

StaRUG – EIP Quick Check: Haftung vermeiden, Resilienz erhöhen

Teil A

Von Dr. Gerhard Osenberg, Harald H. Meyer
und Marcus J. Brüning

HIGH IMPACT EXECUTION

Inhalt

- A. Geschäftsführer: Durch das StaRUG ergeben sich neue Pflichten und eine erweiterte Haftung. Bestandssicherung und 24 Monats-Liquidität rücken in den Fokus.**

- B. StaRUG – EIP Quick Check: Zur Vermeidung einer erweiterten Haftung Handlungsbedarf erkennen, Maßnahmen ableiten, Resilienz erhöhen.**

- C. Einführung eines Krisen-Früherkennungssystems mit Integrierter Liquiditätsplanung (24 Monate) nach Forderung des StaRUG.**

A. Neue Rechtslage seit dem 1. Januar 2021 - es stellen sich wichtige Fragen

- 1. Erfüllen Sie die Pflichten und Aufgaben des StaRUG? Ist Ihnen die erweiterte Haftung bekannt?**
- 2. Kennen Sie die Anforderungen des IDW Prüfungsstandard PS 340 n.F. und des FISG¹?**
- 3. Können Sie reaktionsschnell Maßnahmen entwickeln und sicher umsetzen?**
- 4. Dokumentieren Sie Ihre Entscheidungsfindung?**
- 5. Verfügt Ihr Unternehmen über die geforderte integrierte 24 – Monats – Liquiditäts – Planung?**

¹ Gesetz zur Stärkung der Finanzmarktintegrität

Seit dem 1.1.2021 gibt es durch StaRUG und InsO neue Pflichten für die GF zum Aufbau eines Krisenfrüherkennungssystems sowie zur Durchfinanzierung für mind. 24 Monate

- Seit dem 1. Januar 2021 ist das **SanInsFoG** in Kraft. Wesentliches Kernstück bildet das **StaRUG¹**, in dem für den Fall einer **„Drohenden Zahlungsunfähigkeit“** in Teil 2 und Teil 3 des Gesetzes eine vor-insolvenzliche Präventive Restrukturierung geregelt ist (hier nicht weiter vertieft).
- Das StaRUG hat in Teil 1 und Teil 4 **allgemeingültige Vorschriften zur Vermeidung einer Krisensituation** formuliert. Dies beinhaltet **erhöhte Erwartungen an das Management**, den Geschäftsverlauf und die Risiken fortlaufend zu beobachten, und die Erfordernis, frühzeitig Maßnahmen zu ergreifen (§ 1 StaRUG).
- Dies sind **organrechtliche Dauerplichten** – rechtsform-übergreifend und unabhängig vom Eintritt eines Krisenfalls.
- Die Gesamtheit dieser neuen Hauptpflichten gelten als **Eckpunkte eines Krisenfrüherkennungssystem (KFS)²**:
 - Erkennen jeglicher Entwicklungen, die zu einer **„Bestandsgefährdung“** des Unternehmens führen können.
 - **Pflicht zur unverzüglichen Information** der überwachenden Organe.
 - **Pflicht zum Ergreifen von Gegenmaßnahmen**, in erweiterter Eigenverantwortung der GF, auch unabhängig vom AR/Beirat.
- Zur Vermeidung einer **Drohenden Zahlungsunfähigkeit** muß die **Durchfinanzierung für mind. 24 Monate** sichergestellt sein (neue gesetzl. Frist in § 18 InsO). Die **Überschuldungs**-Prüfung erfordert die Prognose für mind. 12 Monate (§19 InsO)

¹ SanInsFoG: Gesetz zur Fortentwicklung des Sanierungs- und Insolvenzrechts; StaRUG: Unternehmensstabilisierungs- und Restrukturierungsgesetz

² Gemäß § 1 StaRUG und § 101 StaRUG: Ein KFS als „... Instrumentarien zur frühzeitigen Identifizierung von Krisen“

Weitere Konsequenz des StaRUG: Erweiterte Haftung für GF / Vorstand und unter bestimmten Umständen für Beiräte, Aufsichtsräte sowie WP/StB/RAe

- Gemäß § 1 Abs.1 Satz 2 (iVm § 101) StaRUG ist der **GF/Vorstand** formal **verpflichtet**, eine **Krise frühzeitig zu identifizieren** und **autonom Gegenmaßnahmen** ergreifen. Bei **Nicht-Ergreifen von Maßnahmen** oder **Untätigkeit** gibt es eine neue „**Restrukturierungs-Verschleppungs-Haftung** für schuldhaftes Unterlassen¹“ (tw. strittig).
- In § 102 ist eine **zusätzliche Beraterhaftung für WP, RAe, StB** hinsichtlich der Hinweispflichten bei Vorliegen eines **Insolvenzgrundes** nach InsO formuliert. Auch **Beirat und Aufsichtsrat müssen dafür Sorge tragen**, dass ein System zur Krisenfrüherkennung im Unternehmen implementiert wird und dass bei Erkennen einer Krise rechtzeitig gegengesteuert wird (daneben gibt es mehrere Vorschriften des AktG wie §§ 91, 93 und § 43 GmbHG).
- Vielen GF und Vorständen sind die **neuen Pflichten, die gestiegenen persönlichen Haftungsrisiken nicht bekannt**, obwohl das Gesetz schon seit 7 Monaten in Kraft ist.
- Die verschärfte Haftung muss auch **ausländischen Eigentümern von deutschen „Töchtern“** kommuniziert werden.

¹ Sehr ausführlich: Der Betrieb, Dossier, DBL 1367997, S.11 ff; Definition der Haftung S. 19, Skauradszun/Amort

StaRUG-Inhalte: Neue Pflicht zum Aufbau eines Krisenfrüherkennungssystems (KFS)

- // Das StaRUG bildet - unabhängig von einer „Drohenden Zahlungsunfähigkeit“ - den Rahmen für neue Pflichten für die Geschäftsführung / Vorstände.
- // Damit ergibt sich seit 1.1.2021 eine erweiterte Haftung bei Pflichtverletzungen gemäß StaRUG für die GF und Beirat/Aufsichtsrat.

- // Neu: Der Geschäftsleiter muss stetig und rollierend über einen Zeitraum von 24 Monaten die Geschäftssituation und insbesondere die Liquidität auf Krisenindikatoren / Risikoeintritt überprüfen.
- // Dazu gehören Strategische, operative und umweltbedingte Krisensignale, inklusive der Refinanzierungsfähigkeit bei einer auslaufenden Finanzierung.



- // Kennen Sie die Neufassung des IDW PS 340 n.F.¹ (Risiko-Früherkennungssystem) und dessen Anforderungen für alle Rechtsformen? (Details folgen).
- // Sind in der 24-Monatsplanung auch exogene Faktoren berücksichtigt wie Wettbewerb, neue Technologie- oder Markt-Trends, Umweltschutz, Politik?

- // Liegen für alle wichtigen Entscheidungen, Risiken und Maßnahmen entsprechende Dokumentationen vor.
- // Handelt die GF konsequent nach der Business Judgement Rule (analog § 93 Abs. 1 AktG)?

- // Hat das Unternehmen die Fähigkeit, reaktions-schnell Maßnahmen zu entwickeln und sicher umzusetzen (unabhängig von einer Krisensituation)?

Neben dem StaRUG fordert auch der neue IDW Prüfungsstandard PS 340 n.F. für Aktiengesellschaften seit dem 1.1.2021 ein System zur Risiko-Früherkennung

Die wichtigsten Regelungen des PS 340 n.F. im Überblick¹:

1. Unternehmensweite Identifikation „**Bestandsgefährdender Entwicklungen**“ (Wortlaut IDW ²) auf Basis **interner und externer** Risikobetrachtungen (Lieferanten, Covenants, Kunden usw.)
2. Frühes und rechtzeitiges Erkennen von Risiken innerhalb von solchen Zeithorizonten, die ein **geeignetes und unverzügliches Reagieren** ermöglichen.
3. Ermittlung und fortlaufende Analyse der Risikostruktur. Die **Risiko-Tragfähigkeit** (= max. Risikomaß) wird der analysierten Risikoposition unter Berücksichtigung der Potenziale gegenübergestellt.
4. **Summarische Betrachtung von Einzel-Risiken**¹ hinsichtlich einer möglichen „Bestandsgefährdung des Unternehmens“ bzgl. der Vermögens-/Finanz-/Ertragslage, diese ist permanent zu überwachen.
5. **Maßnahmen** zur Risikoreduktion ergeben die sog. „**Netto-Risiken**“, zur Steuerung ist ein **Managementsystem** einzurichten.
6. Erfordernis zur **System-Dokumentation**, auch für alle Konzern-Töchter und –SPV.

Zusammenfassung:

- **Der IDW Prüfungsstandard PS 340 n.F. ist ab dem Geschäftsjahr 2021 verpflichtend**
- **Beginnend mit Aktiengesellschaften**

Das vom StaRUG geforderte KFS ist für alle juristischen Personen inkl. GmbH & Co. KG gültig, das KFS geht über den IDW-Prüfungsstandard PS 340 nF hinaus

- **Aktiengesellschaften** haben durch den **IDW PS 340** die Pflicht zum Einsatz eines **Risikofrüherkennungssystems (RFS)**, dessen Abdeckung durch einen Katalog¹ für Geschäftsjahre ab dem 1.1.2021 **detailliert geprüft wird**. Daneben existieren die Vorschriften des § 91 **AktG** und noch **zusätzlich** das ab dem 1.7.2021 gültige **FISG**² (bei Börsennotierung)
- Aktiengesellschaften werden voraussichtlich nur mit einem solchen RFS ein **uneingeschränktes Testat** erhalten können.
- Aufgrund der Ausstrahlungswirkung des AktG werden **andere Rechtsformen** schrittweise **folgen**.
- Das „**allgemeingültige**“ **KFS des StaRUG gilt schon heute** für alle „haftungsbeschränkten Unternehmen“ wie AG und GmbH, aber auch GmbH & Co. KG usw. laut der Definition des § 1 StaRUG.
- **Konsequenz**: Deutlich gestiegene Bedeutung von schadenmindernden **Früherkennungssystemen**.
- Das **IDW-RFS** ist nach unserem Verständnis **eine Komponente** eines **ganzheitlichen, übergreifenden StaRUG – KFS**.

¹ Die hohe Geschwindigkeit bei der Einführung des StaRUG hat hierbei wohl auch das IDW überrascht, da im neuen IDW-Prüfungsstandard zur Beurteilung der Fortführung der Unternehmenstätigkeit EPS 270 (Stand 29.4.2021) das StaRUG noch nicht Eingang gefunden hat.

² FISG: Finanzmarktintegrität-Stärkungsgesetz als Folge von Wirecard: Forderung eines IKS + RMS für börsennotierte Unternehmen

Ergebnisse von Teil A:

- **Durch das StaRUG wurde eine erweiterte Haftung und Erwartung an die Geschäftsführer zum frühen Ergreifen von Gegenmaßnahmen eingeführt.**
- **Durch das StaRUG und IDW PS 340 n.F. ergeben sich wesentlich höhere Anforderungen an die Unternehmen zur Krisenfrüherkennung und bzgl. der Berichtssysteme.**

Teil B zeigt in der kommenden Woche auf, wie man mit dem EIP-Quick Check pragmatisch ein Risiko-Profil erstellen und Umsetzungsmaßnahmen zur Vermeidung einer erweiterten Haftung ableiten kann.

Bei Fragen zum EIP Quick-Check wenden Sie sich gerne an die folgenden Ansprechpartner:



Dr. Gerhard Osenberg
Partner der EIP
Executive Interim Manager

osenberg@eip.de
Mobil: 0173 6648687



Harald H. Meyer
GF EuroConsultingGroup
Executive Interim Manager

meyer@ecg-ag.com
Mobil: 0172 8849490



Marcus J. Brüning
Partner der EIP
Executive Interim Manager

bruening@eip.de
Mobil: 0172 7644626

Alle drei Ansprechpartner verfügen über langjährige Erfahrung als Geschäftsführer/Vorstand in der Organfunktion, als Interim Manager (CEO, CFO, COO und CRO) sowie in der Beratung in namhaften Consulting-Firmen.