte Finanzierungsalternativen sind Leasing bzw. Sale-and-Lease-Back sowie Factoring/ Forfaitierung mittlerweile bei den Unternehmen anerkannt. Zu den in der jüngeren Zeit entwickelten Finanzierungsformen gehören das Crowdfunding und das Finetrading.

Das Crowdfunding bietet die Möglichkeit der Verlagerung der Finanzierung hin zur breiten Masse, sodass institutionelle Investoren bei der Finanzierung außen vor bleiben. Unternehmen mit einer interessanten Wachstumsstory, Start-ups oder Außenseiter am Markt versuchen sich auf diese Weise das notwendige Kapital für die Umsetzung ihrer Ideen zu beschaffen – insbesondere, wenn kein oder nicht genügend Eigenkapital vorhanden oder den begleitenden Banken das Risiko zu hoch ist.

Varianten des Crowfundings

Beim Crowdlending handelt es sich um ein kreditfinanziertes Annuitätendarlehen, bei dem der Unternehmer feste Zins- und Tilgungszusagen geben muss, während es sich beim Crowdinvesting in der Regel um ein Nachrangdarlehen handelt, bei dem die Zinsen bedient werden und der Darlehensbetrag am Ende zurückgezahlt wird.

Im Erfolgsfall erhält der Kapitalgeber eine vorher vereinbarte Erfolgsbeteiligung, die an künftige Gewinne oder Umsatzentwicklungen geknüpft ist. Da der Unternehmer die Einmalkosten trägt, erhält das Unternehmen den um die Einmalkosten (fünf bis zehn Prozent des Darlehensbetrags) reduzierten Betrag. Eine weitere Alternative beim Crowdinvesting ist ein Engagement in Form einer stillen Beteiligung, bei der eine Ausschüttung nur bei erzielten Gewinnen erfolgt.

Der Vorteil für den Unternehmer liegt beim Crowdinvesting zum einen darin, dass üblicherweise keine Sicherheiten gestellt werden müssen, zum anderen in der oft eingeschränkten Möglichkeit der Kündigung der Crowdinvestoren. Durch die eingeschränkte Kündigungsmöglichkeit besteht eine nicht zu unterschätzende Planungssicherheit für die Unternehmen bis zum Laufzeitende der Vereinbarung. Die Unternehmen dagegen versorgen die Investoren, die eine hohe

Rendite erwarten, durch regelmäßige Informationen über den Geschäftsverlauf.

Im Gegensatz zu dem gerade erläuterten „Equity-based Crowdfunding“ wird beim „Reward-based Crowdfunding“ das eingesammelte Geld weder zurückgezahlt noch als Beteiligung am Unternehmen gewertet. Die Geldgeber erhalten als Gegenleistung oder auch als Belohnung das Produkt zum vergünstigten oder bevorzugten Preis. In der Regel entspricht dies aber auch nicht dem zur Verfügung gestellten Betrag.

Der Unternehmer hat bei dieser Finanzierung über das Crowdfunding den Vorteil, dass weder Banken noch Investoren Einfluss auf den Projektfortschritt nehmen können und er somit frei in seinen unternehmerischen Entscheidungen ist. Ein weiterer Vorteil ist die Überprüfung der Akzeptanz des neuen Produktes. Sollte nur eine geringe Anzahl von Personen bereit zur Investition sein, dann ist dies ein Anzeichen, das Produkt oder das Konzept zu überdenken.

Die Abwicklung des Crowfundings findet über dafür spezialisierte Internetplattformen statt. Die Unternehmen stellen über einen gewissen Zeitraum das Projekt und den geplanten zeitlichen Rahmen, in dem die Finanzierung abgeschlossen sein soll, vor. Entscheidend ist dann für das Zustandekommen der Finanzierung, dass ein bestimmtes Mindestkapital eingesammelt wird. Durch die geringe Bemessung des Mindestinvestitionsbetrages kann sich also eine Vielzahl von Kapitalgebern mit Kleinstbeträgen beteiligen. Das bedeutet eine Verringerung des Investitionsrisikos für den Einzelnen.

Mindestens ebenso wichtig wie die Plattform ist die Verbreitung des Projekts mittels der sozialen Medien. Facebook, Twitter oder Instagram sind die maßgeblichen Werbeplattformen, die neben der klassischen PR- und Pressearbeit von Bedeutung sind. Vor allem der direkte Kontakt über die

sozialen Medien zwischen dem Projektverantwortlichen und den Geldgebern stellt einen Vorteil dar. Crowdfunding heißt Schwarmfinanzierung und die Massen an Menschen erreicht man heutzutage am besten über das Internet.

Eine weitere Form der Finanzierung – das Finetrading

Im Gegensatz zum längerfristig orientierten Crowdfunding stellt das Finetrading eine eher kurzfristige Variante der Finanzierung dar. Sie gilt derzeit als eine der innovativsten Möglichkeiten der Finanzierung von betrieblichem Umlaufvermögen. Diese Finanzierungsform bietet sich vor allem dann an, wenn Waren eingekauft werden müssen, jedoch keine sofortige Zahlungsfähigkeit seitens des Warenempfängers besteht.

Drei Parteien sind beim Finetrading grundsätzlich beteiligt: Lieferant, Kunde und Finetrader. Im ersten Schritt kauft der Finetrader die Ware und erhält sowohl die Rechnung als auch den Lieferschein. Die Ware wird jedoch nicht an ihn, sondern an den eigentlichen Käufer geliefert.

Der Finetrader schließt mit dem eigentlichen Käufer einen weiteren Vertrag ab – meist zu den gleichen Konditionen. Der Finetrader zahlt den Lieferanten mit Skonto, sodass dieser den Liquiditätszufluss direkt wieder unternehmerisch verwenden kann.

Der Finetrader-Nutzer (Kunde) erhält ein Zahlungsziel von bis zu 120 Tagen. Dafür erhält der Finetrader eine individuelle Gebühr, die sogenannte Stundungsgebühr, die von der Transaktionsdauer und der Bonität des Kunden abhängt.

Durch die Einbeziehung des Finetraders gewinnt die Transaktion sowohl für den Lieferanten als auch für den Käufer an Sicherheit. Beim Käufer liegt der Vorteil insbesondere im verlängerten Zahlungsziel, der Entlastung von Bankkreditlinien sowie dem Wegfall des Ausfallrisikos für den Lieferanten. Darüber hinaus handelt es sich beim Vertrag mit dem Finetrader nicht um einen Rahmenvertrag, sondern er kann für jeden Kauf neu ausgehandelt und ausgewählt werden. Der Kunde hat also die Alternative, anders als beim Forderungsverkauf, bei jeder Warenlieferung neu zu entscheiden, ob der Finetrader in Anspruch genommen wird oder nicht.

Verwechselt wird das Finetrading häufig mit dem Reverse Factoring. Die beiden Finanzierungsmöglichkeiten unterscheiden sich jedoch in einem wesentlichen Punkt: Beim Reverse Factoring werden die Rechnungen, wie beim norma-

len Factoring, verkauft und nicht die echten Güter. Die Initiative geht nicht vom Gläubiger (Lieferant), sondern vom Abnehmer (Schuldner) aus. Wie üblich stellt der Lieferant die Rechnung an seinen Kunden aus. Daraufhin bestätigt der Warenempfänger dem Factor die Richtigkeit der Rechnung und dieser überweist zu 100 Prozent an den Lieferanten.

Am Ende zahlt der Warenempfänger dem Factor den Rechnungsbetrag plus die für den Zeitraum angefallenen Zinsen. Mit dieser Methode wird die Liquidität des Lieferanten gestärkt und das Zahlungsziel des Abnehmers verlängert.

Fazit

Bei dem Bestreben die Finanzierungsstruktur zu optimieren und zu diversifizieren ist bei allen Varianten der zeitliche Aufwand, um diese Finanzierungen erfolgreich durchzuführen, zu berücksichtigen. Dies gilt es sowohl beim Finetrading als auch beim Crowdfunding einzuplanen. Des Weiteren muss dem Unternehmer bewusst sein, dass es sich beim Crowdfunding zumindest nicht um billiges Kapital handelt.

Neben dem deutlich über dem Marktniveau liegenden Zinsbetrag sind insbesondere die Gebühren für die Plattformen – meist zwischen fünf und zehn Prozent – zu beachten. Beim Crowdfunding kommt noch hinzu, dass der Unternehmer frühzeitig ein Konzept für die Rückzahlungsverpflichtung vorliegen haben muss.

Haben Sie Fragen zu den Möglichkeiten der vorgestellten Finanzierungsformen oder zu anderen verfügbaren Finanzierungsalternativen? Wir helfen Ihnen gerne weiter!

Ingo Pfersdorf

Dipl.-Kfm.
Manager Finance
Buchalik Brömmekamp Unternehmensberatung

Schwerpunkte: Integrierte Unternehmensplanung, Kennzahlensysteme, Liquiditätsplanung

Tel. 0211-82 89 77 147
ingo.pfersdorf@buchalik-broemmekamp.de



Herausforderungen bei Veränderungsprozessen im agilen Umfeld

Ein Unternehmen erfolgreich zu führen, ist in einer sich immer schneller verändernden Umgebung zu einer großen Herausforderung geworden. Digitalisierung, Transformation, Agile, New Work oder Innovationsfähigkeit sind dabei nur einige der derzeitigen Schlagworte. Unter den heutigen Herausforderungen bei Veränderungsprozessen werden im Wesentlichen die Digitalisierung und die digitale Transformation verstanden. Damit geht Agilität zwangsläufig einher. Agiles Projektmanagement kann den Unternehmenswandel strukturiert steuern und erfolgreich die Wettbewerbsfähigkeit erhalten bzw. wiederherstellen.

Wer die einschlägigen Medien der jüngeren Generationen verfolgt, bekommt den Eindruck, dass die Arbeitswelt nur aus chilligen Lounge-Ecken, coolen verglasten Büros mit hipem Interieur und den aktuellsten digitalen Hilfsmitteln besteht. Alle lächeln zufrieden und winken über Skype aus ihrem Zweit-Büro am Strand, der an einem angesagten, aber absurd abgelegenen Ort liegt. Jeder ist von überall vernetzt, alle haben Spaß dabei und erfolgreich ist man auch noch. Das sieht wunderschön aus und für einige ist dies bereits (schon) die gelebte Arbeitswelt. Vor allem in Branchen und Berufszweigen, von denen niemand vor zehn Jahren geglaubt hätte, dass sie jemals existieren werden.

Die Realität für den weit überwiegenden Teil der deutschen Unternehmen sieht etwas anders aus. Sie stellen sich ganz andere Fragen: Wie bleibe ich wettbewerbsfähig? Was muss ich dafür tun? Ist das, was ich produziere oder an Dienstleistung anbiete noch zukunftsfähig? Wie bleibe ich als Arbeitgeber attraktiv, um die entsprechenden Fähigkeiten in meinem Unternehmen zu halten oder erfolgreich anzuziehen? Der demographische Wandel spielt eine erhebliche Rolle dabei und das vor allem aus einem Grund: Die oben beschriebene schöne neue Berufswelt ist vor allem eins, sie ist agil!

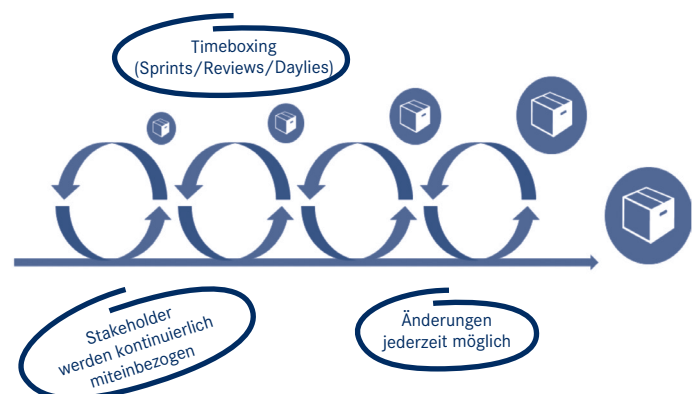
Veränderte Bedingungen erfordern Reflexion und Anpassung – Bitte machen Sie Fehler!

Agilität kann als höchste Form der Anpassung an die Umwelt verstanden werden und sie wird zunehmend zu einem essentiellen Faktor für den Erhalt der Wettbewerbsfähigkeit. Agiles Mindset, Prinzipien, Projektmanagement, egal wie wir es benennen, Agilität zwingt zur permanenten Selbstreflexion und bedient sich dabei einem genialen Paradoxon: Struktur und Chaos gleichzeitig. Am Anfang steht eine Vision. Die Vision wird in Einzelteile aufgebrochen beschrieben. Es ist klar, was gewollt und nicht gewollt ist. Offen bleibt zu Beginn, wie der Weg zum Ziel konkret aussieht. In vorgeschriebenen

Rollen und Ereignissen wird dann mit vorgeschriebenen Artefakten gearbeitet. Innerhalb dieser konsequenten Struktur arbeitet man sich in kleinen Schritten und übersichtlichen iterativen Zeitzyklen zu einem fein ausgearbeiteten Endprodukt durch. Fehler sollen auf jeden Fall und am besten zeitlich früh gemacht werden. Das erhöht den Lerneffekt und damit den Erfahrungswert für den weiteren Weg. Unsicherheit darf und muss bestehen, denn sonst gleitet der Fokus weg von dem, was wesentlich ist: die Lösung und nicht das Problem.

Arbeit darf nicht gemacht werden, wenn sie als nicht sachdienlich oder falsch definiert festgestellt wird. Konstruktive Kritik und Veränderung wird begrüßt und der Raum dafür ganz bewusst geschaffen. Kommunikation ist essentiell. Transparenz, Überprüfung und Anpassung sind die Säulen. Darüber hinaus gibt es grundlegende Werte wie Mut, Respekt, Offenheit, Fokus und Pflichtgefühl, zu denen sich jeder Beteiligte verpflichtet. Es ist erforderlich, dass jeder Beteiligte maximale Verantwortung für sich selbst, das Team, die Arbeit und vor allem das Endprodukt bzw. die Leistung übernimmt. Darin liegt der Erfolg der agilen Arbeitsweise: Er steht und fällt mit der Verinnerlichung der Werte, Prinzipien und Strukturen.

Abb. 1: Iterativer Ablauf nach agilem Projektmanagement (z. B. Scrum)

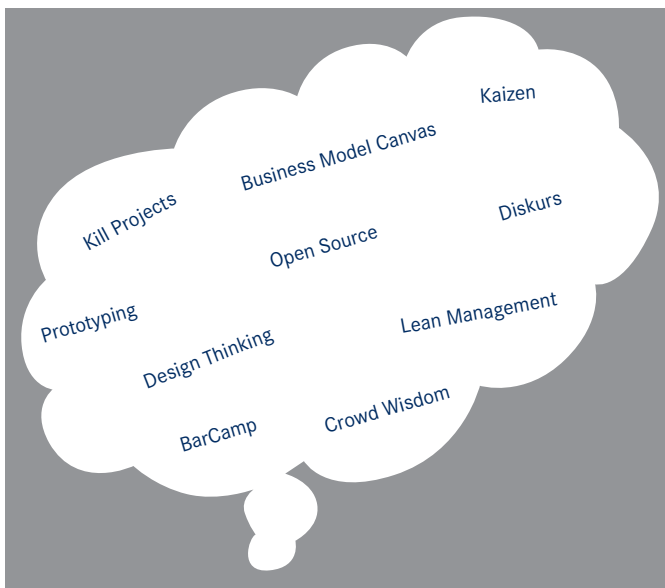


Werte wiederzuentdecken entfaltet Potenzial!

Agilität lebt von der Struktur und den Werten, denen sich die Beteiligten gegenüber verpflichten. Das stärkste Kapital, über das Unternehmen verfügen, ist die Motivation, die Fähigkeiten und die Bereitschaft der Mitarbeiter, das alle an einem Strang ziehen.

Die besten Beispiele dafür sind Start-ups. Das nach außen wirkende Chaos der bunten Zettelchen ist in Wirklichkeit pure Systematik und Struktur. Für die bunten Zettelchen gibt es mittlerweile Software-Tools. Kein Wunder, denn die Software-Industrie setzt die Agilität bei der Produktentwicklung erfolgreich ein und hat sie gesellschaftsfähig gemacht. Diese Tools sowie andere digitale Mittel dienen der Unterstützung, der Zeitersparnis, der noch besseren Übersichtlichkeit und der Möglichkeit, Teams aus unterschiedlichen Standorten zusammenarbeiten zu lassen. Das Herzstück liegt in der persönlichen Interaktion und dem Handwerk eines jeden Beteiligten. Das macht die Anziehungskraft der Agilität für die jüngeren Generationen sowie für alle aus, deren Definition von Arbeit über das reine Abarbeiten hinausgeht: Es wird Wertschätzung und Vertrauen vermittelt und gegeben. Workshops, stärkere Einbindung, Weiterbildungen, individuelle Arbeitsplatzlösungen, angenehmes Raumklima und vieles mehr dienen dazu, dem Mitarbeiter den bestmöglichen Nährboden für seine Leistungsfähigkeit und Bereitschaft zu bieten. Zudem sind die Leistung und die Fähigkeit jedes Einzelnen gleich wichtig für den Prozess und das Endergebnis. Das sind wichtige Faktoren im derzeit herrschenden und in der Zukunft noch brisanter werdenden „War of Talents“.

Abb. II: Ein Auszug aus dem agilen Werkzeugkasten



Transformation – Ein Problem kann nicht auf die gleiche Art gelöst werden, wie es entstanden ist!

Verkrustete Strukturen müssen erst aufbrechen, eingefahrene Vorgehensweisen und Verhaltensmuster erst durchbrochen und nicht mehr dienliche Aspekte beseitigt werden, um Platz für Neues zu schaffen. Die digitale Transformation hat ein Umdenken erforderlich gemacht und überall dort, wo noch keine Transformation erfolgt ist, wird sie über kurz oder lang zwingend notwendig. Das hat für jedes Unternehmen individuell unterschiedliche Ausmaße und Konsequenzen.

Im betriebswirtschaftlichen Sinne steht die Transformation für den Prozess der Veränderung in Unternehmen und ein wesentlicher Aspekt bei Veränderungsprozessen ist die grundsätzliche Bereitschaft eines jeden, diesem offen und flexibel (agil) gegenüberzustehen. Für ein noch gesundes Unternehmen ist es schon ein kraftvoller Prozess, Veränderungen umzusetzen. Doch im Bereich der Sanierung und Restrukturierung stehen alle Beteiligten vor der zusätzlichen Herausforderung „den Karren in kürzester Zeit aus dem Dreck zu ziehen“. Die Krisensituation ist meist unwiderruflich fortgeschritten und die Erwartungshaltung an die Leistung eines jeden umso größer. Krisenunternehmen stehen meist vor überholten Geschäftsmodellen, Misswirtschaft, verkrusteten Strukturen, Chaos, etc. und nicht selten kommen alle Faktoren zusammen. Auf allen Seiten braucht es Mut, Offenheit, Vertrauen, Geduld, Risikobereitschaft, Verantwortungsbewusstsein, Verbindlichkeit und Transparenz, um den eingefahrenen und meist fest verankerten Prozessen entgegenzuwirken.

Auch Krisen verlaufen in der Regel nach einer gewissen Struktur und selbst dem Chaos herrscht eine beständige Struktur inne. Wird der Blick auf das Wesentliche gerichtet, dann gelingt die Bewältigung der Krise: Wie ist das Unternehmen in diese Situation hineingeraten? Was kann das Unternehmen selbst tun? Welche notwendigen Schritte oder Maßnahmen führen insgesamt zu einer Besserung? Wer kann oder muss zur Unterstützung mit ins Boot geholt werden? Diese Fragen sind die Grundlage für jedes vernünftige und erfolgreiche Sanierungskonzept, das auf einem dreistufigen Prozess aufsetzt: Analyse, Strukturierung und Umsetzung. Die Nähe zur Agilität liegt hier schon auf der Hand.

Klassisches vs. agiles Projektmanagement war gestern!

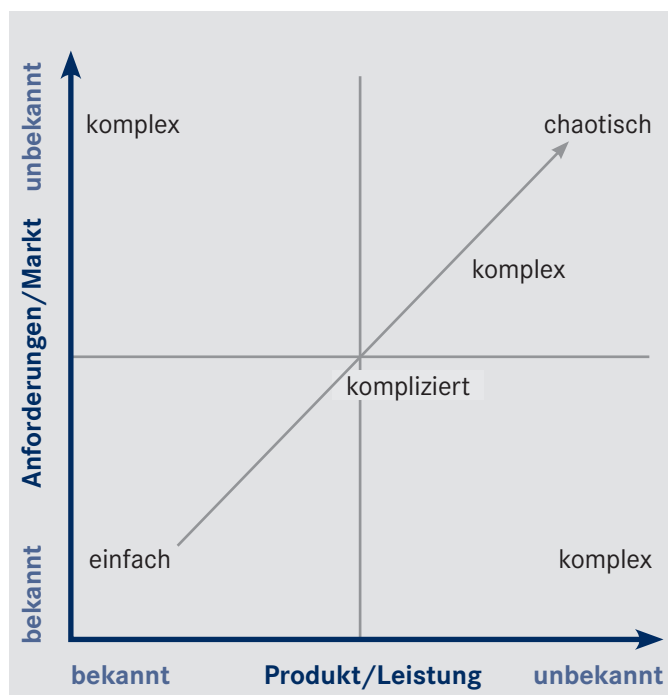
Projektmanagement ist in Veränderungsprozessen eine Selbstverständlichkeit. Die Auswahl und Kombination der richtigen Methoden oder Vorgehensweisen für die jeweilige Aufgabenstellung ist eine wesentliche Erfolgskomponente.

Für die einen ist klassisches Projektmanagement das Non-Plus-Ultra, und für andere gilt dies für das agile Projektmanagement. Sicherlich kommt es auf die Branche, das Produkt, die Unternehmensstruktur oder die Infrastruktur an, für welche Vorgehensweise sich am Ende entschieden wird. Die Fülle der Möglichkeiten und immer neue Trends machen die Auswahl allerdings nicht leichter.

Eine neuere Tatsache ist jedoch, dass die einzelnen Vorgehensweisen nicht mehr gegeneinander konkurrieren müssen, sondern vielmehr zu einem Ganzen verschmelzen können, um die Ziele zu erreichen. Auch agile Vorgehensweisen unterliegen ihrem eigenen Prinzip, nämlich der Überprüfung und Anpassung. Wer noch nicht direkt am Anfang des Hypes auf den Zug aufgesprungen ist, mag vielleicht heute das Gefühl haben, es sei kurz vor Zwölf. Er profitiert jedoch immens von den Erfahrungen, die bereits bisher bei der Umsetzung gemacht wurden.

Generell gilt, je bekannter der Aufgabenbereich bzw. das zu erreichende Ziel ist, desto einfacher ist der zu lösende Sachverhalt und desto eher wird sich im Bereich des klassischen Projektmanagements bewegt. Umgekehrt verspricht das agile Projektmanagement den größeren Erfolg je unbekannter alle Variablen sind und je komplexer damit der Sachverhalt wird. Veränderungsprozesse bestehen in der Regel aus vielen kleinen Prozessen, sodass unterschiedlichste Lösungen unter verschiedensten Bedingungen zu erreichen sind.

Abb. III: Komplexitätsmatrix



Der Methoden-Mix, die Loslösung des Entweder-oder-Prinzips und die Öffnung für neue Vorgehensweisen sind die Lösung für die Anpassung an die sich immer schneller entwickelnden Umfeldbedingungen.

Struktur ist alles – Alles ist Struktur!

„Agil sein“ heißt, flexibel zu bleiben und zu verinnerlichen, dass komplexe individuelle Situationen individuelle Lösungen brauchen, die erschlossen werden wollen. Dafür gibt es Strukturen, die Unternehmen unterstützen, bestmögliche Ergebnisse und Erfolge zu erzielen.

Die Digitalisierung eröffnet eine Fülle an technischen Möglichkeiten und zwingt gleichermaßen zur Anpassung an die Gegebenheiten, indem wieder Werte, soziale Faktoren, Kreativität, Gestaltungsspielraum, Fähigkeiten und Potenziale in den Fokus rücken.

Derzeit wird auffällig häufig das Zitat „In Zeiten raschen Wandels können Erfahrungen Dein schlimmster Feind sein“ von Martin Luther King im Rahmen von Innovationsfähigkeit angeführt. Erfahrungen können innovatives Denken blockieren und sie können es genauso gut erst ermöglichen. Die Innovationsfähigkeit eines einzelnen oder eines Unternehmens hängt vielmehr von unzähligen Faktoren ab.

Wenn Sie wissen möchten, wie Buchalik Brömmekamp Agilität, Digitalisierung, Erfahrung, stetige Wissenserweiterung und Fähigkeiten individuell für Ihre Bedürfnisse einsetzt, sprechen Sie uns gerne an!

Susanne Koewius

Professional Scrum Master, Assessorin
Buchalik Brömmekamp Unternehmensberatung

Schwerpunkte: Maßnahmenmanagement,
Agiles Projektmanagement, Betreuung und
Weiterentwicklung des mm+ mithilfe unseres
Softwaretools mmt

Tel. 0211-82 89 77 186

susanne.koewius@buchalik-broemmekamp.de



Penn Textile Solutions: Gut strukturiert aus der Krise – Erfolgsfaktor Maßnahmenmanagement

Ein Unternehmen erfolgreich durch eine Krise zu führen, bedeutet Vieles infrage zu stellen und diverse Veränderungsprozesse anzustoßen. Gleichzeitig gilt es aber auch eine Vielzahl unterschiedlicher Stakeholder regelmäßig über den aktuellen Stand zu informieren und sie einzubeziehen. Dafür müssen Effekte und Projektergebnisse schnell und zuverlässig ausgewertet und aufbereitet werden. Die Penn Textile Solutions GmbH konnte ihre Krise erfolgreich überwinden. Sie hat dazu unter anderem das Maßnahmenmanagement mm+ eingeführt. Auch für „gesunde“ Unternehmen ist dies sehr nützlich.

Lange konnte sich die Penn Textile Solutions – ein traditionsreicher, international agierender Hersteller elastischer Textilien – gegen die anhaltende Krise auf dem Textilmarkt wehren. Als sich eine Zahlungsunfähigkeit abzeichnete, entschied sich die Geschäftsführung schließlich für eine Sanierung mittels Eigenverwaltungsverfahren. Im Rahmen der betriebswirtschaftlichen Betreuung durch Buchalik Brömmekamp wurde zur Steuerung und Überwachung der Betriebsfortführung auch das Maßnahmenmanagement mm+ eingeführt. Umgesetzt wurde der Implementierungsprozess von den Spezialisten aus den jeweiligen Abteilungen – unterstützt durch Buchalik Brömmekamp.

Den Textilspezialisten aus Ostwestfalen überzeugte die praktische Umsetzbarkeit dieser Maßnahme. Denn die Mitarbeiter waren durch das Kerngeschäft und die Krisensituation bereits ziemlich ausgelastet. Das strukturierte Maßnahmenmanagement mm+ ermöglicht es eine Vielzahl von Projekten neben dem Tagesgeschäft erfolgreich umzusetzen. Ein externer Maßnahmencontroller unterstützte Penn dabei, viele Maßnahmen eigenständig umsetzen zu können. Dies schulte die Mitarbeiter im Umgang mit dem neuen Tool.

Laufende Ergebniskontrolle und Information der Stakeholder

In einem Eigenverwaltungsverfahren sind die Analyse von Problemen, deren Strukturierung und die Umsetzung von vielen Veränderungsmaßnahmen unumgänglich. Das Verfahren macht es daneben aber auch erforderlich, dass diverse Stakeholder laufend und umfassend über die Effekte und die Ergebnisse dieser Maßnahmen informiert werden müssen. Das Textilunternehmen benötigte, u.a. für die beteiligten Banken, regelmäßige Berichte, die sich mit dem dazugehörigen Softwaretool mmt einfach erstellen ließen. Dank mmt waren die Stakeholder jederzeit bestens informiert. Durch das erfolgreich durchgeführte Insolvenzplanverfahren in Eigenverwaltung ist es gelungen, Penn innerhalb kürzester Zeit bilanziell zu sanieren und eine Vielzahl von Arbeitsplätzen in Paderborn zu retten.

Kontinuierliche Ausweitung auf weitere Unternehmensbereiche

Auch heute – nach dem erfolgreich abgeschlossenen Sanierungsprozess – nutzt Penn weiter das Maßnahmenmanagement mm+ von Buchalik Brömmekamp. Zunächst wurde es in den Bereichen Produktion, Verkauf und Einkauf eingeführt. Da sich mm+ sehr gut bewährt hat, entschied sich die Geschäftsführung dafür, seinen Einsatz mit der Zeit auf immer weitere Unternehmensbereiche auszuweiten. Inzwischen wird das Maßnahmenmanagement auch in den Bereichen Produktentwicklung und Finanzen erfolgreich eingesetzt.

mm+ unterstützt Unternehmen bei der Anpassung und Optimierung ihrer Geschäftsprozesse. Es bietet damit beste Voraussetzungen, ein erfolgreiches Change-Management effizient im Unternehmen zu begleiten. Auch für „gesunde“ Unternehmen empfiehlt es sich. Ergebnisse können effizient überwacht und Stakeholder kontinuierlich einbezogen werden. Auch für anorganisches Wachstum von Unternehmen eignet sich mm+ und unterstützt mehrsprachig bei der Integration neuer Unternehmen in bestehende Konzernstrukturen. Sie möchten mehr über das von Buchalik Brömmekamp entwickelte Maßnahmenmanagement erfahren? Wir helfen Ihnen gerne weiter!

Susanne Koewius

Professional Scrum Master, Assessorin
Buchalik Brömmekamp Unternehmensberatung

Schwerpunkte: Maßnahmenmanagement,
Agiles Projektmanagement, Betreuung und
Weiterentwicklung des mm+ mithilfe unseres
Softwaretools mmt

Tel. 0211-82 89 77 186

susanne.koewius@buchalik-broemmekamp.de



Aktuelles

Bankrechtsfrühstück – Konkurrenzen bei Kreditsicherheiten

Konkurrenzen bei Kreditsicherheiten können auftreten, wenn dingliche Sicherungsrechte an demselben Sicherungsgegenstand an unterschiedliche Gläubiger übertragen werden. Ein klassischer Fall der Konkurrenz von Sicherungsrechten liegt vor, wenn der Sicherungsgeber seiner Bank Forderungen abtritt, die aufgrund eines verlängerten Eigentumsvorbehaltes seinem Lieferanten zustehen. RA Jochen Rechtmann gibt einen Überblick über die in der Praxis typischerweise auftretenden Probleme bei der Kollision von Sicherungsrechten, welche Kollisionsrisiken zu beachten sind und wie sich der Sicherungsnehmer verhalten muss, um bestehende Sicherungsrechte nicht wieder zu verlieren.

Veranstaltungstag	Veranstaltungsort
11. März 2019	Buchalik Brömmekamp, Berlin
15. März 2019	Buchalik Brömmekamp, Frankfurt am Main

BV ESUG Vertiefungsseminar: Das richtige Mitarbeitermanagement in der Restrukturierung oder Insolvenz – So schaffen Sie den Turnaround!

Anja Schauenburg (Die Personalubauer) und RA Robert Buchalik referieren zum Thema Mitarbeitermanagement und bieten dabei Lösungen für eine gut organisierte Veränderungskommunikation, nennen Hilfsmittel für einen reibungslosen und ausbalancierten Prozess sowie Erfolgsfaktoren zur Mitarbeiterbindung in Turnaround-Projekten.

Veranstaltungstag	Veranstaltungsort
14. März 2019	Geschäftsstelle BV-ESUG, Düsseldorf

BV ESUG Vertiefungsseminar: Der Insolvenzplan als Sanierungsinstrument

RA Alfred Kraus und RA Dr. Jasper Stahlschmidt erläutern mögliche Probleme bei der Erstellung eines Insolvenzplans. Dabei gehen sie auf die aktuelle Rechtsprechung und die neue Rechtslage zum Sanierungsgewinn ein. Des Weiteren nennen sie die Bedingungen des Einsatzes eines CRO in der Insolvenz und berichten über Fallbeispiele aus der Praxis.

Veranstaltungstag	Veranstaltungsort
15. März 2019	Geschäftsstelle BV-ESUG, Düsseldorf

IHK Kassel-Marburg: Durchsetzung von Gläubigerrechten in der Krise und Insolvenz des Vertragspartners

Die Krise und Insolvenz eines Unternehmens haben nicht nur für den betroffenen Betrieb Konsequenzen, sondern können sich auch auf dessen frühere Geschäfts- und Vertragspartner negativ auswirken. RA Robert Buchalik geht praxisnah auf die Rechte der Gläubiger ein und zeigt Handlungsoptionen auf, um Krisenauswirkungen auf das eigene Unternehmen zu vermeiden.

Veranstaltungstag	Veranstaltungsort
03. April 2019	IHK Kassel-Marburg, Kassel

IHK Niederbayern: Rechtssichere Unternehmensführung – Geschäftsführerhaftung

GmbH-Geschäftsführer sind für alle Geschäfte ihres Unternehmens verantwortlich. Im Haftungsfall müssen sie nachweisen, dass sie stets ihren Pflichten nachgekommen sind. Dabei sind – besonders für rechtliche Belange – umfangreiche Kenntnisse erforderlich. RA Dirk Eichelbaum erläutert insbesondere die rechtlichen Pflichten des Geschäftsführers und gibt konkrete Handlungsempfehlungen, auch für schwierige Situationen.

Veranstaltungstag	Veranstaltungsort
10. April 2019	IHK Niederbayern, Passau

Anmeldungen unter: www.bb-seminare.de

Impressum

Buchalik Brömmekamp Rechtsanwalts-gesellschaft mbH
Buchalik Brömmekamp Unternehmensberatung GmbH

Prinzenallee 15, 40549 Düsseldorf, Tel. 0211-82 89 77 200
Lietzenburger Straße 75, 10719 Berlin, Tel. 030-243 555 170
Bautzner Straße 145a, 01099 Dresden, Tel. 0351-402 88 653
Westendstraße 16 - 22, 60325 Frankfurt/Main, Tel. 069-24 75 215 0
Industriestraße 4, 70565 Stuttgart, Tel. 0711-25 29 600

www.buchalik-broemmekamp.de

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