

bdp aktuell



Mediation: Kompromiss mithilfe
eines neutralen Dritten – S. 2



Wie viel kostet ein
Interimsmanager? – S. 5



Erleichterte Eigenverwaltung soll
Gläubigern zugutekommen – S. 6



Kein Affentheater!

Wie Mediatoren Konflikte zwischen Geschäftspartnern entschärfen

**BESTE
STEUERBERATER
2017**

bdp
Bormann · Demant & Partner
Unternehmensnachfolge

Handelsblatt

Im Test: 1.372 Steuerberater
handelsblatt.com · 17.03.2017



Financial und Tax Due Diligence
durch bdp für asiatisch-deutschen
M&A-Deal – S. 09



„12. Oktober 2017 - 25 Jahre bdp“
Save the Date – S. 11

Von Schimpansen lernen

Beim Mediationsverfahren sollen streitende Parteien mithilfe eines neutralen Dritten einen für beide Seiten akzeptablen Kompromiss erzielen

Die gerichtliche Entscheidung von Konflikten ist nicht immer die Methode der Wahl. Sie hat auch gravierende Nachteile: Wer die hohen Kosten, die lange Dauer und die eingeschränkte Vertraulichkeit eines öffentlichen Prozesses vermeiden will, sollte ein Mediationsverfahren erwägen. Dr. Jens-Christian Posselt, Rechtsanwalt und selbst als Wirtschaftsmediator tätig, klärt über ein Verfahren auf, das mittlerweile auch gesetzlich geregelt ist: die Mediation.

Sobald Interessen, Zielsetzungen oder Wertvorstellungen von Menschen, Gruppen, Organisationen oder gar Staaten aufeinandertreffen, die nicht miteinander vereinbar sind oder scheinen, droht ein Konflikt. Das betrifft das Privatleben genauso wie das Geschäftsleben. Zum Problem wird der Konflikt, wenn er nicht gelöst wird, sondern eskaliert.

In der Praxis der Konfliktanalyse hat das Modell von Glasl (Friedrich Glasl: Konfliktmanagement. Diagnose und Behandlung von Konflikten in Organisationen, 1980) große Zustimmung erhalten. Danach eskaliert ein Konflikt in neun Stufen:

1. Verhärtung
2. Debatte, Polemik
3. Taten statt Worte

4. Sorge um Image und Koalitionen
5. Gesichtsverlust
6. Drohstrategien
7. Begrenzte Vernichtungsschläge
8. Zersplitterung, totale Zerstörung
9. Gemeinsam in den Abgrund

Konflikte lauern überall

Konflikte lauern im Geschäftsleben überall: als interne Auseinandersetzungen im Unternehmen; zwischen Gesellschaftern, Geschäftsleitung und Mitarbeitern in allen möglichen Konstellationen; als externe Konflikte mit Kunden und Lieferanten, Investoren und Finanziers. Wenn die Parteien selbst den Konflikt nicht lösen können, wird die Konfliktbeilegung oft auf einen Dritten übertragen:

Bei innerbetrieblichen Konflikten sind oft die Vorgesetzten berufen, zwischen den Mitarbeitern zu vermitteln. Die Einschaltung von Gerichten oder Schiedsgerichten dient ebenfalls dazu, den Konflikt durch einen neutralen Dritten klären zu lassen.

Gerichtsverfahren hat Nachteile

Diese klassischen Wege der Streitentscheidung sind bewährt. Sie haben aber auch Nachteile: Kosten, Dauer des Verfahrens, Vertraulichkeit, Neutralität der Beteiligten sind je nach Wahl des Mittels oft nicht optimal.

Daher haben sich Methoden der alternativen Streitbeilegung (Alternative Dispute Resolution – ADR) entwickelt. Eine davon ist die Mediation, in der mithilfe eines neutralen Dritten (Mediator) die Parteien einen für beide Seiten akzeptablen Kompromiss erzielen sollen.

Mediation als alternative Form der Konfliktschlichtung

In einem Mediationsverfahren werden die Parteien durch den Mediator bei ihren Verhandlungen unterstützt.

Schimpansen wenden das Mediationsverfahren erfolgreich zum Schlichten von Konflikten an.

Die Parteien bleiben eigenverantwortlich und führen das Verfahren freiwillig durch: Ein Mediator hat nicht das Recht, den Streit zu entscheiden! Die Mediation deckt ein breites Spektrum der Methoden zur Lösung eines Konflikts ab und ist daher geeignet, eine Alternative zur



gerichtlichen Lösung von Konflikten zu bieten.

Die Mediation ist eine relative junge Methode der Konfliktlösung, die potenziell im Konkurrenzverhältnis auch zur gerichtlichen Streitlösung steht. Interessant ist daher, wie die Jurisprudenz selbst ihre Rolle und ihr Verhältnis zur Mediation und deren Ziel einer einvernehmlichen Lösung von Konflikten sieht.

Bundesverfassungsgericht präferiert Mediation

Die wohl wichtigste Stellungnahme dazu stammt von unserem obersten Gericht, dem Bundesverfassungsgericht (BVerfG, 1 BvR 1351/01 vom 14.02.2007), selbst: *„Eine zunächst streitige Problemlage durch eine einverständliche Lösung zu bewältigen, ist auch in einem Rechtsstaat grundsätzlich vorzugswürdig gegenüber einer richterlichen Streitentscheidung.“*

Mediationsgesetz regelt Mediation

Das Bundesverfassungsgericht hat in seiner Entscheidung auch die Vorteile einer einvernehmlichen Streitbeilegung herausgestellt: Sie ist schneller und kostengünstiger, und sie leistet einen Beitrag zum dauerhaften Rechtsfrieden. Der deutsche Gesetzgeber hat diese Rechtsentwicklung aufgegriffen und im Jahr 2012 das Mediationsgesetz erlassen, das in nur wenigen Paragraphen das Mediationsverfahren regelt:

- Mediation ist ein vertrauliches und strukturiertes Verfahren, bei dem die Parteien mithilfe eines oder mehrerer Mediatoren freiwillig und eigenverantwortlich eine einvernehmliche Beilegung ihres Konflikts anstreben.
- Ein Mediator ist eine unabhängige und neutrale Person ohne Entscheidungsbefugnis, die die Parteien durch die Mediation führt.
- Die Parteien wählen den Mediator aus.
- Der Mediator ist allen Parteien gleichermaßen verpflichtet. Er fördert die Kommunikation der Parteien und gewährleistet, dass die Parteien in angemessener und fairer Weise in die Mediation eingebunden sind. Er kann im allseitigen Einverständnis getrenn-

Editorial

Liebe Leserinnen und Leser,

die gerichtliche Entscheidung von Konflikten ist nicht immer die Methode der Wahl. Sie hat auch gravierende Nachteile: Wer die hohen Kosten, die lange Dauer und die eingeschränkte Vertraulichkeit eines öffentlichen Prozesses vermeiden will, sollte ein Mediationsverfahren erwägen. Dr. Jens-Christian Posselt, Rechtsanwalt und selbst als Wirtschaftsmediator tätig, klärt über ein Verfahren auf, das mittlerweile auch gesetzlich geregelt ist: die Mediation.

Was kostet Interimsmanagement:

Neben den vielfältigen Beratungsleistungen bietet bdp auch das Interimsmanagement an. Je nach dem konkreten Bedarf können wir für kaufmännische Funktionen bis hin zur Geschäftsführung Interimsmanager stellen. Was aber kostet ein solcher Einsatz? Holger Schewe, Geschäftsführer der bdp Management Consultants GmbH, klärt auf.

So bleiben Sie im Cockpit: Vor fünf Jahren traten wesentliche Teile des Gesetzes zur weiteren Erleichterung der Sanierung von Unternehmen (ESUG) in Kraft. Nachdem bdp-Partner Dr. Aicke Hasenheit zuletzt die Erfahrungen mit dem Schutzschirmverfahren rekapitulierte, analysiert er nun die seither bestehenden erleichterten Möglichkeiten zur Eigenverwaltung.

Was ist eine Due Diligence? Rainer Hübl, Geschäftsführer der bdp Management Consultants GmbH, beantwortet die Frage „Was ist eine Due Diligence?“ und stellt ein aktuelles Projekt vor, bei dem bdp die Tax und Financial Due Diligence für einen asiatisch-deutschen M&A-Deal durchgeführt und dabei auch den angemessenen Unternehmenswert ermittelt hat.

Save the Date: Hiermit laden wir Sie herzlich ein, mit bdp das 25. Jubiläum am 12. Oktober 2017 in der Classic Remise Berlin zu feiern.

Seit über zehn Jahren informieren wir Sie mit bdp aktuell monatlich über

- Steuern,
- Recht,
- Wirtschaftsprüfung,
- Unternehmensfinanzierung,
- Restrukturierung,
- M&A sowie
- bdp international.

Besuchen Sie uns auf Facebook:
www.bdp-team.de/facebook



bdp aktuell finden Sie auch online unter www.bdp-aktuell.de.

Das gesamte bdp-Team wünscht Ihnen viel Spaß bei der Lektüre.

Ihre

Barbara Polley

Barbara Polley
ist Rechtsanwältin und
Steuerberaterin.



Mediation

te Gespräche mit den Parteien führen.

- Dritte können nur mit Zustimmung aller Parteien in die Mediation einbezogen werden.
- Die Parteien können die Mediation jederzeit beenden. Der Mediator kann die Mediation beenden, insbesondere, wenn er der Auffassung ist, dass eine eigenverantwortliche Kommunikation oder eine Einigung der Parteien nicht zu erwarten ist.
- Der Mediator wirkt im Falle einer Einigung darauf hin, dass die Parteien die Vereinbarung in Kenntnis der Sachlage treffen und ihren Inhalt verstehen. Er hat die Parteien, die ohne fachliche Beratung an der Mediation teilnehmen, auf die Möglichkeit hinzuweisen, die Vereinbarung bei Bedarf durch externe Berater überprüfen zu lassen. Mit Zustimmung der Parteien kann die erzielte Einigung in einer Abschlussvereinbarung dokumentiert werden.
- Der Mediator hat den Parteien alle Umstände offenzulegen, die seine Unabhängigkeit und Neutralität beeinträchtigen können. Er darf bei Vorliegen solcher Umstände nur als Mediator tätig werden, wenn die Parteien dem ausdrücklich zustimmen.
- Als Mediator darf nicht tätig werden, wer vor der Mediation in derselben Sache für eine Partei tätig gewesen ist. Der Mediator darf auch nicht während oder nach der Mediation für eine Partei in derselben Sache tätig werden.

- Der Mediator und die in die Durchführung des Mediationsverfahrens eingebundenen Personen sind zur Verschwiegenheit verpflichtet, soweit gesetzlich nichts anderes geregelt ist. Diese Pflicht bezieht sich auf alles, was ihnen in Ausübung ihrer Tätigkeit bekannt geworden ist.
- Als Mediator darf nur tätig werden, wer eine entsprechende Ausbildung hat. Damit sollen die Qualitätsanforderungen des Mediationsgesetzes gewährleistet werden.

Die praktischen Erfahrungen der Mediation zeigen, dass 70 bis 80 % aller Mediationsverfahren mit einer Einigung enden. Insgesamt wird das Mediationsverfahren aber (leider) noch nicht so häufig angewendet. Dies mag daran liegen, dass mit fortschreitendem Konflikt (siehe die Konfliktstufen oben) die Bereitschaft sinkt, sich auf eine friedliche Lösung einzulassen. Dies ist bedauerlich, denn selbst unsere engsten Verwandten sind dabei fortschrittlicher.

Schimpansen wenden Mediationsverfahren erfolgreich an

Im März 2012 berichtete Spiegel-Online, dass Schweizer Forscher durch Beobachtungen im Züricher Zoo herausgefunden hatten, dass die dortigen Schimpansen das Mediationsverfahren erfolgreich anwenden. Unter den Menschenaffen sind potenzielle Konflikte häufig: Männchen streiten mit Männchen um die Rangordnung, Männchen streiten um Weibchen, Weibchen streiten um Futter usw. Die Forscher beobachteten nun: Bei Querelen lassen sich die Tiere manchmal

von unabhängigen Konfliktlösern helfen.

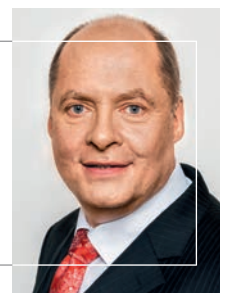
Bei über 400 erfassten Scharmützeln habe sich in 69 Fällen ein unparteiischer Vermittler eingeschaltet, in der Regel eines der beiden ranghöchsten Männchen. Oft habe es genügt, wenn sich das jeweilige Männchen den Streithähnen näherte. In einigen Fällen habe es den Kontrahenten aktiv gedroht oder sich zwischen diese gestellt. 60 der 69 Schlichtungsversuche seien erfolgreich gewesen.

Fazit

Damit sind Schimpansen beim Schlichten durch Mediation mindestens so erfolgreich wie Menschen: Die Erfolgsquote liegt mit 87 % in etwa bei der menschlichen Erfolgsquote. Eine weitere Parallele: Bereits ein in Aussicht gestelltes Mediationsverfahren erzeugt einen gewissen Einigungsdruck. In einem Punkt sind Schimpansen uns aber weit voraus: Sie lösen ca. 16 % der Konflikte einvernehmlich. Davon sind wir leider noch weit entfernt. Die Erkenntnis sollte also lauten: Von Affen lernen heißt schlichten lernen!

Dr. Jens-Christian Posselt

ist Mediator und Rechtsanwalt bei bdp Hamburg.



Abzugsverbot für pauschale ESt nach § 37b EStG

Mit Urteil vom 30. März 2017 hat der BFH entschieden (Az.: IV R 13/14), dass die Übernahme der pauschalen Einkommenssteuer für ein Geschenk nach § 37b EStG als weiteres Geschenk ebenfalls dem Abzugsverbot nach § 4 Abs. 5 Satz 1 Nr. 1 EStG unterliegt, wenn entweder bereits der Wert des Geschenkes selbst den Betrag von 35,- Euro übersteigt oder der Wert des Geschenkes zusammen mit der dafür übernommenen ESt mehr als 35,- Euro beträgt.

Der BFH begründet seine Entscheidung damit, dass mit der Ausübung des Wahlrechts zur Übernahme der Einkommensteuer für den Beschenkten diesem ein weiterer ver-

mögenswerter Vorteil in der Form der Befreiung von der Einkommenssteuerschuld zugewendet werde.

Damit verringert sich der abzugsfähige Repräsentationsaufwand, denn es dürfte allgemein üblich sein, dass für die Geschäftspartnern zugedachten Geschenke auch die darauf entfallende Einkommenssteuer pauschal übernommen wird, da die Versteuerung durch den Empfänger des Geschenks selbst regelmäßig dem Zweck der Zuwendung entgegensteht.

Damit greift das Abzugsverbot auch dann, wenn die Grenze von 35,- Euro erst aufgrund der Höhe der übernommenen Pauschalsteuer überschritten wird.

Barbara Polley

Vergütung nach Tagessätzen

Als Faustregel gilt: Der Tagessatz eines Interimsmanagers beträgt 1 % der Jahresbruttovergütung eines gleichgestellten Managers in Festanstellung.



Holger Schewe
ist Geschäftsführer der
bdp Management
Consultants GmbH.

Neben den vielfältigen Beratungsleistungen bietet bdp auch das Interimsmanagement an. Je nach dem konkreten Bedarf können wir für kaufmännische Funktionen bis hin zur Geschäftsführung Interimsmanager stellen bzw. vermitteln. Was aber kostet ein solcher Einsatz?

Im Vorfeld werden Aufgaben und zeitlicher Rahmen abgesteckt und auch die Vergütung verhandelt. Der Einsatz als Interimsmanager wird üblicherweise nach Tagessätzen abgerechnet. Die Einsatzzeiten können von wenigen Tagen bis zu fünf Tagen in der Woche reichen. Die Gesamtdauer des Einsatzes sollte nicht unter drei Monaten betragen.

Von zentraler Bedeutung ist, dass der Aufgabenbereich sowie die Verantwortlichkeiten bzw. Befugnisse des Interimsmanagers klar definiert werden. Hier helfen im Unternehmen vorhandene Stellenbeschreibungen. Lediglich für die Funktion als Alleingeschäftsführer ergeben sich Aufgaben und Verantwortlichkeiten aus der Eigenschaft als gesetzlicher Vertreter der Gesellschaft und ggf. dem Gesellschaftsvertrag.

Die Vergütung für das Interimsmanagement orientiert sich an der zu übernehmenden Funktion. Zur Bestimmung der Höhe des Tagessatzes kann die 1%-Regel als Daumenregel verwendet werden: Der Tagessatz beträgt 1 % der Jahresbruttovergütung eines gleichge-

stellten Managers in Festanstellung.

Kosten für Anreise und Übernachtungen kommen als Nebenkosten hinzu. Diese können je nach Einsatzort auch sehr unterschiedlich ausfallen. Reisezeiten zählen als Einsatzzeiten.

Nur in seltenen Fällen werden monatliche Pauschalen vereinbart werden können, denn häufig ist die tatsächliche zeitliche Beanspruchung schwankend und wird im Vorfeld eher zu gering abgeschätzt.

Eine Aufteilung der Vergütung in ein (niedriges) Fixum sowie eine erfolgsabhängige Komponente ist eher unüblich. Das liegt schon darin begründet, dass der Erfolg des Einsatzes in der Regel nicht allein durch den Interimsmanager herbeigeführt werden kann. In vielen Fällen ist er auch von Entscheidungen Dritter abhängig, z.B. der Gesellschafter oder anderer Manager.

Das beauftragende Unternehmen sollte für gehobene Managementauf-

gaben auch über eine D&O-Versicherung verfügen, die den Aufgabenbereich des Interimsmanagers einschließt.

bdp bietet den Einsatz von Interimsmanagern auch in Sonder-situationen wie Unternehmenskrisen als Dienstleistung an. Häufig ist das bestehende Management in solchen Situationen bereits an der Grenze der Belastbarkeit und bedarf einer Entlastung von Sonderaufgaben.



Tagessatz nach Verantwortung und Qualifikationsclustern

Mandatskategorie	Beispiel	Durchschnittlicher Gesamttagesatz
Gesamttagesatz		
Managementaufgaben	Projekte in Einkauf, Finanzen, IT	1.000 Euro
Erweiterte Managementaufgaben	Projektleitung, Werksleiter	1.250 Euro
Executive Interimsmanagement	Werksleiter, R&D Leiter, CxO in kleinem Unternehmen	bis 1.550 Euro
Executive Interimsmanagement mit Führung Organschaft	CxO Position im Mittelstand	ab 1.550 Euro
Executive Interimsmanagement auf Konzernebene	Eher Consulting, z.B. CFO oder PMI Beratung bei M&A	über 2.000 Euro

Quellen: Bundesverband der Volks- und Betriebswirte, DDIM, Zeit, eigene Recherchen

So bleiben Sie im Cockpit

Mit der erleichterten Eigenverwaltung soll die besondere Kenntnis des Schuldners bezüglich seines Geschäftes letztlich den Gläubigern zugutekommen.

Vor fünf Jahren, genauer im März 2012 traten wesentliche Teile des Gesetzes zur weiteren Erleichterung der Sanierung von Unternehmen (ESUG) in Kraft. Kernidee des Gesetzes und der damit verbundenen Änderung der Insolvenzordnung war es, überlebensfähigen Unternehmen stärker als bisher eine echte Chance zur Sanierung zu bieten. Nachdem wir in der letzten Ausgabe von bdp aktuell 140 die fünfjährigen Erfahrungen mit dem Schutzschirmverfahren rekapituliert hatten, beschreiben wir nun hier die seither bestehenden erleichterten Möglichkeiten zur Eigenverwaltung.

Die Eigenverwaltung

Auch schon vor dem Inkrafttreten des ESUG sah die Insolvenzordnung die Möglichkeit vor, dem Schuldner selbst das Verwaltungs- und Verfügungsrecht über die Insolvenzmasse zu belassen, damit dieser das Insolvenzverfahren in der sogenannten Eigenverwaltung unter Kontrolle eines Sachwalters selbst durchführen kann.

Diese Möglichkeit der Eigenverwaltung, die sich bei Restrukturierungen innerhalb der Insolvenz eröffnet, soll-

te nach dem Willen des Gesetzgebers durch das ESUG einem breiteren Publikum, d.h. mehr Insolvenzschnldnern, angeboten werden. Nach fünf Jahren Praxis ist festzustellen, dass dieses Angebot angenommen wird, obgleich die Eigenverwaltung nicht die Regel, sondern weiterhin die Ausnahme geblieben ist.

Der Grundgedanke, der für eine Eigenverwaltung spricht, ist recht simpel: Die besondere Kenntnis des Schuldners bezüglich seines Geschäftes, d.h. letzt-

lich der Insolvenzmasse, soll den Gläubigern zugutekommen. Für sie könnte sich eine Fremdverwaltung durch einen mit dem Geschäft bzw. der Insolvenzmasse nicht vertrauten Dritten (vom Gericht bestellten Insolvenzverwalter) u. U. nachteilig auswirken.

Allerdings gibt es auch (begründete) kritische Stimmen zur Eigenverwaltung. Häufig heißt es, es würde damit „der Bock zum Gärtner gemacht“. Denn die Person, die den Eintritt der Insolvenz nicht hat verhindern können, wird in aller Regel nicht dazu geeignet sein, die Insolvenzmasse optimal zu verwerten und im Insolvenzverfahren die Interessen der Gläubiger über eigene Interessen zu stellen.

Diese kritischen Stimmen übersehen aber folgenden gravierenden Punkt: Es muss bei den Schuldern meist zwi-



schen handelnden natürlichen Personen und der juristischen Person (mit ihren dann **austauschbaren** Organen wie Geschäftsführer und Vorstände) unterschieden werden.

Eigenverwaltung heißt nicht, dass zwingend der alte Geschäftsführer die Eigenverwaltung betreibt, sondern nur, dass der Schuldner (bei juristischen Personen eben die Gesellschaft) selbst die Verwaltung durchführt. Demnach kann im Rahmen der Eigenverwaltung ein in Restrukturierungen und der betreffenden Branche erfahrener (u.U. neuer) Geschäftsführer eingesetzt werden. Auch ergeben sich aus den gesammelten Erfahrungen mit dem Chapter 11 des US Bankruptcy Code, dass eine derartige Stellung des Schuldners gerade bei juristischen Personen für alle Beteiligten von Vorteil sein kann (vgl. beispielsweise die GM-Insolvenz in den USA). Vergleichbar ist auch die Suhrkamp-Insolvenz in Deutschland.

Gegenwärtige Relevanz der Eigenverwaltung

Vor dem ESUG spielte die Eigenverwaltung in der Insolvenzpraxis eine untergeordnete Rolle. In der Begründung zum ESUG heißt es sinngemäß, dass die Insolvenzgerichte in Bezug auf die Eigenverwaltung häufig sehr zurückhaltend entschieden haben. In der Öffentlichkeit wurden aber große Verfahren wahrgenommen, die durch Eigenverwaltung geführt worden sind. Hierbei sind zu nennen: „Babcock Borsig“, „Ihr Platz“ und die „Kirch-Gruppe“.

Diese Zurückhaltung der Gerichte, Eigenverwaltung anzuordnen, korrespondiert mit der Scheu der Antragsteller, nicht schon bei drohender und nicht erst bei manifester Zahlungsunfähigkeit ein Insolvenzverfahren zu beantragen. Das in Ausgabe 140 erläuterte Schutzschirmverfahren etwa ist nur bei einer drohenden Zahlungsunfähigkeit oder Überschuldung möglich.

Aber die Eigenverwaltung wird auch nach dem ESUG weiterhin kritisch gesehen. Vor allem Gläubiger stehen dieser oft negativ gegenüber und verweigern dann die Zustimmung zur Eigenver-

waltung: So werden etwa ein Drittel der Anträge auf Eigenverwaltung abgelehnt. Das liegt aber meist daran, dass es bei Antragstellung an einem schlüssigen Sanierungskonzept mangelt. Die meisten Unternehmen schaffen es nicht, bei der Antragstellung auf Eigenverwaltung ein vollständiges Sanierungskonzept vorzulegen. Das verunsichert die Gläubiger natürlich sehr.

Zielsetzung der Eigenverwaltung

Das ESUG hatte sich u.a. die „Vereinfachung des Zugangs zur Eigenverwaltung“ auf die Fahnen geschrieben. Gegenüber der Regelinsolvenz werden folgende Vorteile benannt:

- Das unternehmensspezifische Wissen, das an die Person des Insolvenzschuldners gebunden ist, bleibt im Falle der Eigenverwaltung dem Schuldner (dem Unternehmen) voll erhalten. Die Kenntnisse und Erfahrungen der bisherigen Geschäftsleitung können besser genutzt werden. Der Insolvenzverwalter hat den Nachteil, sich einarbeiten zu müssen.
- Personengebundene Konzessionen und Genehmigungen bleiben weiter voll nutzbar.
- Im Eigenverwaltungsverfahren ergeben sich einige Kostenvorteile aufgrund niedrigerer Aufwendungen für den Sachwalter. Dies liegt an der geringeren Vergütung des Sachwalters und dem Wegfall der Verwertungspauschalen im Rahmen der Eigenverwaltung.
- Aufgrund erhobener statistischer Werte ergibt sich das Bild, dass bei der Möglichkeit der Eigenverwaltungsverfahren, in der Regel durch die Schuldner, Anträge auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens tendenziell früher eingereicht werden. Die Eigenverwaltung bietet einen erheblichen Anreiz für den Schuldner, den Antrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens rechtzeitig zu stellen, weil er nicht damit rechnen muss, aus der Geschäftsführung verdrängt zu werden.
- Durch eine Eigenverwaltung wird die Geschäftsbeziehung der Geschäfts-

partner des Schuldners in der Regel weit weniger belastet. Zum Teil nehmen die Geschäftspartner von einer Insolvenz sogar nichts weiter wahr.

Einsatzkonstellationen der Eigenverwaltung

Die Eigenverwaltung kann in der sogenannten Rechtsträger erhaltenden Restrukturierung (so im Planverfahren), in der übertragenden Sanierung oder in der reinen Zerschlagung (Einzelverwertung) zur Anwendung kommen.

Übertragende Sanierung

Die übertragende Sanierung kann sowohl in einem Regelinsolvenzverfahren als auch im Rahmen der Eigenverwaltung durchgeführt werden. Bei der übertragenden Sanierung erfolgt die Übertragung eines Unternehmens, Betriebes oder Betriebsteiles von dem insolventen Träger auf einen anderen bereits bestehenden Rechtsträger.

Der Unterschied zur Eigenverwaltung liegt darin, dass eine fortführungsfähige Sachgesamtheit als (Teil-)Unternehmen von der juristischen Person des Insolvenzschuldners als Unternehmensträger getrennt wird. Sämtliche Altverbindlichkeiten verbleiben bei dem insolventen Unternehmensträger, der liquidiert wird. Begrifflich ist zu beachten, dass letztlich der Insolvenzschuldner gerade nicht saniert wird. Die Altgläubiger profitieren von der übertragenden Sanierung nur in dem geringen Maße, in dem sich ihre Quote durch den erzielten Erlös für die veräußerte überlebensfähige Unternehmenseinheit erhöht bzw. hieraus speist.

Bezogen auf den Insolvenzschuldner ist die übertragende Sanierung letztlich nur eine Liquidationsmaßnahme zur Veräußerung von Betriebsmitteln mit dem Ziel, einen verteilungsfähigen Erlös zu generieren und zugleich (regelmäßig unter anderem Regime und immer mit einem anderen Rechtsträger) den Betrieb fortzuführen. Für die Gläubiger des Insolvenzschuldners hat die übertragende Sanierung den Nachteil, dass sie von künftigen Erlösen des neuen Unternehmens nicht mehr profitieren können. Das neu am Markt agierende Unterneh-

men ist jeglicher Einflussnahme durch die Altgläubiger entzogen.

Insolvenzplan

Das Insolvenzplanverfahren weicht von den Liquidationsregeln der InsO ab und soll eine bessere Befriedigung der Gläubiger erreichen. Das Insolvenzplanverfahren ermöglicht den Gläubigern einer insolventen Gesellschaft, durch Mehrheitsentscheidung eine konkrete Gestaltung der Abwicklung der Insolvenz verbindlich festzulegen. Das Insolvenzplanverfahren bildet den Rahmen zur Entscheidung der Gläubiger, wie die beste Haftungsverwirklichung aussieht: vordringlich durch Fortführung des schuldnerischen Unternehmens, durch eine übertragende Sanierung, in der teilweisen Einzelverwertung oder auch in der Liquidationssuche.

Anders als die Eigenverwaltung, die eine Modifikation des Regelinsolvenzverfahrens darstellt, ist das Insolvenzplanverfahren ein besonderes Verfahren im Rahmen dieses Regelinsolvenzverfahrens.

Das Planverfahren und die Eigenverwaltung sind miteinander kombinierbar. Insbesondere bei komplizierten Konzernstrukturen bietet sich die Kombination aus Eigenverwaltung mit einem Insolvenzplan für das herrschende Unternehmen bei gleichzeitiger Eigenverwaltung und koordinierten Insolvenzplänen für Tochter- und Enkelgesellschaften an. Ursprünglich vorhandene Leitungsstrukturen können so gewahrt werden. Dadurch wird überhaupt erst die Möglichkeit geschaffen, komplexe Projekte, beispielsweise im Anlagenbau, mit mehreren beteiligten (insolventen) Gesellschaften weiterzuführen. Aber auch bei konzessionsgebundenen Geschäftstätigkeiten der Schuldnerin bietet sich die Eigenverwaltung in Verbindung mit einem Insolvenzplanverfahren als Paradebeispiel bestens an. Auch kleine Verfahren bieten die Möglichkeit der Eigenverwaltung.

Anordnungsvoraussetzungen und Änderungen bei der Eigenverwaltung gemäß §§ 270 ff. InsO

§ 270 ff. InsO regeln die besonderen Anordnungsvoraussetzungen der Eigenverwaltung, die neben den allgemeinen Anordnungsvoraussetzungen (Insolvenzgrund und ausreichende Masse) vorliegen müssen.

Durch das ESUG erfuhr § 270 Abs. 2 InsO eine weitreichende Änderung. Die Anordnung der Eigenverwaltung bedurfte bisher (im Falle des Fremdantrages) der Zustimmung desjenigen Gläubigers, der den Antrag stellte. Nun heißt es dort nur noch, „dass keine Umstände bekannt sind, die erwarten lassen, dass die Eigenverwaltung zu Nachteilen für die Gläubiger führt“. D.h. nur dann, wenn konkrete Nachteilszufügungen der Gläubiger bekannt sind, darf der Antrag des Schuldners abgelehnt werden. Bei Antragstellung sollte daher der Schuldner, wenn er eine Eigenverwaltung anstrebt, nur die Vorteile für die Gläubiger darlegen. Im Zweifel ist dem Antrag des Schuldners stattzugeben. Im Falle der Antragstellung auf Eigenverwaltung wird diese dann, anders als bisher, zum Regelfall erhoben.

Nach § 270 Abs. 3 InsO ist vor der Entscheidung der vorläufige Gläubigerausschuss zu hören, wenn dies nicht offensichtlich zu einer Veränderung der Vermögenslage des Schuldners führt.

Nach der früheren Rechtslage war die Einsetzung eines vorläufigen Insolvenzverwalters auch bei einer beantragten Eigenverwaltung im Eröffnungsverfahren zulässig. Nach § 270a Abs. 1 InsO (neu) soll im Falle der Antragstellung auf Eigenverwaltung in der Regel davon abgesehen werden, dem Schuldner ein allgemeines Verfügungsverbot aufzuerlegen oder alle Verfügungen nur mit Zustimmung eines vorläufigen Insolvenzverwalters zu tätigen. Stattdessen soll ein vorläufiger Sachwalter bestellt werden.

Durch diesen vorläufigen Sachwalter soll eine geräuschlose Durchführung des Insolvenzverfahrens ermöglicht werden, was im Gegensatz im Regelverfahren nicht möglich ist. Das Gericht muss dann Vorschläge des Schuldners für den Sachwalter, der den Eigenverwalter kontrolliert, berücksichtigen. Diese Vor-

schläge sind aber nicht für das Gericht bindend. Im Falle des Eigenantrags bei drohender Zahlungsunfähigkeit ist der Bindungsgrad des Gerichts aber höher (§ 270b Abs. 2 S. 2 InsO). Nach § 270b Abs. 2 S. 2 InsO kann der eigenverwaltende Schuldner auch Masseverbindlichkeiten begründen, was ihn faktisch in die Stellung eines starken vorläufigen Verwalters einrücken lässt und die Betriebsfortführung ganz erheblich erleichtert.

Auch kann der Schuldner den Antrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens wegen drohender Zahlungsunfähigkeit gemäß § 270a Abs. 2 InsO zurücknehmen, wenn das Gericht ihn darauf hinweist, dass es die Voraussetzungen einer Eigenverwaltung für nicht gegeben sieht.

Der Schuldner kann aufgrund der Neureglung, wenn sich eine Krise im Unternehmen anbahnt, im Vorfeld (vor der Antragstellung) viel einfacher einen erfahrenen Sanierungsberater in das Unternehmen hereinholen. Durch die Beantragung einer Eigenverwaltung zusammen mit dem Sanierungsspezialisten kann er dann als „Eigenverwalter“ die Weichen im Unternehmen für die Zukunft stellen, um rechtzeitig die erfolgreiche Sanierung des Unternehmens auf dem Weg zu bringen. Das Team von Sanierungsberatern, das die Geschäftsführung bei der Eigenverwaltung umfassend unterstützt, stellt dann sicher, dass der Fortbestand des Unternehmens optimal gesichert wird.

Ausblick

In der kommenden Ausgabe von bdp aktuell werden wir die Möglichkeit des Debt-to-Equity-Swap nach dem ESUG erläutern.

Dr. Aicke Hasenheit
ist Rechtsanwalt und
seit 2010 Partner bei
bdp Berlin.



Absicherung des Kaufpreises

bdp führt Tax und Financial Due Diligence für asiatisch-deutschen M&A-Deal durch und ermittelt dabei auch den angemessenen Unternehmenswert.

Was ist eine Due Diligence?

Die Due Diligence wird meistens aufgrund einereteiligungsprüfung oder eines Unternehmenskaufes vorgenommen. Im Rahmen bestimmter Offenlegungen werden Informationen sorgfältig und systematisch erhoben, geprüft und analysiert.

Die Initiative zur Due Diligence kann sowohl vom Käufer als auch vom Verkäufer des Unternehmens oder der Beteiligung

ausgehen. Im Kauf- beziehungsweise Verkaufsprozess folgt die Due Diligence der Identifizierung des Akquisitionsobjektes. Sie dient der Unterstützung der generellen Kauf- beziehungsweise Verkaufsentscheidung. Daneben stärkt sie bei den Kauf- oder Verkaufsverhandlungen z. B. bei den Preisverhandlungen die Argumentation. Sie kann sowohl vom Unternehmen selbst oder auch in deren Auftrag von einem spezialisierten Wirt-



[Fortsetzung S. 10]

Tax und Financial Due Diligence durch bdp für asiatisch-deutschen M&A-Deal

Das Target-Unternehmen:

Umsatz 2016: ca. 8 Mio. Euro

Mitarbeiter: 50

Das Unternehmen ist seit vielen Jahren in Westdeutschland in einer Nischenbranche im Bereich der Herstellung von medizinischen Geräten und Zubehöerteilen tätig. Dabei hat der Exportanteil einen erheblichen Anteil am Gesamtumsatz.

Das Unternehmen stellt robuste medizinische Produkte her, die deswegen auch in Entwicklungsländern überdurchschnittlich gut vermarktet werden können.

Das Target-Unternehmen gehört zu einem Konzernverbund und soll, da nicht zum Kerngeschäft gehörend, an einen ausländischen Lieferanten verkauft werden.

Der ausländische Lieferant aus Asien hat bdp beauftragt, eine Due Diligence für den Bereich der Finanzen und Steuern zur Absicherung des beabsichtigten Kaufpreises für das Target-Unternehmen vorzunehmen.

Projektskizze:

Nachdem das Target-Unternehmen einen größeren Jahresverlust 2016 zu verzeichnen hatte, musste insbesondere eine integrierte Finanzplanung aufgestellt und diese tief gehend auf Plausibilität geprüft werden.

Aus finanzieller Sicht mussten alle außerordentlichen Erträge und Aufwendungen identifiziert werden, um damit den EBITDA, EBIT und EAT eines Wirtschaftsjahres abzüglich dieser Erträge und Aufwendungen zu ermitteln. In einem sehr kurzfristigen Zeitraum wurden die integrierte Finanzplanung

und die notwendigen Due-Diligence-Unterlagen mithilfe eines Datenraums zusammengestellt und analysiert. Zugleich wurde der angemessene Kaufpreis im Rahmen einer Unternehmensbewertung ermittelt.

Maßnahmen von bdp:

- Aufnahme und Analyse der für die Financial Due Diligence und Tax Due Diligence notwendigen Unterlagen
- Strukturierte Prüfung aller relevanten Fragen und Risiken
- Erstellung eines Due-Diligence-Berichts in englischer Sprache
- Persönliche Erläuterung des Berichts im Rahmen eines Abschlussgespräches
- Ermittlung eines Unternehmenswertes zur Unterstützung der Kaufpreisverhandlungen

Zeitraum: I. Quartal 2017



„Das Projekt ist ein abermaliger Beweis dafür, dass eine Unternehmensbewertung im Rahmen einer Due Diligence zur Absicherung eines nicht unerheblichen Kaufpreises zwingend anzuraten ist, um nicht in die Gefahr zu geraten einen überhöhten Kaufpreis an den Verkäufer zu zahlen oder durch nachlaufende Risiken den gesamten Deal zu gefährden. Nur durch profunde Kenntnis und langjährige Erfahrung der mit dem Auftrag befassten Mitarbeiter lässt sich das Risiko eines M&A-Deals realistisch einschätzen.“

Rainer Hübl

ist Geschäftsführer der bdp Management Consultants GmbH .

schaftsprüfungsunternehmen übernommen werden.

Dauer und Ablauf der Due Diligence

Die Due Diligence nimmt einen Zeitraum von etwa 1 bis 6 Monaten in Anspruch und ist meist in verschiedene Phasen gegliedert, um den Informationsaufwand im Falle einer negativen Beurteilung zu reduzieren. So beginnt sie mit einer Grobanalyse und geht bei positiver Beurteilung in die Feinanalyse über. In dieser Phase werden auch intensive Gespräche mit dem Management und Besichtigungen vor Ort durchgeführt. Die Ergebnisse der Due Diligence werden in einem abschließenden Bericht festgehalten.

Beispiele der wichtigsten Arten der Due Diligence

Die **Financial Due Diligence (FDD)** ist eine Analyse des internen und externen Rechnungswesen und Controlings zur Beurteilung der finanziellen Situation. Die Informationen stammen hauptsächlich aus Bilanzen, Gewinn- und Verlust-Rechnungen sowie Kapitalflussrechnungen. Hierbei kommt es auch zu einer Betrachtung der Bilanzpolitik, Qualität des Reportings, Transparenz in der Berichterstattung, Finanzstruktur, Vermögenswerte, Verbindlichkeiten, Kapitalstruktur, Liquidität, Finanzierungsmöglichkeiten und -kosten.

Die **Legal Due Diligence (LDD)** umfasst neben der Analyse der Eigentumsverhältnisse auch die Untersuchung der Gesellschaftsunterlagen, der handelsrechtlichen Regelungen in Gesellschaftsvertrag und Satzung, der vom Unternehmen geschlossenen Verträge und Vereinbarungen, arbeits- und dienstrechtlichen Angelegenheiten sowie möglichen oder bereits laufenden Rechtsstreitigkeiten und behördlichen Verfahren. Hierzu wird meist ein rechtlicher Berater hinzugezogen.

Die **Tax Due Diligence (TDD)** beschäftigt sich mit Steuer- und Bilanzangelegenheiten, darunter Bilanzpolitik, ausstehende Steuerzahlungen, Steuerri-siken und die steuerliche Auswirkung der Transaktionsstruktur.

Sieg für Tierschützer

Spanien nähert sich beim Tierschutz schrittweise den allgemeinen europäischen Normen

Peter Capitain ist Rechtsanwalt (Abogado) und Geschäftsführer bei bdp España in Marbella und Madrid.



Wenn Sie bislang davor zurückschrecken, in Spanien Immobilien zu erwerben, weil Spanien ja den schlechten Ruf eines besonders tierunfreundlichen Landes hat und Stierkämpfe als Nationalfeier betreibt, haben wir gute Nachrichten für Sie: Dieser Ruf wandelt sich nun langsam.

In manchen spanischen Regionen, wie beispielsweise in Katalonien, sind Stierkämpfe verboten. Jedoch existieren im Rest von Spanien ähnliche Feiern, in denen der Stier noch eine große Rolle spielt.

Aber: Nach jahrelangen Protesten seitens der Tierschützer hat die Regionalregierung von Kastilien und Leon das Töten von Rindern auf ihren Volksfesten grundsätzlich untersagt und den TORO DE LA VEGA nun verboten.

Dieses Fest besteht darin, dass ein Kampfstier von der Stadt aus auf ein Feld getrieben wird, wo er dann von Lanzen-

trägern bekämpft und getötet werden muss. Mit dem Dekret soll eine Tradition aus dem 16. Jahrhundert der "Kultur und Sensibilität des 21. Jahrhunderts" angepasst werden.

Die Stadtverwaltung von Tordesillas (dem Ort, wo diese Feier stattfindet), muss nun entscheiden, ob sie dieses Ritual beibehalten möchte. Sollte es so sein, müsste sie es entsprechend ändern und so anpassen, dass der Tod des Stiers verhindert wird.

Die Frage, ob sich die Tierschützer irgendwann gegen den Stierkampf durchsetzen können, bleibt zwar immer noch offen, da diese Stierkämpfe als traditionelle Nationalfeiern betrachtet werden und auf jeden Fall zur Geschichte und Kultur von Spanien gehören. Schon im Jahre 1215 berichtete man über die ersten Stierkämpfe, und seit dem 18. Jahrhundert kennen wir die Stierkämpfe so, wie sie auch aktuell stattfinden.

Gleichwohl spielen auch in Spanien die Tierschutzmaßnahmen eine immer wichtigere Rolle, und das Land passt sich schrittweise den europäischen Auffassungen an. Diese Nachricht wird all denen entgegenkommen, die sich mit dem Erwerb einer Immobilie in Spanien beschäftigen.



Dienstwagenprivileg auch für Fahrräder

Unternehmen können ihren Mitarbeitern statt eines Dienstwagens auch ein Dienstfahrrad zur Verfügung stellen. Die Kosten sind Betriebsausgaben.



Das sogenannte Dienstwagenprivileg (§ 8 Absatz 2 Satz 2 EStG) gilt seit 2012 auch für Fahrräder, Pedelecs und E-Bikes. Unternehmen können ihren Mitarbeitern statt eines Dienstwagens auch ein Dienstfahrrad zur Verfügung stellen.

Für Dienstwagen, die auch privat genutzt werden dürfen, gilt die Ein-Prozent-Regelung: Der Arbeitnehmer versteuert als geldwerten Vorteil monatlich ein Prozent des Listenpreises des Fahrzeugs. Die Führung eines Fahrtenbuchs ist für Fahrräder unpraktikabel.

In einem Punkt sind Diensträder sogar besser gestellt als Dienstwagen: Der Arbeitsweg muss nicht versteuert werden. Beim Dienstrad ist für den Weg

von der Wohnung zum Arbeitsplatz kein 0,03-prozentiger Aufschlag pro Entfernungskilometer zu versteuern. Dieser fällt nur für E-Bikes und S-Pedelecs an, die schneller als 25 Kilometer in der Stunde fahren können.

Und mehr noch: Für das Pendeln von der Wohnung zur ersten Tätigkeitsstätte kann der radelnde Arbeitnehmer je Arbeitstag 30 Cent pro Entfernungskilometer als Entfernungspauschale in seiner Steuererklärung geltend machen.

Die Anschaffungskosten für hochwertige Dienstfahrräder sowie die laufenden Kosten kann der Arbeitgeber als Betriebsausgaben absetzen.

Rüdiger Kloth

ist Steuerberater und seit 1992 Partner bei bdp Hamburg.



Foto: © Jennifer Lv - bdp

25 Jahre bdp: Save the Date!

Hiermit laden wir Sie herzlich ein, mit bdp das 25. Jubiläum am 12. Oktober 2017 in der *Classic Remise Berlin* zu feiern.



Classic Remise Berlin*
Wiebestraße 36 – 37
10553 Berlin

12.10.2017 · ab 17.00 Uhr
www.bdp-team.de/events

* vormals: Meilenwerk Berlin

Fax an bdp Berlin: 030 - 44 33 61 54

Fax an bdp Hamburg: 040 - 35 36 05

Ja, ich möchte gerne weitere Informationen.

☐

Ich interessiere mich für die Beratungsleistungen von bdp und möchte einen Termin vereinbaren.

☐

Ich habe Fragen zur Due Diligence. Bitte nehmen Sie Kontakt mit mir auf.

☐

Ich möchte mich über die Eigenverwaltung informieren. Bitte vereinbaren Sie einen Termin.

Name _____

Firma _____

Straße _____

PLZ/Ort _____

Telefon _____

Fax _____

E-Mail _____

Unterschrift _____

bdp

Bormann · Demant & Partner

Rechtsanwälte · Steuerberater
Wirtschaftsprüfer

Sozietät

bdp

Management Consultants

Restrukturierung · Finanzierung
M&A · Chinaberatung

GmbH

Berlin · Dresden · Frankfurt/M. · Hamburg · Madrid · Marbella · Potsdam
Qingdao · Rostock · Schwerin · Shanghai · Tianjin

bdp Berlin

Danziger Straße 64 · 10435 Berlin
bdp.berlin@bdp-team.de · +49 30 – 44 33 61 - 0

bdp Dresden

Hubertusstraße 37 · 01129 Dresden
bdp.dresden@bdp-team.de · +49 351 – 811 53 95 - 0

bdp Frankfurt

Frankfurter Landstr. 2-4 · 61440 Oberursel
bdp.frankfurt@bdp-team.de · +49 6171 – 586 88 05

bdp Hamburg

ABC-Straße 21 · 20354 Hamburg
bdp.hamburg@bdp-team.de · +49 40 – 35 51 58 - 0

bdp Hamburg Hafen

Steinhöft 5 - 7 · 20459 Hamburg
hamburg@bdp-team.de · 040 – 30 99 36 - 0

bdp Potsdam

Friedrich-Ebert-Str. 36 · 14469 Potsdam
bdp.potsdam@bdp-team.de · +49 331 – 601 2848 - 1

bdp Rostock

Kunkeldanweg 12 · 18055 Rostock
bdp.rostock@bdp-team.de · +49 381 – 6 86 68 64

bdp Schwerin

Demmlerstr. 1 · 19053 Schwerin
bdp.schwerin@bdp-team.de · +49 385 – 5 93 40 - 0

bdp China

bdp Management Consulting (Tianjin) Co. Ltd.
Room 607A, Building No 1, Fuli Center
Hexi District | **Tianjin**, China 300203

bdp Mechanical Components
Zhengda Thumb Plaza, No. 880 Tong'an Road,
Laoshan District, **Qingdao**, China

313^a, 3/F Building 1, German Center,
No. 88 Keyuan Rd., Pudong
201203 **Shanghai**, China

bdp España

Marbella Hill Village, Casa 6 Sur
29602 **Marbella/Málaga**

Calle Serrano 43, Planta 7, Dpcho 26, 28001 **Madrid**

www.bdp-team.de

Independent Member of
Recommendation Association

EuropeFides

Taxes, Law, Audit and Advisory International