

Veröffentlicht in

Zeitschrift für Risikomanagement

Heft 2/2021

Gleißner, W. / Lienhard, F. / Kühne, M. (2021):

„Neue gesetzliche Anforderungen an das Krisen-
und Risikofrüherkennungssystem: Implikationen des
StaRUG“, S. 32 – 40

Mit freundlicher Genehmigung der
ERICH SCHMIDT VERLAG GmbH & Co. KG, Berlin

www.esvmedien.de

Zeitschrift für **RISIKOMANAGEMENT**

Praxiswissen risikobasierte Unternehmensführung

www.ZfRMdigital.de

„Risikotragfähigkeit – Die regulatorische Neuerung als Chance für die Unternehmens- steuerung“



Fachbeirat:

Dr. Oliver Bungartz, RSM Risk Consulting Germany
GmbH & Co. KG, Leiter „Risk Advisory“

Prof. Dr. Peter Fissenewert,
Buse Heberer Fromm, Partner

Prof. Dr. Werner Gleißner,
FutureValue Group AG, Vorstand,
Technische Universität Dresden

Prof. Dr. Ute Vanini, Fachhochschule Kiel

Andreas Wermelt, Deloitte GmbH, Partner

Copyright © ZfRMdigital.de - 07.04.2021 12:03
Berlin 2021

Implikationen des StaRUG

Neue gesetzliche Anforderungen an das Krisen- und Risikofrüherkennungssystem



Prof. Dr. Werner Gleißner
FutureValue Group
AG (Vorstand), TU
Dresden (BWL, insb.
Risikomanagement),
kontakt@Future
Value.de, www.
FutureValue.de,
www.werner-
gleissner.de

PROF. DR. WERNER GLEISSNER · FRANK LIENHARD · MATTHIAS KÜHNE

Mit dem StaRUG gibt es seit 1.1.2021 einen neuen gesetzlichen Rahmen, der die Anforderungen an ein Krisen- und Risikofrüherkennungssystem präzisiert und erweitert. Die geforderte Früherkennung bestandsgefährdender Entwicklungen erfordert Risikoanalyse und Risikoaggregation, die auch bei mittelständischen GmbHs effizient umsetzbar sind. Das Gesetz erweitert zudem die Möglichkeiten der Restrukturierung eines Unternehmens zur Vermeidung einer Insolvenz, zum Beispiel speziell über Restrukturierungspläne.

Überblick: Neuer Rahmen für Krisenfrüherkennung und Restrukturierung



Frank Lienhard
Rechtsanwalt,
Fachanwalt für
Steuerrecht, Fach-
anwalt für Handels-
und Gesellschafts-
recht, Certified
Valuation Analyst
(verliehen durch
www.eacva.de),
Partner Kanzlei
Nickert, Offenburg

Das StaRUG (Gesetz über den Stabilisierungs- und Restrukturierungsrahmen für Unternehmen) präzisiert und erweitert vorhandene gesetzliche Regelungen. Das Ziel ist es, Krisen möglichst früh zu erkennen und so den Geschäftsleitungsorganen die Möglichkeit zu geben, rechtzeitig Maßnahmen zur Vermeidung und Bewältigung existenzgefährdender Entwicklungen einzuleiten und umzusetzen. Die Regelung ist vor allem vor dem Hintergrund zu sehen, dass Fehlentwicklungen, insbesondere im Bereich der Stakeholder, Strategie- sowie Produkt- und Absatzkrise, und bedrohliche Risiken häufig zu spät erkannt werden. In der Praxis sind die Bemühungen des Gegensteuerns oft erst bei einer ausgeprägten Liquiditätskrise zu beobachten, teilweise noch nicht einmal in diesem Stadium. Maßnahmen die ein Gegensteuern ermöglichen, sind hier schon oft mangels ausreichender Liquiditätsreserven, aus zeitlichen oder nicht zuletzt auch aus Haftungsgründen nicht mehr möglich. Dieser Entwicklung soll entgegen gewirkt werden. Die Unternehmen müssen ein Krisen- und Risikofrüherkennungssystem implementieren.

StaRUG betrifft neben Aktiengesellschaften ausdrücklich auch andere juristische Personen, insbesondere die mittelständischen GmbHs. Mit neuen Regelungen zum Restrukturierungsplan sollen zudem mehr Möglichkeiten für Unternehmen in einer Krise geschaffen werden, diese ohne eine Insol-

venz zu bewältigen. Der aus einem darstellenden und gestaltenden Teil bestehende Restrukturierungsplan erläutert neben den Krisenursachen insbesondere die zur Krisenbewältigung erforderlichen Maßnahmen (§ 6 StaRUG).

Implikationen für Krisenfrüherkennung und Risikomanagement

Das StaRUG ist nicht nur relevant für Unternehmen in der Krise, sondern für alle Unternehmen, weil es auch Anforderungen an die Krisenfrüherkennung und damit das Risikomanagement formuliert. Verletzungen dieser Pflichten implizieren Haftungsrisiken für Vorstände bzw. Geschäftsführer. Das StaRUG normiert im Fall des Verstoßes gegen die vorstehenden Überwachungs- und Abwehrrpflichten zwar keine gesonderte Haftung der handelnden Organe. Ein entsprechender Schadensersatzanspruch ergibt sich jedoch aufgrund der vorhandenen Normen, die den Geschäftsleiter zur Einhaltung der „Sorgfalt eines ordentlichen Geschäftsleiters“ verpflichten (z. B. § 43 Abs. 1, 2 GmbHG oder § 93 Abs. 1, 2 AktG).

§ 1 StaRUG enthält folgende Regelung:

„§ 1 Krisenfrüherkennung und Krisenmanagement bei haftungsbeschränkten Unternehmensträgern

(1) Die Mitglieder des zur Geschäftsführung berufenen Organs einer juristischen Person (Geschäftsleiter) wachen fortlaufend über Entwicklungen, welche den Fortbestand



Matthias Kühne
Rechtsanwalt,
Fachanwalt für
Insolvenzrecht,
Betriebswirt (IWW),
Wirtschaftsmediator
(IWW), Certified
Valuation Analyst
(verliehen durch
www.eacva.de),
Partner Kanzlei
Nickert, Offenburg

der juristischen Person gefährden können. Erkennen sie solche Entwicklungen, ergreifen sie geeignete Gegenmaßnahmen und erstatten den zur Überwachung der Geschäftsleitung berufenen Organen (Überwachungsorganen) unverzüglich Bericht. ...“

Der erste Satz entspricht weitgehend den Anforderungen des Kontroll- und Transparenzgesetzes (KonTraG) (§ 91 AktG), demzufolge Systeme zur Früherkennung von „bestandsgefährdenden Entwicklungen“ einzurichten sind. Schon aus den Erläuterungen zum KonTraG ist bekannt, und in den diversen Standards festgehalten, dass die Krisenfrüherkennung ein Risikofrüherkennungssystem erfordert (siehe z.B. IDW PS 340 n.F. (2020) und DIIR RS Nr.2)¹, das durch Risikoanalysen aufzeigt, welcher „Grad der Bestandsgefährdung“ sich aus den bestehenden Risiken und dem Risikodeckungspotenzial ergibt. Bekanntlich sind „bestandsgefährdende Entwicklungen“ meist das Ergebnis der Kombinationseffekte mehrerer Einzelrisiken, was eine Risikoaggregation (Monte-Carlo-Simulation) erforderlich macht. Bestandsgefährdungen ergeben sich aus einer Gefahr der Illiquidität.

Grad der Bestandsgefährdung

In Abgrenzung zur Insolvenz ist von einer den Fortbestand gefährdenden Entwicklung bereits dann auszugehen, wenn die Geschäftsleiter nicht mehr allein – etwa ohne Zustimmung von Gläubigern oder Eigentümern – in der Lage sind, eine Insolvenz abzuwenden, sie also beispielsweise auf eine Reduzierung von Krediten oder eine Eigenkapitalerhöhung angewiesen sind.

Eine potenziell bestandsbedrohende Entwicklung ist zu erwarten, wenn ein möglicher Eintritt des Einzelrisikos oder die Kombination mehrerer Einzelrisiken ein kritisches Level an liquiditätswirksamen Verlusten überschreitet.

Bestandsgefährdende Entwicklungen durch (drohende) Illiquidität sind in der Regel das Resultat der Verletzung von Mindestanforderungen an das Rating oder der Verletzung von Kreditvereinbarungen (Covenants), die zu Kreditkündigungen führen können. Entsprechend sind die Implikationen von Risiken auf das Rating und Covenants zu betrachten.

Diese bisherige bestehende Anforderung bezüglich Krisenfrüherkennung, Risikoanalyse und Risikoaggregation aus dem KonTraG wird durch StaRUG nochmals unterstrichen. Allerdings geht § 1 StaRUG über KonTraG hinaus. Die Geschäfts-

leiter werden nun verpflichtet, „geeignete Gegenmaßnahmen“ zu ergreifen, wenn eine schwere Krise droht. Es werden also eine Planung von Gegenmaßnahmen und eine „unternehmerische Entscheidung“ zu Krisenbewältigungsmaßnahmen gefordert. Offen bleibt jedoch, ab welchem Grad der Bestandsgefährdung (Insolvenzwahrscheinlichkeit) eine solche Verpflichtung zu Gegenmaßnahmen greift.

Anforderungen an das Frühwarnsystem

Dem Management soll damit im Rahmen der Anwendung der Business Judgement Rule (BJR) im Grundsatz ein unternehmerisches Ermessen bei der Ausgestaltung des Risikofrüherkennungssystems zukommen, wobei allerdings die gewählte Methode geeignet sein muss, die Anforderungen des Gesetzes – Früherkennung bestandsgefährdender Entwicklungen – tatsächlich zu erreichen.^{2, 3} Allerdings dürfen an die angemessene Informationsgrundlage für verfahrensbezogene Unternehmensentscheidungen keine zu hohen Anforderungen gestellt werden.⁴ In der Begründung des Regierungsentwurfs zum StaRUG ist explizit ausgeführt, dass es sich gerade bei kleineren Unternehmen verbietet, übermäßige Organisationspflichten festzulegen. Der Entwurf legt dabei zugrunde, dass die überschaubaren Verhältnisse bei kleinen Unternehmen es erlauben, den Risikoüberwachungsgeboten auch ohne größere organisatorische Vorkehrungen gerecht zu werden.

Hierbei wäre darüber nachzudenken, wie die Anforderungen aus § 1 StaRUG (de lege lata) bei KMU dergestalt umgesetzt werden sollten. Klar ist, dass im Unternehmen eine integrierte Unternehmensplanung (Erfolgs-, Vermögens- und Liquiditätsplanung) für mindestens zwei Jahre erstellt werden muss. Des Weiteren könnte die Planung zumindest einem Stresstest unterzogen werden, der der Einfachheit halber auf historischen Unternehmensdaten oder auf Risikokennzahlen der jeweiligen Branche basieren kann. Doch allein damit sind Krisen aus Kombinationseffekten von Risiken nicht erkennbar.

Was ist betriebswirtschaftlich noch nötig, um die Anforderungen zu erfüllen? Konkrete Hinweise, welche Charakteristika das Frühwarnsystem aufweisen soll, enthält das StaRUG also nicht. Dies ist aber auch gar nicht notwendig, weil die Anforderungen zur Früherkennung möglicher bestandsgefährdender Entwicklungen nahezu identisch aus § 91 AktG entnommen wurden. Die

betriebswirtschaftlichen Implikationen und Anforderungen, die sich aus § 91 AktG ergeben, sind seit 1998 in Schrifttum und Standards bereits präzise dargelegt worden. Dieser Stand des Wissens ist entsprechend relevant für die Interpretation von StaRUG.⁵ Klar ist, dass die Früherkennung von schweren Krisen bzw. bestandsgefährdenden Entwicklungen ein Risikofrüherkennungssystem erfordert, da Krisen das Resultat eingetretener Risiken sind. Die Anforderungen an ein solches Risikofrüherkennungssystem kann man nachlesen in Standards wie dem DIIR RS Nr. 2 (Deutsches Institut für interne Revision) oder dem neuen IDW Prüfungsstandard 340 n.F. (2020) sowie in ergänzender Fachliteratur und wissenschaftlichen Stellungnahmen.⁶ Notwendig ist insbesondere eine systematische Identifikation und sachgerechte Quantifizierung der Risiken und insbesondere eine Risikoaggregation, da bestandsgefährdende Entwicklungen meist aus Kombinationseffekten von Einzelrisiken resultieren.

Dass kein Ermessensspielraum im Hinblick auf Durchführung von Risikoanalyse und Risikoaggregation besteht, kann man leicht beweisen.⁷ Verluste infolge bestehender Risiken können zu einer „bestandsgefährdenden Entwicklung“ führen. Daher ist eine Risikoanalyse notwendig, um dadurch ausgelöste Krisen erkennen zu können. Da zudem auch Risiken, die einzeln nicht zu einer Bestandsgefährdung führen würden, in der Kombination eine „bestandsgefährdende Entwicklung“ auslösen können, ist die Analyse von Kombinationseffekten der Risiken notwendig. Folglich benötigt man eine Risikoaggregation, die solche Kombinationseffekte von Risiken mit Bezug auf die Unternehmensplanung und damit das Risikodeckungspotenzial analysiert. Ebenso lässt sich leicht beweisen, dass die Liquiditätsauswirkungen der Risiken sowie Ratinganforderungen und Covenants, die Kreditkündigungen auslösen können, im Krisenfrüherkennungssystem zu beachten sind. Es ist nämlich gerade die (drohende) Illiquidität, die im Fokus des StaRUG steht, weil diese Insolvenzen auslöst. Und da die Verletzung von Mindestanforderungen an das Rating und von Covenants wiederum zu Illiquidität führen, ist die Betrachtung der Auswirkungen von Risiken auf Rating- und Covenants-Kennzahlen unumgänglich. Aus betriebswirtschaftlicher Sicht ist damit der Ermessensspielraum für die Methodenwahl bei einem Krisenfrüherkennungssystem, das den gesetzlichen Anforderungen entsprechend „bestandsgefährdende Entwicklungen“ früh erkennt, recht ge-

ring.⁸ Die organisatorische Gestaltung ist jedoch unternehmensspezifisch möglich, um speziell kleinen Unternehmen keine unangenehmen Organisationspflichten aufzuerlegen.

Ausgestaltung und Anpassungen des Risikofrüherkennungssystems für KMU

Nach der Begründung des Regierungsentwurfs ist die konkrete Ausgestaltung und Reichweite der Pflicht zur Einrichtung eines Risikofrüherkennungssystems abhängig von der Größe, Branche, Struktur und auch der Rechtsform des jeweiligen Unternehmens. Ob demgegenüber für kleine Unternehmen Erleichterungen bestehen, wurde vor StaRUG von der Literatur verschieden beantwortet. Es ist nicht auszuschließen, dass kleine Unternehmen i. S. d. § 267 Abs. 1 HGB mit der Einrichtung eines Risikofrüherkennungssystems gem. § 91 Abs. 2 AktG (vgl. IDW PS 340) möglicherweise überfordert sind. Deshalb sind die Anforderungen auf diese Klein- und Kleinstunternehmen anzupassen. Nachfolgend wird erläutert, wie dies auch bei kleineren Unternehmen umgesetzt werden kann.

Praktische Umsetzung

Die praktische Umsetzung eines Risikofrüherkennungssystems basiert auf drei Elementen:

- Risiken identifizieren
- Risiken quantifizieren
- Risiken aggregieren

Eine Risikoidentifikation enthält die regelmäßige und systematische Identifizierung von Risiken, die einzeln oder im Zusammenwirken mit anderen Risiken zu bestandsgefährdenden Entwicklungen führen können. Dies ist schnell und strukturiert möglich, weil Checklisten existieren und zudem jede unsichere Planungsprämisse immer ein Risiko anzeigt. Die Unternehmensplanung ist damit Grundlage der Risikoanalyse. Die identifizierten Risiken werden in einem Risikoinventar dokumentiert.⁹ Wichtig dabei ist, dass sich die Betrachtung auf die wesentlichen Aspekte der Identifikation der für das Unternehmen relevanten Risiken konzentriert.

Dem folgt in einem weiteren Schritt eine Risikoquantifizierung. Auch im Risikomanagement gilt der bekannte Grundsatz „If you can measure it, you can manage it“. Die Risikoquantifizierung („Risikobewertung“) umfasst dabei die quantitative Beschreibung eines Risikos durch eine geeignete Wahrscheinlichkeitsverteilung. Hierbei wird

mit der Quantifizierung ein Risiko zunächst durch eine geeignete (mathematische) Verteilungsfunktion beschrieben. Regelmäßig werden Risiken dabei durch Eintrittswahrscheinlichkeit und Auswirkungen quantifiziert. Da die Höhe der Auswirkungen, z. B. der Schäden, unsicher ist, ist diese ebenfalls durch eine Wahrscheinlichkeitsverteilung, also eine Bandbreite, zu beschreiben, etwa durch Angabe von Mindestwert, wahrscheinlichsten Wert und Maximalwert einer Dreiecksverteilung. Würde man nur einen sicheren oder erwarteten Schadenswert angeben, würde der tatsächliche Risikoumfang systematisch unterschätzt.

Allein aus dem Risikoinventar und der Bewertung von Einzelrisiken ist die Anforderung an ein Risikofrühwarnsystem für bestandsgefährdende Risiken allerdings nicht zu erfüllen. Vielfach ist es aber nicht die Realisierung eines Einzelrisikos, die zur Insolvenz führt, sondern die Kombination aus mehreren Einzelrisiken. Um Kombinationseffekte beurteilen zu können und den Gesamtrisikoumfang zu bestimmen, wird wie erwähnt eine Risikoaggregation erforderlich.

Bei dieser Risikoaggregation müssen die quantifizierten Risiken in den Kontext der Unternehmensplanung gestellt werden. Dementsprechend sollte das Unternehmen untersuchen, welche Auswirkungen die Risiken auf die jeweilige Planposition und somit auf den zukünftigen Ertrag und das Rating haben. Zur Aufdeckung „bestandsgefährdender Entwicklungen“ erfordert die Aggregation von Risiken im Zusammenhang mit der Unternehmensplanung den Einsatz von Simulationsverfahren (Monte-Carlo-Simulation), da Risiken nicht adäquat sind. Bei der Risikoaggregation kann somit eine große repräsentative Anzahl möglicher risikobedingter Zukunftsszenarien berechnet und analysiert werden.

Mithilfe der so ermittelten, risikobedingten Bandbreite des Ergebnisses (Cashflows) kann dann unmittelbar auf die Höhe möglicher risikobedingter Verluste und damit auf den Bedarf an Eigenkapital und Liquidität zur Risikodeckung sowie die Insolvenzwahrscheinlichkeit als Kennzahl für die Bestandsgefährdung geschlossen werden.

Durch StaRUG wird nun die schon seit dem KonTraG (§ 91 AktG) in Verbindung mit der Insolvenzordnung sich ergebende „Ampel-Struktur“ von Krisensituationen noch deutlicher.¹⁰ Erforderlich ist es im Krisen- bzw. Risikofrüherkennungssystem zumindest drei Fälle klar zu unterscheiden:

- Es ist keine (gravierende) Krise festzustellen, d. h. die Insolvenzwahrscheinlichkeit liegt z. B. unter drei Prozent.
- Es ist eine (drohende) „bestandsgefährdende Entwicklung“ festzustellen, weil die Liquidität in den nächsten Jahren gemäß Liquiditätsprognose gefährdet ist oder bei Eintritt bekannter Risiken Liquiditätsengpässe auftreten.
- Eine bestandsgefährdende Entwicklung ist Anlass für einen Restrukturierungsplan und soll helfen den dritten denkbaren Fall, nämlich eine Insolvenz, zu verhindern.

Aufgaben für die Geschäftsleitungsorgane

Zur Verbesserung der Krisenpräventionsfähigkeit und Vermeidung persönlicher Haftungsrisiken ergeben sich also insbesondere für mittelständische Unternehmen weitreichende Implikationen aus der neuen Gesetzeslage.

Ein Risikofrüherkennungssystem muss mögliche bestandsgefährdende Entwicklungen rechtzeitig erkennen.

Sofern noch nicht geschehen, ist ein Risikofrüherkennungssystem zu implementieren, das durch **Risikoanalyse und Risikoaggregation** mögliche „bestandsgefährdende Entwicklungen“, auch aus Kombinationseffekten von Einzelrisiken, rechtzeitig erkennt.

- Das Risikofrüherkennungssystem basiert auf Risikoaggregation und der Unternehmensplanung, da die Risikotragfähigkeit nur im Kontext der Unternehmensplanung beurteilt werden kann. Notwendig ist zumindest eine Zwei-Jahres-Unternehmensplanung.
- Die Unternehmensführung sollte den „Grad der Bestandsgefährdung“, also die Insolvenzwahrscheinlichkeit, risikogerecht bestimmen und einen **Schwellenwert** festlegen, ab dem von einer akuten Krisenlage auszugehen ist, die „Gegenmaßnahmen“ erfordert.
- Es sollten Regelungen für den Fall vorbereitet werden, die die Reaktion auf eine drohende Krise und drohende, oder schon eingetretene Risiken skizzieren. Ab einer „kritischen“ Gefährdungslage ist ein **Restrukturierungsplan** zu entwickeln, bezüglich dessen Durchfüh-

rung dann eine „**unternehmerische Entscheidung**“¹¹ zu treffen ist.

Viele mittelständische Unternehmen sind bisher nicht in der Lage, mögliche bestandsgefährdende Entwicklungen aus Kombinationseffekten von Risiken, die das Rating oder Covenants bedrohen, zu erkennen. Es fehlt insbesondere an einem an sich einfach implementierbaren Verfahren für die **Risikoaggregation**. Hier besteht nun Handlungsbedarf: Ergänzend zur Implementierung geeigneter Verfahren für Risikoanalyse und Risikoaggregation werden sicherlich gerade viele mittelständische Unternehmen hier an eine „Outsourcing-Lösung“ denken – also etwa spezialisierte Berater oder Wirtschaftsprüfer beauftragen.

Möglich ist auch ein Krisenfrüherkennungssystem zu implementieren und die Risikoaggregation (Monte-Carlo-Simulation) selbst durchzuführen. Für eine solche Risikosimulation stehen mittlerweile einfach nutzbare und kostenlose Simulationstools wie der „Risikosimulator“ der Future Value Group AG speziell für mittelständische Unternehmen zur Verfügung. Auch kleinere Unternehmen können also eine Risikoaggregation in wenigen Arbeitsstunden umsetzen.¹²

Abbildung 1 zeigt eine Risikoaggregation mit dem „Risikosimulator“. Eingegeben werden zunächst die wesentlichen Planungspositionen der Gewinn- und Verlustrechnung wie Umsatzerlöse und die wichtigsten Kostenarten, etwa Material und Personalkosten. Zur Erfassung der Planungsunsicherheit können die einzelnen Planungspositionen durch eine Bandbreite beschrieben werden, im einfachsten Fall beispielsweise durch Mindestwert, wahrscheinlichsten Wert oder Maximalwert. Zusätzlich können ereignisorientierte Risiken angegeben werden. Möglich ist dies durch Angabe der Eintrittswahrscheinlichkeit und einer Bandbreite für die unsicheren Auswirkungen, ausgedrückt durch Mindestwert, wahrscheinlichsten Wert und Maximalwert der Schäden. Durch diese Angaben sind planungsbezogene und ereignisorientierte Risiken mit der Unternehmensplanung verknüpft, und es kann eine Risikoaggregation mittels Monte-Carlo-Simulation vorgenommen werden. Durch die Berechnung einer großen Anzahl von Kombinationseffekten der Risiken wird die Bandbreite von EBIT und dem Gewinn berechnet. So lässt sich zunächst unmittelbar der Umfang an Verlusten ableiten, der mit 95-prozentiger Sicherheit nicht überschritten

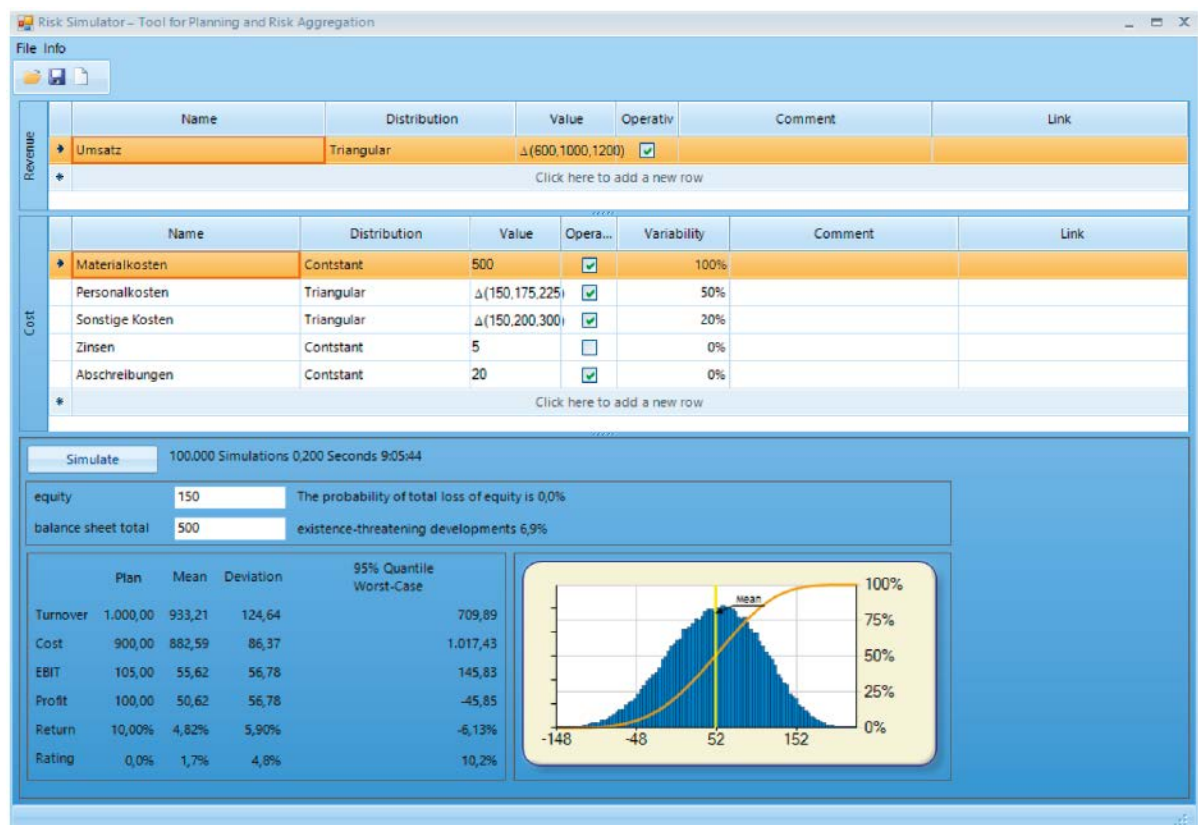


Abbildung 1: Risikoaggregation mit dem Risikosimulator

wird und damit den Eigenkapitalbedarf (eines Jahres) beschreibt. Neben dieser Kennzahl für den Gesamtrisikoumfang wird berechnet, mit welcher Wahrscheinlichkeit eine „bestandsgefährdende Entwicklung“ durch die Verletzung von Mindestanforderungen an das Rating auftritt. Unter Berücksichtigung des Risikodeckungspotenzials (Eigenkapital) werden dabei die Auswirkungen der Risiken auf ein Finanzkennzahlenrating und das durch diese ausgedrückte Insolvenzwahrscheinlichkeit berechnet.¹³ Angegeben wird die Insolvenzwahrscheinlichkeit, die man auch als Ratingnote ausdrücken kann. Zusätzlich berechnet wird, mit welcher Wahrscheinlichkeit eine für die Liquiditätssicherung notwendige Mindestgüte des Ratings (ein B-Rating, entsprechend einer maximalen Ausfallwahrscheinlichkeit von zehn Prozent) verfehlt wird. Zur Beurteilung des Grads der Bestandsgefährdung wird dabei abgezählt, bei welchem Anteil der risikobedingt möglichen Szenarien es durch die Verletzung von Ratinganforderungen zu einer (drohenden) Illiquidität kommt. Die kompakte Risikoaggregationsmethode erfasst alle wesentlichen Informationen auf der in Abbildung 1 gezeigten Seite und stellt alle wesentlichen Ausgaben dar. Wenn die wesentlichen ereignisorientierten Risiken bekannt sind, ist die Durchführung der Risikoaggregation mit dem „Risikosimulator“ selbst schon bei der ersten Anwendung in wenigen Arbeitsstunden auch bei einem mittelständischen Unternehmen problemlos realisierbar.

Implikationen für Krisen und die Restrukturierung

Von der Krise zur Restrukturierung

Wenn tatsächlich der Grad der Bestandsgefährdung über einen akzeptierten Schwellenwert liegt, sind belegbar „Gegenmaßnahmen“ zu initiieren, etwa Maßnahmen zur Kostenreduzierung oder die Verstärkung von Maßnahmen der Risikobewältigung. Bei einer schweren Krise, also einer „bestandsgefährdenden Entwicklung“, ist über Einzelmaßnahmen hinaus ein Restrukturierungsplan erforderlich, wobei über die hier möglichen Gestaltungsvarianten eine „unternehmerische Entscheidung“ (gemäß § 93 AktG) erforderlich wird. Es gilt dann zu zeigen, wie durch das Restrukturierungsprogramm das Insolvenzrisiko gesenkt und die Zukunftsfähigkeit

des Unternehmens verbessert werden können. Insbesondere die Veränderung des Risikoumfangs ist aufzuzeigen.

Einzelne Verträge lassen sich auch einseitig beenden, wenn dies zur Sanierung erforderlich ist.

Die Möglichkeit der Unternehmensabsicherung durch ein solches Restrukturierungsprogramm wurden durch das StaRUG deutlich erweitert. Einige wichtige Neuerungen durch das StaRUG werden nachfolgend zusammengefasst.

Neuer Sanierungsweg durch den Präventiven Restrukturierungsrahmen

Bislang gab es den Weg über eine außergerichtliche Sanierung oder aber über den Weg eines gerichtlichen Sanierungsverfahrens, insbesondere der Eigenverwaltung oder eines Schutzschirmverfahrens.¹⁴ Eine außergerichtliche Sanierung ist grundsätzlich nur möglich, wenn alle Vertragspartner den erforderlichen Sanierungsmaßnahmen zustimmen. Dies ist in einem gerichtlichen Sanierungsverfahren nicht erforderlich, allerdings wird ein solches Verfahren veröffentlicht. Gerade dies wollen einige Unternehmen bzw. Unternehmer nicht. Der „präventive Restrukturierungsrahmen“ des StaRUG versucht die Vorteile beider Verfahrenswege zu verbinden. Zum einen soll das Verfahren dem Grunde nach nicht öffentlich sein. Auf der anderen Seite soll auch die Möglichkeit bestehen, einzelne Vertragspartner auch gegen deren Willen zur Zustimmung zu zwingen, um damit den Weg für die Sanierung freizumachen. Ebenso sollen einzelne Verträge auch einseitig beendet werden können, wenn dies zur Sanierung des Unternehmens erforderlich ist.

Voraussetzungen und Pflichten

Der Zugang zum präventiven Restrukturierungsrahmen steht lediglich solchen Unternehmen offen, die noch nicht zahlungsunfähig sind. Ebenso soll sichergestellt sein, dass das Unternehmen für die Dauer der Anordnung von Vollstreckungs- und Verwertungssperren zum Zwecke der Durchführung der Restrukturierung nicht zahlungsunfähig

wird. Bestehen bereits Rückstände gegenüber Arbeitnehmern, Sozialversicherungsträgern, dem Finanzamt oder Lieferanten bzw. ist das Unternehmen in den vergangenen drei Jahren seinen Rechnungslegungspflichten nicht nachgekommen, können Vollstreckungs- und Verwertungssperren nur dann erwirkt werden, wenn dennoch zu erwarten ist, dass das Unternehmen bereit und in der Lage ist, die Restrukturierung unter Wahrung der Gläubigerinteressen zu betreiben. Das Restrukturierungsvorhaben ist beim zuständigen Restrukturierungsgericht vorab anzuzeigen. Der Anzeige sind ein Entwurf des Restrukturierungsplans, der Stand der Verhandlungen mit den beteiligten Gläubigern und die Vorkehrungen zur Einhaltung der gesetzlichen Pflichten beizufügen. Die Stabilisierungsanordnung kann für die Dauer von drei Monaten ergehen. Das Unternehmen muss die Restrukturierungssache mit der Sorgfalt eines ordentlichen und gewissenhaften Sanierungsge­schäftsführers betreiben und dabei die Interessen der Gesamtheit der Gläubiger wahren. Es hat Maßnahmen zu unterlassen, die sich mit dem Restrukturierungsziel nicht vereinbaren lassen oder die Erfolgsaussichten der in Aussicht genommenen Restrukturierung gefährden.

Restrukturierungsplan

Kernelement der präventiven Restrukturierung ist der Restrukturierungsplan. Der Inhalt orientiert sich grundsätzlich an den Regelungen des Insolvenzplans.¹⁵ Der Restrukturierungsplan ist in einen darstellenden Teil und in einen gestaltenden Teil unterteilt.

Der darstellende Teil enthält eine Beschreibung des Unternehmens und eine Ursachenanalyse der bestehenden Krise sowie die für die Krisenbewältigung erforderlichen Maßnahmen. Der gestaltende Teil umfasst dann die konkrete Umsetzung der erforderlichen Restrukturierungsmaßnahmen. Beispielsweise können hier Verzicht auf Gläubigerforderungen, Sanierungsbeiträge von Investoren und eventuelle gesellschaftsrechtliche Strukturierungsmaßnahmen aufgenommen werden. Es steht im Ermessen des Unternehmens, welche Maßnahmen aufgenommen werden.

Nicht erforderlich ist, dass sämtliche Gläubiger mit in den Restrukturierungsplan eingezogen werden. Vielmehr wird man sich auf wesentliche Gläubiger konzentrieren, um den Prozess nicht unnötig aufzublähen. Wichtig ist, dass die Gläubi-

ger innerhalb der jeweiligen Gruppe gleichzube­handeln sind.

Die Gläubiger stimmen in Gruppen über den Restrukturierungsplan ab. Die Gruppeneinteilung erfolgt grundsätzlich nach gesicherten Gläubigern, ungesicherten Gläubigern, nachrangigen Gläubigern und Anteilseignern. Innerhalb der Gruppe ist eine Zustimmungsquote von mindestens 75 Prozent erforderlich.

Entsprechend den Anforderungen aus der BJR sind bei der „unternehmerischen Entscheidung“ (§ 93 AktG) über den Restrukturierungsplan insbesondere die mit diesen verbundenen Chancen und Gefahren (Risiken) zu analysieren und zu dokumentieren. Eigentümer und Gläubiger sollten einschätzen können, wie sich der „Grad der Bestandsgefährdung“ – das Insolvenzrisiko bzw. die Insolvenzwahrscheinlichkeit – durch die geplanten Maßnahmen verändern (Beurteilung der Sanierungserfolgswahrscheinlichkeit).

Restrukturierungsbeauftragter

Zum Restrukturierungsbeauftragten ist ein für den jeweiligen Einzelfall geeigneter, in Restrukturierungs- und Insolvenz­sachen erfahrener Steuerberater, Wirtschaftsprüfer oder Rechtsanwalt oder eine sonstige natürliche Person mit vergleichbarer Qualifikation zu bestellen, die von den Gläubigern und dem Schuldner unabhängig ist und die aus dem Kreis aller zur Übernahme des Amtes bereiten Personen auszuwählen ist. Ein Restrukturierungsbeauftragter wird entweder auf Antrag oder von Amts wegen bestellt. Aufgabe des Restrukturierungsbeauftragten ist zum einen die Überwachung des Verfahrens. Zum anderen kann der Restrukturierungsbeauftragte aber auch die Verhandlungen mit den Gläubigern unterstützen.

Gerichtliche Hilfe

Die Abstimmung über den Restrukturierungsplan kann grundsätzlich ohne gerichtliche Hilfe erfolgen. Soweit aber nicht alle Gläubiger dem Restrukturierungsplan zustimmen, ist eine gerichtliche Ersetzung der Zustimmung erforderlich. Das Restrukturierungsgericht hat den Restrukturierungsplan zu bestätigen. Eine gerichtliche Bestätigung ist insbesondere dann erforderlich, wenn Forderungen von Planbetroffenen beeinträchtigt werden, die diesem Restrukturierungsplan nicht zugestimmt haben, der Plan eine neue Finanzierung vorsieht oder der Plan zum Verlust von mehr

als 25 Prozent der Arbeitsplätze führt. In diesem Fall findet auch eine Angemessenheitsprüfung statt. Das Gericht prüft, ob die Gläubiger angemessen beteiligt sind und durch den Plan nicht schlechter gestellt werden.

Vorgelagerte Sanierungsmoderation

Über die Sanierungsmoderation steht Unternehmen seit dem 1.1.2021 ein zusätzliches Konstrukt für eine vorinsolvenzliche Sanierung zur Verfügung. Ziel einer Sanierungsmoderation ist die Erarbeitung eines Sanierungsvergleichs zwischen dem schuldnerischen Unternehmen (Schuldner) und seinen Gläubigern. Dabei wird die Verhandlung über die Sanierung durch einen gerichtlich bestellten Sanierungsmoderator begleitet.

Eine Sanierungsmoderation ist dann ausgeschlossen, wenn das Unternehmen offensichtlich zahlungsunfähig ist, bzw. bei Schuldnern ohne natürliche Person als Vollhafter auch, wenn das Unternehmen offensichtlich überschuldet ist.

Die Bestellung des Sanierungsmoderators erfolgt zunächst für einen Zeitraum von drei Monaten und kann mit Zustimmung des Schuldners und der beteiligten Gläubiger um bis zu drei Monate verlängert werden.

Aufgabe des Sanierungsmoderators ist die Vermittlung zwischen Schuldner und Gläubigern zur Herbeiführung einer Lösung zur Überwindung der wirtschaftlichen und finanziellen Schwierigkeiten und die Ausarbeitung eines Sanierungsvergleichs. Von Interesse aller Beteiligten wird dabei sein, dass die Bestellung des Sanierungsmoderators nicht öffentlich bekannt gemacht wird.

Ziel der Sanierungsmoderation ist der Abschluss eines Sanierungsvergleichs. Hierbei handelt es sich um eine konsensuale Einigung zwischen dem Schuldner und dessen in den Sanierungsvergleich einbezogenen Gläubigern zur Überwindung wirtschaftlicher oder finanzieller Schwierigkeiten. Dabei können sich an dem Sanierungsvergleich auch Dritte beteiligen, zum Beispiel neue Finanzierungspartner.

Der Sanierungsvergleich entfaltet nur Wirkung gegenüber Gläubigern, die einbezogen sind und ihre Zustimmung erteilt haben.

Fazit

Mit dem StaRUG wurden die Anforderungen an Krisen- und Risikofrüherkennungssysteme präzisiert und erweitert. Von einem „StaRUG-konformen“ Risikofrüherkennungssystem wird man fordern, den Fortbestand bestandsgefährdender Entwicklungen aufzuzeigen, was eine Risikoanalyse erfordert. Bezogen auf einen typisierten Krisenverlauf sollte die Entdeckung des Gefährdungspotenzials dabei nicht erst mit unmittelbarer Krise, sondern bereits früher sichergestellt werden. Fehlentwicklungen im Unternehmen sollten zudem bereits im Bereich der Stakeholder- und Strategiekrisis aufgedeckt werden. Zur Absicherung des Unternehmens und zur Vermeidung persönlicher Haftungsrisiken ist es zu empfehlen, die bei vielen Unternehmen nach wie vor bestehenden Defizite im Risikomanagement nun zu beseitigen, insbesondere eine quantitative Risikoanalyse und eine Risikoaggregation durchzuführen. Dies ist möglich durch die an mittelständische Unternehmen angepassten, einfachen Verfahren für die Risikoaggregation. Die Möglichkeit einer Restrukturierung zur Vermeidung einer Insolvenz wurde zudem durch StaRUG verbessert.

Anmerkungen

- 1 Gleißner/Kimpel, Prüfung des Risikomanagements und der neue DIIR Revisionsstandard Nr. 2 – Anforderungen der §§ 91 und 93 AktG an das Risikomanagement im Fokus, in: ZIR – Zeitschrift Interne Revision, Vol. 54, Heft 4/2019, S. 148–159.
- 2 Köhler/Kovacev, Keine Anwendbarkeit der Business Judgement Rule im Insolvenzverfahren, in: SanB 2020, S. 128.
- 3 Man kann meist sehr leicht beweisen, wenn gewählte Methoden diese Anforderungen nicht erfüllen, siehe dazu Gleißner, Wie beweist man, dass das Risikomanagement den Anforderungen der §§ 91 und 93 AktG nicht genügt (obwohl bestätigende Prüfberichte der Abschlussprüfer existieren)?, in: RWZ, Heft 7-8/2020, S. 273–280 und Gleißner/Hofmann, Unerwartete Unternehmensinsolvenz trotz testiertem Risikomanagement? – Lessons Learned aus der Insolvenz der Gerry Weber International AG, in: Der Betriebswirt, Vol. 61, Nr. 3, S. 139–154, mit einer beispielhaften Bewertung des Risikofrüherkennungssystems der insolventen Gerry Weber AG.
- 4 Köhler/Kovacev, Keine Anwendbarkeit der Business Judgement Rule im Insolvenzverfahren, in: SanB 2020, S. 128.
- 5 Siehe dazu Scherer, Haftung bei unzureichendem Risiko- und Compliancemanagement, auf: www.risknet.de, 4.7.2014.

- 6 Siehe z. B. Gleißner, Risikomanagement 20 Jahre nach KonTraG: Auf dem Weg zum entscheidungsorientierten Risikomanagement, in: Der Betrieb, Heft 46/2018, S. 2769–2774; Angermüller/Berger/Blum/Erben/Ernst/Gleißner/Grundmann/Heyd/Hofmann/Mayer/Meyer/Rieg/Schneck/Ulrich/Vanini, Gemeinsame Stellungnahme zum IDW EPS 340, auf: <https://www.idw.de/blob/121892/0749c64f54f80bdee6c7f29d837a3f93/down-idweps340nf-gem-stn-hochschullehrer-rm-data.pdf>, 21.1.2020; Gleißner/Kimpel, Prüfung des Risikomanagements und der neue DIIR Revisionsstandard Nr. 2 – Anforderungen der §§ 91 und 93 AktG an das Risikomanagement im Fokus, in: ZIR – Zeitschrift Interne Revision, Vol. 54, Heft 4/2019, S. 148–159; Romeike, Rechtliche Grundlagen des Risikomanagements, 2008; Gleißner, Grundlagen des Risikomanagements, 2017; Vanini/Rieg, Risikomanagement: Grundlagen – Instrumente – Unternehmenspraxis, 2020.
- 7 Siehe dazu ausführlicher Gleißner/Wolfrum, Die Prüfung des Risikomanagementsystems durch den Wirtschaftsprüfer: trügerische Sicherheit, in: Risk Management Association e.V. (Hrsg.): Digitale Risiken und Werte auf dem Prüfstand, Jahrbuch Risikomanagement 2019, Risikomanagement-Schriftenreihe der RMA, Band 4, S. 109–116.
- 8 Siehe dazu auch Gleißner, Risikomanagement 20 Jahre nach KonTraG: Auf dem Weg zum entscheidungsorientierten Risikomanagement, in: Der Betrieb, Heft 46/2018, S. 2769–2774.
- 9 IDW PS 340 (Stand 27.05.2020) Tz. 3, Tz. 17.
- 10 Siehe Gleißner/Haarmeyer, Die „bestandsgefährdende Entwicklung“ (§ 91 AktG) als „Tor“ in ein präventives Restrukturierungsverfahren, in: ZInsO, Heft 45/2019, S. 2293–2299 und Gleißner, Risikogerechte Bewertung und Erfolgswahrscheinlichkeit von Restrukturierungsstrategien, in: Knecht/Hommel/Wohlenberg (Hrsg.), Handbuch Unternehmensrestrukturierung: Grundlagen – Konzepte – Maßnahmen, Band 2, 2018, S. 1343–1363.
- 11 Vgl. Gleißner, Unternehmerische Entscheidungen – Haftungsrisiken vermeiden (§ 93 AktG, Business Judgment Rule), in: Controller Magazin, Heft 1/2021, S. 16–23 und Gleißner, Leitfaden zur quantitativen Beschreibung von Risiken: 12 Prüffragen, in: RMA Risk Management & Rating Association e.V. (Hrsg.): Risikoquantifizierung, Band 6, 2021, S. 197–207.
- 12 Der „Risikosimulator“ der FutureValue Group AG ist kostenlos zu beziehen über info@futurevalue.de.
- 13 Siehe zum sogenannten Mini-Rating basierend auf Eigenkapitalquote und Gesamtkapitalrendite (ROCE) Gleißner, Grundlagen des Risikomanagements, 2017.
- 14 Kühne/Lienhard, Ausgestaltung eines Risikofrüherkennungssystems gemäß § 1 StaRUG und die Haftungsfolgen für die Geschäftsleitung, in: SanB 2020, S. 144–149.
- 15 Nickert/Nickert/Kühne, Prognosen im Insolvenzrecht, in: KTS 2019, S. 29–65.

Lieferkettenprobleme und Handelshemmnisse im Auslandsgeschäft

Neben der Corona-Pandemie und Wirtschaftskrisen in vielen Weltregionen belasten auch zunehmende Handelshemmnisse das Auslandsgeschäft deutscher Unternehmen.

Das zeigt eine aktuelle DIHK-Umfrage unter rund 2.400 international aktiven deutschen Betrieben. Lediglich 17 Prozent davon rechnen mit besseren Geschäften – so wenige wie nie zuvor seit der ersten Befragung im Jahr 2012, teilt der Deutsche Industrie- und Handelskammertag (DIHK) mit.¹

Auch ein Jahr nach Beginn der Pandemie sind die Auswirkungen auf das Auslandsgeschäft deutlich zu spüren: Rund drei Viertel der Betriebe sind von Reiseeinschränkungen betroffen. Fast die Hälfte der international aktiven Unternehmen verschiebt aufgrund der Krise geplante Investitionen. 44 Prozent verzeichnen weniger Nachfrage nach ihren Produkten und Dienstleistungen und jeder dritte Betrieb berichtet von fehlenden Zulieferungen.

Zwei von fünf Unternehmen melden Probleme bei Lieferketten und Logistik aufgrund von pandemiebedingten Einschränkungen im Grenzverkehr

oder Produktionsausfällen. Lieferkettenprobleme werden häufig im Handel mit China genannt (44 Prozent). Bezogen auf den übrigen Asien-Pazifik-Raum sehen 23 Prozent Schwierigkeiten. Wegen der Geschäftsbeziehungen mit dem Vereinigten Königreich sorgen sich 35 Prozent, während 47 Prozent aufgrund temporärer Grenzsicherungen und Verzögerungen im europäischen Binnenmarkt Probleme sehen.

Die Folge: Viele Betriebe wollen ihre Lieferketten ändern. Nicht nur wegen der Corona-Auswirkungen berichten insgesamt 47 Prozent der international aktiven deutschen Betriebe von zunehmenden Hürden im Handel. *fab* ■

Anmerkungen

- 1 Deutscher Industrie- und Handelskammertag (DIHK), abrufbar unter <https://www.dihk.de/de/aktuelles-und-presse/tdw/lieferkettenprobleme-und-handelshemmnisse-im-auslandsgeschaeft-47460> (Abruf: 19.3.2021).