

Audit Committee Quarterly

DAS MAGAZIN FÜR CORPORATE GOVERNANCE

extra

**Audit Committee
Institute e.V.**

Gefördert durch



DER AUFSICHTSRAT
IN DER (COVID-19-)KRISE

Covid-19 trifft unsere Gesellschaft in einer Art und Weise, die noch zum Jahreswechsel nur wenige für vorstellbar hielten. Geschäfte und Büros wurden geschlossen, die persönliche Begegnung ist eingeschränkt, ein einfacher Spaziergang ist ohne achtsame Einhaltung der Zweimeter-Abstandsgrenze nicht mehr möglich. Wer auf vergangenen Reisen nach Asien etwas befremdlich das Tragen von Gesichtsmasken im Alltag zur Kenntnis nahm, wird dieses Bild zukünftig auch in Deutschland und Europa vorfinden.

Nüchtern betrachtet und angewendet auf Corporate Governance und Überwachungsaufgaben lässt sich allerdings etwas provokant festhalten:

Ein sehr dynamisches oder gar disruptives Ereignis hat die Spielregeln des gesellschaftlichen und damit auch ökonomischen Interagierens verändert. Eine solche Tatsache ist keine Seltenheit gewesen in der Vergangenheit und darf Unternehmensvertreter und Überwachungsorgane eigentlich nicht schocken, haben sie doch – zumindest in der Theorie – geeignete und wirksame Steuerungs- und Überwachungsmechanismen geschaffen, die relevante Themen und Risiken frühzeitig identifizieren, bewerten und mit effektiven Maßnahmen in einem Managementsystem transparent ordnen.



Nun wird erst das zweite Quartal 2020 zeigen, wie hart die Wirtschaft durch den »shutdown« betroffen sein wird. Gleichwohl stellen sich für den Aufsichtsrat doch zahlreiche Fragen:

Waren die Steuerungs- und Überwachungsinstrumente in der Vergangenheit wirklich geeignet? Hätte eine solche Entwicklung nicht im Frühwarnsystem schon über den Jahreswechsel auffallen müssen? Und wie geht das Unternehmen mit der Situation um? War man ausreichend vorbereitet? Inwieweit ist die Lieferkette betroffen? Welche Schritte werden jetzt unternommen und wie viel davon ist strategiekonform und was reiner Aktionismus?

Die vorliegende Sonderausgabe greift diese Fragen auf.

Unsere fortlaufende Betrachtung zu geopolitischen Fragestellungen (G), ESG-Auswirkungen (E) und technologischen Entwicklungen (T) bekommt mit der aktuellen Covid-19-Situation eine herausgehobene Bedeutung. Eine komplexe und tiefgehende Weiterentwicklung des GET-Ansatzes ist aktueller denn je.

Für all jene, die in dieser Sondersituation auf Milde oder gar ein Aussetzen der Regulatorik setzen, sei im Übrigen angemerkt: Unbeeindruckt von Shutdown und Öffnungsdiskussionen hat mit Schreiben vom 21.4.2020 das Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz den Referentenentwurf des Gesetzes zur Stärkung der Integrität in der Wirtschaft veröffentlicht. Der Gesetzgeber macht also Ernst mit einem Unternehmensstrafrecht – und es ist vermutlich recht dringlich angeraten, sich hier bei der Kommentierung und frühzeitigen Umsetzung zu engagieren. Es bleibt also weiterhin spannend in Sachen Corporate Governance.

Ihr



Prof. Dr. Kai C. Andrejewski



2 EDITORIAL

Prof. Dr. Kai C. Andrejewski

**DER AUFSICHTSRAT
IN DER (COVID-19-)KRISE**

- 6 Der Aufsichtsrat in der Krise seines Unternehmens**
Prof. Dr. Dr. h. c. mult. Peter Hommelhoff
- 8 Liquiditätsplanung und -sicherung –
worauf muss der Aufsichtsrat achten?**
Florian Rieser
- 10 Notfallmanagement**
Dr. Jan-Hendrik Gnädiger
- 12 Gesetzgeber reagiert auf Covid-19 – Durchführung
virtueller Hauptversammlungen für 2020 erleichtert
und Insolvenzrecht geändert**
Astrid Gundel
- 13 Publikation »Die GmbH in der Krise«**
- 13 Eigene Risikobeurteilung durch jedes Aufsichts-
ratsmitglied erforderlich**
Astrid Gundel
- 14 Betrüger nutzen Coronakrise aus**
Barbara Scheben
- 17 Umgang mit Hauptversammlung und Dividende
in Zeiten der Covid-19-Krise**
Christian Tobias Pfaff und Carolin Hess
- 18 Virtuelle Hauptversammlungen in Zeiten der
Coronakrise**
Prof. Dr. Christoph Teichmann
- 22 Die Leitung der virtuellen Hauptversammlung**
Prof. Dr. Dr. h. c. mult. Peter Hommelhoff
- 24 Covid-19, die Aktiengesellschaft und
der Aufsichtsrat**
Jan Bremer, LL.M.
- 26 Dividenden in den Zeiten von Covid-19**
Dr. Stefan Wilhelm Suchan, LL.M. (Cornell), und
Dr. Ulrich Thölke
- 27 Bundesamt für Justiz beschließt Erleichterungen
für Unternehmen**

- 28 Covid-19: Vorstandsvergütung im Stresstest
Regine Siepmann und Dr. Jan Dörrwächter
- 30 Erwartungen institutioneller Investoren an die Kommunikation des Aufsichtsrats in der Krise
Prof. Christian Strenger und Hendrik Schmidt
- 32 Kommunikation des Aufsichtsrats in der Corona-Krise
Dr. Ralph Schilha und Dr. Ingo Theusinger
- 34 Kapitalmarktrechtliche Ad-hoc-Berichtspflichten in der Coronakrise
Dr. jur. Ulrich Keunecke und Andrea Bruns
- 36 Rechnungslegung in der Krise: Going Concern im Fokus
Dr. Hanne Böckem
- 38 **IN EIGENER SACHE**
Fortbildungsprogramm für Aufsichtsräte
- 39 EU-Kommission will Kreditvergabe durch Banken erleichtern
- 40 Covid-19-Herausforderungen in der Rechnungslegung für Kreditinstitute
Andreas Wolsiffer
- 42 Coronakrise und Bilanzierung
Prof. Dr. Joachim Hennrichs
- 44 Covid-19 – Einfluss auf Unternehmensbewertungen und Werthaltigkeitstests
Prof. Dr. Marc Castedello und Dr. Andreas Tschöpel
- 46 Steuerliche Erleichterungen
Dr. Ladislava Klein und Jürgen Voigt
- 49 Sicherung der Unternehmensexistenz in der Covid-19-Krise – die Rolle des Aufsichtsrats im Hinblick auf staatliche Finanzhilfen
Dr. Carsten Jennert, LL.M., und Dr. Claudia Nerius
- 52 Arbeitsrecht und Corona – Kurzarbeit und Kurzarbeitergeld als mögliche Maßnahmen
Dr. Albrecht Muser
- 54 Auswirkungen der Coronakrise auf Pensionsverpflichtungen
Susanne Jungblut und Stefan Bäumler

- 56 Einhaltung insolvenzrechtlicher Pflichten – Aufgaben des Aufsichtsrats
Jan Gerrit Kehbel und Sandra Schmidt
- 58 Management der Lieferkette: Worauf muss der Aufsichtsrat achten?
Dr. Sylvia Trage

FAMILIENUNTERNEHMEN

- 60 Die Aufgaben des Beirats in Zeiten der Krise – wegen Corona oder anderer Gründe
Prof. emerit. Dr. Joseph Astrachan,
Prof. Dr. rer. pol. Hermut Kormann und
Dr. Claudia Astrachan
- 63 Gemeinsam.
- 64 Refinanzierung von Familienunternehmen in der Krise
Till Karrer
- 67 Auswirkungen der Coronapandemie auf Versicherungsunternehmen
Dr. Bettina Hammers
- 70 Öffentlicher Anteilseigner – Alles sicher?
Dr. Ferdinand Schuster und Michael Plazek
- 72 Worauf müssen Verwaltungsräte Schweizer Unternehmen aktuell mit Blick auf die Gesetzgebung in der Covid-19-Krise und Auswirkungen auf die Wirtschaft besonders achten?
Prof. Dr. Reto Eberle
- 75 Der Aufsichtsrat in der (Covid-19-)Krise – die Situation in Österreich
Mag. Helmut Kerschbaumer und
Dr. Wendelin Ettmayer, LL.M.

78 Impressum

79 Bestellformular

- 80 **WEBINAR**
Praktische und strategische Implikationen der Covid-19-Krise für den Aufsichtsrat



Der Aufsichtsrat in der Krise seines Unternehmens

Autor: **Prof. Dr. Dr. h. c. mult. Peter Hommelhoff**

Auch die Aufsichtsräte fordert die Coronakrise nachdrücklich heraus, nicht nur wegen ihrer notwendigen Zustimmung zu den Hauptversammlungs-erleichternden Maßnahmen, sondern vor allem, weil sich ihre gesetzlichen Aufgaben und Handlungspflichten in der Krise ganz erheblich verdichten und verschärfen. Aus dem Überwacher und punktuellen Mitunternehmer während der Normallage wird nun in der Krise von Gesetzes wegen der konstruktiv-kritische Sparringspartner des Vorstands, für dessen Pläne und Maßnahmen in der Krise sowie aus ihr heraus für den Neustart.



1. In Wahrnehmung seiner Besetzungskompetenz wird sich der Aufsichtsrat fragen müssen, ob der Vorstand für die Zeit der Krise durch ein weiteres interimistisches Vorstandsmitglied verstärkt werden sollte – etwa ein kürzlich ausgeschiedenes, das sich bei Kunden, Arbeitnehmern und Lieferanten besonderen Vertrauens erfreut hatte. Kritischer Überprüfung bedürfen aber auch die Vorstandsvergütung und ihre momentane Ausgestaltung.

2. Ganz enorm zu verstärken sind die Beratungen zwischen Vorstand und Aufsichtsrat in ihrer Taktfolge und, wo angezeigt, in ihrer Intensität. Mit der Beratung kommt der Aufsichtsrat seiner Überwachungsaufgabe nach, beteiligt sich aber zugleich an der Unternehmensleitung. Indes – sogar in dieser Krisenzeit hat der Aufsichtsrat das Initiativrecht des Vorstands zu respektieren und darf die Leitung nicht an sich ziehen: Beratungsgegenstand sind und bleiben die Vorlagen des Vorstands.

3. Gegenstand der Beratungen sind alle Planungen und Maßnahmen, um das Überleben des Unternehmens sicherzustellen: vorweg die Liquiditätsversorgung, aber daneben die Pflege der Belegschaft und die aller Geschäftsbeziehungen – einschließlich der mit den Investoren und Kreditinstituten, auch um die errungene Reputation bei allen zu wahren. Dazu mag im Einzelfall auch die mittelbare oder unmittelbare Kontaktnahme zur Politik zählen.

4. Der Aufsichtsrat wird zu erwägen haben, ob er dem Notplan des Vorstands oder doch zumindest besonders gewichtigen Einzelmaßnahmen seine förmliche Zustimmung erteilen will, um die unternehmerische Mitverantwortung zu übernehmen, dem Vorstand den Rücken zu stärken und allen Stakeholdern zu signalisieren, wie eng Vorstand und Aufsichtsrat in der Krise zusammenstehen.

5. Für eine so verstärkte Beratung braucht der Sparringspartner Aufsichtsrat Informationen des Vorstands aus wichtigem Anlass zumindest im Wochenrhythmus, wenn nicht gar angesichts der galoppierenden Auswirkungen der Coronakrise täglich. Diese Berichte sollte der Aufsichtsrat vorsichtshalber ausdrücklich einfordern.

6. Parallel zu den existenzsichernden Planungen und Maßnahmen sollte der Vorstand schon jetzt für die Zeit einer abflauenden Krise und ihrer endlichen Überwindung Pläne und Maßnahmen für den Neustart konzipieren. Darauf sollte der Aufsichtsrat hinwirken und dem Vorstand auch hierfür als beratender Sparringspartner zur Verfügung stehen. Eine solche Planung mag im Einzelfall bis hin zu einer veränderten Geschäftspolitik reichen.

7. Diese krisenbedingten Herausforderungen wirken sich auf die Organisation des Aufsichtsrats und seiner Arbeit aus. In deren Zentrum steht der Aufsichtsratsvorsitzende; zu erwägen ist jedoch, ob als permanenter Gesprächspartner des Vorstands nicht das (ggf. erweiterte) Aufsichtsratspräsidium fungieren sollte. In Betracht kommt auch ein spezieller Corona-Ausschuss unter Leitung des Aufsichtsratsvorsitzenden.

8. Sorgfältiger Prüfung bedarf, ob, inwieweit und in welchen Zeitabständen der Aufsichtsrat sachverständige Unterstützung durch Dritte über den Vorstand hinaus braucht – etwa durch den mit dem Unternehmen vertrauten Abschlussprüfer.

9. Organisiert und geregelt werden muss die aufsichtsratsinterne Informationsversorgung zwischen dem Präsidium/Ausschuss einerseits und den übrigen Aufsichtsratsmitgliedern andererseits. Im Grundsatz ist die überwachende und mitentscheidende Beratung in der Krise Angelegenheit aller Aufsichtsratsmitglieder. Deshalb scheint eine wöchentliche Informationsweitergabe bis auf Weiteres unverzichtbar.

10. Die Pläne und alle anderen Maßnahmen, denen förmlich zugestimmt werden soll (Ziff. 4), sind im Plenum zu beraten und zu beschließen. ←



Liquiditätsplanung und -sicherung – worauf muss der Aufsichtsrat achten?

Autor: **Florian Rieser**

Florian Rieser ist Partner der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft und leitet das Restructuring Team von KPMG am Standort München. Schwerpunktmäßig berät Herr Rieser bei Refinanzierungsprojekten in Krisensituationen sowie dem Thema Liquiditätssteuerung und Working Capital Optimierung.



Im momentanen Stadium der durch Covid-19 ausgelösten Krise tritt die Sicherung der Liquidität des Unternehmens in den Vordergrund. In diesem Zusammenhang ist der Aufsichtsrat verpflichtet, die Geschäftsführung zu überwachen. In der Krise ist dabei eine erhöhte Sorgfalt anzuwenden. Der Aufsichtsrat hat sich gründlich zu informieren, um zu einer eigenen Einschätzung der Lage der Gesellschaft zu gelangen, und wird sich von den Geschäftsführern über die weitere Entwicklung und die ergriffenen Maßnahmen regelmäßig berichten lassen. In Krisenzeiten rückt die Haftung von Aufsichtsratsmitgliedern verstärkt in den Mittelpunkt.

Um zu einer Einschätzung zu gelangen, ist die zugrunde liegende Liquiditätsplanung vom Aufsichtsrat zu prüfen. Verfügt der Aufsichtsrat nicht über die entsprechende Erfahrung und Kenntnisse, sollte er sich externer Hilfe bedienen. Es ist dabei nicht Aufgabe des Aufsichtsrats, eigene Sanierungsvorschläge ergänzend oder ersetzend zu entwickeln, sehr wohl kann er mit seiner Erfahrung daran mitwirken. Ergeben sich bei der Beurteilung Zweifel an der Zweckmäßigkeit der Liquiditätsplanung, die von der Geschäftsführung nicht ausgeräumt werden können, hat der Aufsichtsrat die erforderlichen Gremien einzuberufen.

Durch eintretende Liquiditätsprobleme ist das Unternehmen erhöht in seiner Existenz gefährdet. In der aktuellen Krise ist es erforderlich, dass sich der Aufsichtsrat ein Bild darüber verschafft, wie lange das Unternehmen in der gegebenen Situation über ausreichend liquide Mittel verfügt, um seinen vertraglichen Pflichten nachzukommen. Zu diesem Zweck ist es üblich, eine direkte, kurzfristige Liquiditätsplanung (sog. 13-Wochen-Liquiditätsplanung) zu erstellen.

Diese Planung dient als Grundlage für Liquiditätssicherungsmaßnahmen. Im ersten Schritt muss analysiert werden, wie die verfügbaren liquiden Mittel, wie nicht gezogene Kreditlinien oder auch Liquiditätsbestände in Auslandsgesellschaften, so gesichert werden können, dass der Vorstand des Mutterunternehmens jederzeit darauf zugreifen kann. Ein besonderes Augenmerk muss auf das sog. Trapped Cash gelegt werden. Das heißt, es muss analysiert werden, welche Bestände in welchen Ländern liegen und unter welchen Umständen darauf zugegriffen werden kann oder welche Beträge aufgrund von lokalen Regelungen nicht verfügbar und somit »trapped« sind. Ganz entscheidend für die Beurteilung ist, ob es innerhalb des Konzerns einen Cash Pool gibt und die Liquidität jederzeit frei verfügbar ist. Da zumindest das deutsche Insolvenzrecht keine Konzerninsolvenz kennt, muss eine solche kurzfristige Liquiditätsplanung für jede rechtliche Einheit im Konzern erstellt werden, um zu wissen, wann und wo welche Liquiditätsbedarfe entstehen. Aufgrund von rechtlichen Gegebenheiten kann es zu Situationen kommen, in denen existierende Cash Pools in der Krise nicht aufrechterhalten werden können. In jedem Fall sollte man sich dazu rechtlichen Rat einholen. Diesen verfügbaren liquiden Mitteln stellt man die im Aufsatzpunkt fälligen Kreditoren gegenüber und erhält somit den sog. Finanzstatus eines Unternehmens.

Im nächsten Schritt geht es um die Beurteilung, welche der zivilrechtlich fälligen und fällig werdenden Verbindlichkeiten tatsächlich in der momentanen Situation gezahlt werden müssen. Es ist zu analysieren, welche Verträge mit Lieferanten, Vermietern und Dienstleistern »Force Majeure«-Klauseln enthalten und somit eine Zahlung unter den aktuellen Gegebenheiten verweigert werden kann, um die Liquidität im Unternehmen zu sichern. Von diesen juristischen Möglichkeiten, fällige Zahlungen nicht leisten zu müssen, kann man bilaterale Vereinbarungen mit den oben genannten Vertragspartnern unterscheiden. Vereinbart man mit Lieferanten, Vermietern oder anderen Stundungen/Verzichte, so müssen die entsprechenden Zahlungsverpflichtungen nicht als fällig in der Liquiditätsplanung berücksichtigt werden und führen zu entsprechend niedrigeren Auszahlungen in der Betrachtungsperiode. Insbesondere bei Stundungen ist aber darauf zu achten, dass diese Zahlungen später

nachgeholt werden müssen. Grundsätzlich sollten erteilte Lastschriftmandate widerrufen werden, um eine bessere Kontrolle über ausgehende Zahlungen zu haben.

Im dritten Schritt muss auf der Einzahlungsseite geprüft werden, ob die eingeplanten Zahlungen wirklich alle gemäß ihren Fälligkeiten erfolgen werden. In der aktuellen Krise liegt darauf ein besonderer Fokus. Man muss davon ausgehen, dass auch die eigenen Kunden versuchen, ihre Liquidität zu sichern und dass es somit zu verzögerten Einzahlungen kommt bzw. dass auch die eigenen Kunden um Stundungen und Verzichte bitten werden. Je nach Kundenportfolio wird man von einer signifikant steigenden Ausfallquote in den Forderungen ausgehen müssen. Ebenso ist zu prüfen, welche Einzahlungen man ggf. vorziehen kann, indem man Kunden besondere Konditionen einräumt, wenn sie frühzeitig zahlen.

In der aktuellen Krisensituation sind alle Möglichkeiten von staatlichen Unterstützungen, wie Kurzarbeitergeld, Rückholung bereits gezahlter Umsatzsteuerzahlungen, Stundung von zukünftigen Steuer-/Sozialversicherungsbeiträgen zu berücksichtigen, wenn sie sich umsetzen lassen. Verbleibt nach Berücksichtigung aller dieser Punkte eine Liquiditätsunterdeckung, ist zu prüfen, ob und in welcher Höhe diese von den Gesellschaftern oder den Hausbanken gedeckt werden kann. Sehen sich diese dazu nicht in der Lage, müssen schnellstmöglich Vorbereitungen getroffen werden, um eines der staatlichen Kreditprogramme in Anspruch nehmen zu können.

Abschließend sollte man sich aber auch mit der Frage beschäftigen, wie es nach der akuten Krise weitergehen wird. Wie entwickeln sich die Märkte und welchen Einfluss hat das auf das Geschäftsmodell des jeweiligen Unternehmens? Alle Stundungen und zusätzlichen Finanzierungen, die jetzt in Anspruch genommen werden, egal ob staatlich abgesichert oder nicht, müssen in den kommenden Jahren nachgeholt bzw. zurückgeführt werden. Da diese Frage für die meisten Geschäftsmodelle auf Basis der aktuellen Unsicherheiten nur schwer vorherzusehen ist, erstellt man in der Praxis einen sog. Contingency Plan, d. h., man plant mehrere denkbare Szenarien, um somit auf alle Eventualitäten vorbereitet zu sein. ←

Dr. Jan-Hendrik Gnädiger leitet bei KPMG den Bereich Compliance für Corporates und ist spezialisiert auf die Integration regulatorischer Anforderungen in Compliance Management-Systeme.



Notfallmanagement

Autor: **Dr. Jan-Hendrik Gnädiger**

Das neuartige Coronavirus trifft unsere Gesellschaft in einer bislang unvorstellbaren Art und Weise: Geschäfte und Büros? Geschlossen! Persönliche Begegnung? Eingeschränkt! Geschäftsreisen mit dem Flugzeug und Zugang zu internationalen Lieferanten? Unzuverlässig!

Mit der Pandemie hat ein sehr dynamisches Ereignis die Spielregeln des gesellschaftlichen und ökonomischen Interagierens verändert und ganz offensichtlich stehen die Unternehmen vor großen Herausforderungen und bestandsgefährdenden Risiken: Lieferantenkettens müssen neu organisiert, Liquiditätseingänge überbrückt und Marktzugänge neu organisiert werden. Die operative Steuerung dominiert das Tagesgeschehen.

Mit Blick auf die in der Vergangenheit durchaus aktiv diskutierte Relevanz der Corporate Governance-Steuerungs- und Überwachungssysteme Risikomanagement, Compliance Management, Internes Kontrollsystem und Interne Revision stellen sich aus der Aufsichtsratsperspektive drei grundlegende Fragen:

- 1) Wie ist die Pandemie im Risikomanagementsystem bewertet worden?
- 2) Sind die jetzt getroffenen Maßnahmen als Reaktion auf die Krise vollständig und genau durch die Corporate Governance-Systeme erfasst?
- 3) Wie können diese Systeme angepasst werden, um Transparenz hinsichtlich Steuerung und Überwachung zu gewährleisten und in der Zukunft besser vorbereitet zu sein?

Etwas provokant darf wohl davon ausgegangen werden, dass die Covid-19-Pandemie bei kaum einem Unternehmen ex ante im Risikomanagement identifiziert wurde. Das alleine betrachtet, muss nicht zwingend auf ein Versagen des Systems hinweisen. Die vollständige Erfassung sämtlicher möglicher Ereignisse und Risiken wird niemals gelingen und eine Pandemie hat es in dieser Form zu Nachkriegszeiten nicht gegeben. Gleichwohl lohnt nochmals der nüchterne Blick auf die Anforderungen eines geeigneten und wirksamen Risikomanagementsystems in Zeiten stetig zunehmender Veränderung getrieben durch Globalisierung, Digitalisierung und Regulierung. Ein Risikomanagementsystem hat den Anspruch, schnell und flexibel aus Veränderungen und Trends die für das Unternehmen relevanten Risiken zu identifizieren, zur Diskussion zu stellen und daraus hervorgehend zu bewerten, ob notwendige Steuerungs-, Überwachungs- oder Risikominimierungsmaßnahmen einzuleiten sind. Dabei darf das System kein Papiertiger sein, das einmal im Jahr statisch Risiken aufzeigt. Es sollte proaktiv sein, flexibel reagieren können und bewusst zur Steuerung und Überwachung genutzt werden. Das bedeutet auch: unterjährig und anlassbezogen auf eintretende Ereignisse zu reagieren.



Bezogen auf Covid-19 ist nicht so sehr der Umstand einer fehlenden Ex-ante-Erfassung zu kritisieren, viel entscheidender ist die Frage: Wurde Covid-19 als relevantes Risiko im Dezember 2019 (als in China die ersten Menschen starben und ganze Regionen und Produktionen geschlossen wurden) erkannt und zur Diskussion gestellt? Welche Diskussionen und Auswirkungen haben sich im Dezember ergeben und welche Maßnahmen wurden beschlossen? Die Antwort auf diese Frage sagt auch viel über den Stellenwert des Risikomanagementsystems aus: Ist das System bloß eine leere Hülle mit lästigen Dokumentationspflichten oder wird es wirklich zur Risikoidentifikation und Steuerung, also als Bestandteil der Corporate Governance genutzt?

Das ist auch deswegen entscheidend, weil aktuell viel von Krisenmanagement in den Unternehmen gesprochen wird und damit die nächste Frage einhergeht: Erfolgt dieses Krisenmanagement auf der Grundlage einer transparenten und ganzheitlichen Risikoanalyse oder ist es von vorschnellem Aktionismus geprägt, der unerkannt neue Risiken ins Unternehmen bringt?

Für den Aufsichtsrat sei zu empfehlen, das aktuelle Krisenmanagement ganz nüchtern zu hinterfragen und unter Verweis auf die Eignung und Wirksamkeit der Corporate Governance-Systeme die aus den Ereignissen resultierenden neuen Risiken und sich daraus ableitenden Sicherungsmaßnahmen erklärt haben zu wollen. Das betrifft nicht nur einzelne Themenstellungen, sondern auch die Anwendung und Verknüpfung der Systeme insgesamt.

Ein gutes Beispiel bietet die Supply Chain. Für produzierende oder arbeitsteilig aufgestellte Unternehmen wird die Lieferkette aktuell eine signifikante Relevanz haben, typischerweise sind Lieferausfälle aufgrund von Shutdowns oder auch Insolvenzen bzw. Liquiditätsengpässen bei lange bestehenden Partnern zu beobachten und machen eine sehr schnelle Veränderung bzw. Auswechslung erforderlich, da das Risiko der eigenen Lieferfähigkeit entstanden ist.

Dabei wird allerdings unter Verweis auf eine »schnelle und pragmatische« Vorgehensweise der alteingesessene Prozess zur Neuaufnahme von Lieferanten oder Geschäftspartnern schon einmal ausgesetzt. Zu dringlich erscheint es, schnell die Umsatzseite zu sichern. Lästige Due Dilligence-Prozesse zu Antikorruptionsfragen oder den unter Social Compliance zusammengefassten Anforderungen an Menschenrechte, Umweltschutz und Arbeitsbedingungen rücken in den Hintergrund. Dabei werden jedoch signifikante Risiken zu schnell unter Verweis auf eine notwendige Ausnahme in einer Krise ausgeblendet und wichtige Maßnahmen unterdrückt.

Für all jene, die in dieser Sondersituation auf Milde oder gar ein Aussetzen der Regulatorik setzen, sei angemerkt: Unbeeindruckt von Shutdown und Öffnungsdiskussionen hat mit Schreiben vom 21.4.2020 das Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz den Referentenentwurf des Gesetzes zur Stärkung der Integrität in der Wirtschaft veröffentlicht. Mitten in der Krise macht der Gesetzgeber Ernst mit einem Unternehmensstrafrecht. Für die Lieferkette gilt: Aufgrund der unzureichenden Beteiligung der Unternehmen am Nationalen Aktionsplan Wirtschaft und Menschenrechte (NAP) verdichten sich die Anzeichen auf ein Lieferkettengesetz, das für arbeitsteilig aufgestellte Unternehmen umfangreiche Verpflichtungen entlang der gesamten Supply Chain zur Einhaltung von Menschenrechten, Umweltschutz und Arbeitssicherheit mit sich bringen wird. Der Verweis auf die ab 2021 geltende Konfliktmineralienverordnung und die beschlossene EU-Taxonomie erübrigt sich, klar ist: Supply Chain-Management erweitert sich ganz explizit um signifikante Compliance-Anforderungen. Insbesondere bei einer Neuausrichtung der Supply Chain-Partner und einer Integration neuer Partner sind die sog. Third Party-Risiken zwingend zu beachten.

Es ist somit dringend angeraten, die Reaktion auf die Krise nicht vorschnell und auf rein operative Sichtweisen zu beschränken, sondern bei notwendigen Veränderungen ganz pragmatisch alle relevanten Faktoren und im Beispiel der Lieferkette damit eben weiterhin auch Compliance-Gesichtspunkte zu berücksichtigen. Ansonsten dient der Umsatz von heute nur dem Bußgeld für morgen. ←





Astrid Gundel ist Senior Managerin im Audit Committee Institute e.V.

Autorin: **Astrid Gundel**

Gesetzgeber reagiert auf Covid-19 – Durchführung virtueller Hauptversammlungen für 2020 erleichtert und Insolvenzrecht geändert

Am 28.3.2020 ist ein Gesetz¹ in Kraft getreten, das die Folgen der Covid-19-Pandemie abschwächen soll. Für den Aufsichtsrat sind insbesondere folgende Neuerungen relevant:

- Hauptversammlungen der AG, SE und KGaA² können auch ohne entsprechende Satzungsbestimmung ohne physische Präsenz virtuell abgehalten werden. Der Vorstand kann dabei bestimmen, dass Fragen der Aktionäre bis spätestens zwei Tage vor der Versammlung elektronisch eingereicht werden müssen. Darüber hinaus kann der Vorstand die Hauptversammlung mit einer verkürzten Frist von 21 Tagen einberufen. Die Hauptversammlung muss außerdem nicht in den ersten acht Monaten des Geschäftsjahrs stattfinden, sondern muss nur innerhalb des Geschäftsjahrs durchgeführt werden.³ Des Weiteren wird der Vorstand ermächtigt, auch ohne Satzungsregelung Abschlagszahlungen auf den Bilanzgewinn vorzunehmen. Zu allen genannten Erleichterungen muss der Vorstand die Zustimmung des Aufsichtsrats einholen. Dieser kann seinen Beschluss ohne eine Präsenzsitzung fassen. Schließlich wurde die Möglichkeit, Hauptversammlungsbeschlüsse anzufechten, eingeschränkt. Die Neuerungen gelten für das Jahr 2020, ihre Geltung kann aber bis Ende 2021 verlängert werden.
- Für die GmbH wird die Möglichkeit geschaffen, Beschlüsse der Gesellschafter in Textform oder durch schriftliche Abgabe der Stimmen auch ohne Einverständnis sämtlicher Gesellschafter zu fassen. Diese Erleichterung gilt für das Jahr 2020 und kann auf das Jahr 2021 ausgedehnt werden.
- Das Insolvenzrecht wurde geändert, um die Fortführung von Unternehmen zu ermöglichen bzw. zu erleichtern. So werden u. a. die Insolvenzantragspflicht und die Zahlungsverbote bis zum 30.9.2020 ausgesetzt. Dies gilt allerdings nicht, wenn die Insolvenzreife nicht auf den Folgen der Covid-19-Pandemie beruht oder wenn keine Aussichten darauf bestehen, eine bestehende Zahlungsunfähigkeit zu beseitigen. Eine Verlängerungsmöglichkeit für die Aussetzung bis zum 31.3.2021 ist vorgesehen.

Auch in anderen Ländern, etwa in Frankreich, Österreich und Luxemburg, wurden Regelungen geschaffen, die die virtuelle Abhaltung von Hauptversammlungen erlauben. ←

1 Gesetz zur Abmilderung der Folgen der COVID-19-Pandemie im Zivil-, Insolvenz- und Strafverfahrensrecht vom 27.3.2020, BGBl. I, S. 569; zum genauen Zeitpunkt des Inkrafttretens vgl. Art. 6 des Gesetzes

2 Auf den VVaG finden die Regelungen entsprechend Anwendung. Für Genossenschaften, Stiftungen und Vereine sind ebenfalls Erleichterungen vorgesehen.

3 Es liegt ein Vorschlag für eine EU-Verordnung vor, die eine solche Erleichterung auch für die SE schaffen soll.



»Die GmbH in der Krise« von Joachim Bauer, Köln 2020

Vor dem Hintergrund der aktuell schwierigen Wirtschaftslage dürfte dieses in sechster Auflage erschienene Buch zur GmbH in der Krise von besonderer Relevanz sein. Das Werk behandelt gesellschafts- und insolvenzrechtliche Fragestellungen für die GmbH, die UG (haftungsbeschränkt) und die GmbH&Co. KG in Krisensituationen. Der Aufbau des Buchs richtet sich nach dem Ablauf einer Sanierung; beginnend mit der Krisenfrüherkennung und Erkennung der Insolvenzreife bis zur Sanierung im Insolvenzverfahren und der Sanierung des Gesellschafters. Jeweils eigene Kapitel widmen sich typischen Straftaten in der Krise sowie den Haftungsgefahren für Gesellschafter und Geschäftsführer. In die Neuauflage wurden insbesondere neuere Rechtsprechung sowie der IDW-Standard »Anforderungen an die Erstellung von Sanierungskonzepten« aufgenommen.

Das Werk richtet sich in erster Linie an Praktiker. Es hat den Stand von November 2019; die infolge der Corona-virus-Krise erfolgten Änderungen im Insolvenz- und Gesellschaftsrecht konnten daher nicht mehr berücksichtigt werden. Trotzdem dürfte das Werk derzeit auch für rechtskundige Aufsichtsräte und ihre Berater verstärkt von Interesse sein. ←

Eigene Risikobeurteilung durch jedes Aufsichts- ratsmitglied erforderlich

In der aktuellen Krise sind die vom OLG Stuttgart¹ aufgestellten und vom Bundesgerichtshof bestätigten Grundsätze zum Umgang des Aufsichtsrats mit Risiken von besonderer Bedeutung. Demnach intensivieren sich die Überwachungspflichten des Aufsichtsrats insbesondere

- im Vorfeld und während der Krise sowie
- bei Entscheidungen des Vorstands außerhalb der gewöhnlichen Geschäftstätigkeit der Gesellschaft, die aufgrund ihres Umfangs, der mit ihnen verbundenen Risiken oder ihrer strategischen Funktion für die Gesellschaft besonders bedeutsam sind.

Jedes einzelne Aufsichtsratsmitglied muss in diesen Fällen eine *eigenständige Risikoabschätzung* vornehmen und das Ausmaß der Risiken unabhängig vom Vorstand beurteilen.² Hierzu muss es den Sachverhalt richtig und vollständig erfassen und sich ein eigenes Urteil bilden. Ist es hierzu nicht in der Lage, so muss es

- weitere Informationen vom Vorstand einfordern bzw.
- sich die für eine Beurteilung notwendigen Kenntnisse verschaffen. Gegebenenfalls muss es darauf hinwirken, dass der Aufsichtsrat externe Sachverständige hinzuzieht. ←

¹ Vgl. OLG Stuttgart, Urteil vom 29.2.2012 – 20 U 3/11; BGH, Beschluss vom 6.11.2012 – II ZR 111/12

² Die Entscheidungen des OLG Stuttgart und des BGH beziehen sich auf für die Gesellschaft besonders bedeutsame Geschäfte. Die Grundsätze sind auf Krisensituationen der Gesellschaft übertragbar.



Betrüger nutzen Coronakrise aus

Autorin: **Barbara Scheben**

Zunehmende Betrugsgefahr erfordert erhöhte Überwachungstätigkeit durch den Aufsichtsrat



Die Coronakrise beeinflusst die Gesellschaft auf eine nicht für möglich gehaltene Art und Weise. Doch Betrüger haben sich schnell an die neue Situation angepasst und nutzen die aktuelle Krise für ihre Interessen aus. Die zunehmende Betrugsgefahr resultiert daraus, dass in der Gesellschaft ein erhöhter Drang nach Sicherheit und Gesundheit vorherrscht, der von Betrügern für eigene Zwecke missbraucht wird. Aber auch aktuelle Veränderungen in Unternehmensstrukturen und dadurch bedingte Abweichungen von etablierten Prozessen und Kontrollen sowie die Wahrnehmung maßgeblicher betrieblicher Tätigkeiten aus dem Homeoffice stellen für Betrüger eine vorteilhafte Gelegenheit dar. Jüngste Pressemitteilungen zeigen, dass die extrem gestiegene Anzahl an Betrugsfällen gerade in Krisenzeiten eine besondere Herausforderung für Unternehmen darstellt. Während Unternehmen ihren Fokus aktuell auf die eigene Business Continuity legen, stellen die Prävention und Detektion von betrügerischen Handlungen eine weitere Belastung für diese dar.



Barbara Scheben, Rechtsanwältin, Partner, Head of Forensic,
KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, Frankfurt a. M.

Die Gefahr, Betroffener einer Betrugsmasche zu werden, besteht branchenübergreifend: Sie reicht von Betrugshandlungen in Bezug auf öffentliche Soforthilfemaßnahmen über Versicherungs- und Kreditbetrug, das Angebot gefälschter Artikel an das eigene Unternehmen oder dessen Kunden bis hin zu Phishing-E-Mails und »Fake President-Attacken« auf Mitarbeiter. Die Bandbreite an Betrugsmustern erfordert eine erhöhte Aufmerksamkeit der Unternehmen, um nicht weitere finanzielle Schäden zu erleiden. Nicht nur die Geschäftsleitung, sondern auch der diese überwachende Aufsichtsrat sollte die aktuellen Betrugsmuster im Zusammenhang mit der Coronakrise kennen:

Phishing-E-Mails: Betrüger bedienen sich sog. Phishing-E-Mails um entweder Zahlungen einzufordern oder sich Zugriff auf sensible Daten und Informationen zu verschaffen. Dabei versenden Betrüger E-Mails, die z. B. scheinbar von Finanzdienstleistern herrühren, um sensible Daten und Informationen abzufragen. Diesen E-Mails ist regelmäßig ein Anhang angefügt, bei dessen Öffnen eine Schadsoftware den Zugriff auf sensible Daten wie bspw. Kreditdaten oder Geschäftsgeheimnisse ermöglicht.

Betrügerische Webseiten mit Covid-19-Bezug: Zudem ist ein spürbarer Anstieg an betrügerischen Webseiten mit Covid-19-Domains zu verzeichnen. Nutzer werden hier über die jeweilige Webseite aufgefordert, einen Download und anschließende Softwareupdates zu installieren. Im Zuge dessen werden die Systeme der Nutzer mit einer Schadsoftware infiziert.

Kompromittierte Geschäfts-E-Mails: Die Betrüger versenden zudem scheinbar unternehmensbezogene E-Mails, die bspw. wie eine Einladung zu einem neu eingerichteten Covid-19-Unternehmensportal wirken. Sobald sich ein Mitarbeiter auf diesem Portal mit seinen Unternehmens-Zugangsdaten anmeldet, haben die Betrüger Zugriff auf diese. Dies ermöglicht ihnen wiederum ungehinderten Zugriff auf den Unternehmensaccount des Mitarbeiters und das Firmennetzwerk.

Versorgungsbetrug: Betrüger nutzen die Lieferengpässe und Versorgungsängste aus, indem sie

über Onlineshops medizinische Produkte wie bspw. Gesichtsmasken und Desinfektionsmittel gegen Vorkasse verkaufen. Eine Lieferung an den Kunden erfolgt nicht, sodass diesem hierdurch finanzielle Schäden entstehen.

Produktfälschungen: Betrüger geben sich als ein etabliertes Unternehmen aus und verkaufen gefälschte Produkte entweder entlang der Lieferkette an nachgelagerte Abnehmer oder an den Endkunden.

Heilmittelbetrug: Aus Angst vor Covid-19 suchen viele Menschen nach alternativen Wegen, um sich vor der Krankheit zu schützen. Betrüger missbrauchen dies, indem sie bspw. Nahrungsergänzungsmittel anbieten, die gegen die Infektion helfen sollen. Aber auch angeblich wirksame Impfungen oder alternative Behandlungsmethoden werden auf Social Media oder in Onlineforen vermarktet.

Behandlungsbetrug: Betrüger geben sich als Ärzte aus, behaupten, eine Person, z. B. einen Mitarbeiter, untersucht oder gegen Covid-19 behandelt zu haben und verlangen nun die Begleichung der offenen Rechnung.

Spendenbetrug: Durch die Krise ist die Hilfsbereitschaft der Bevölkerung, aber auch von Unternehmen bestimmter Branchen stark angestiegen. Betrüger machen sich dies zunutze und sammeln Spenden für nicht existierende Hilfsorganisationen ein. Dabei behaupten sie, dass das Geld betroffenen Personen oder Regionen zugutekomme oder für die Entwicklung von Impfstoffen verwendet werde.

App-Betrug: Betrüger entwickeln Apps, die vorgeben, die Ausbreitung von Covid-19 zu tracken. Bei der Installation dieser App wird das Handy mit Malware infiziert, sodass die Betrüger Zugriff auf sensible Daten, wie bspw. Bank- oder Kreditkarteninformationen, erhalten.

Investmentbetrug: Betrüger versprechen Investoren hohe Renditen, wenn sie in Unternehmen investieren, die angeblich Produkte (z. B. Impfstoff) und Dienstleistungen im Rahmen von Covid-19 erforschen. —————>

Fake President: Betrüger geben sich über ein Kommunikationsmedium bspw. als CEO des Unternehmens aus und veranlassen Zahlungen, meistens an ein nicht zurückzufolgendes Konto einer Briefkastenfirma im Ausland. Immer häufiger kommen dabei Programme zum Einsatz, die mithilfe künstlicher Intelligenz Stimmen imitieren können.

Versicherungsbetrug: Betrüger machen Versicherungsleistungen geltend und verwenden dabei gefälschte Unterlagen. Diese werden online eingereicht, wobei darauf gesetzt wird, dass die Prüfung und Kontrollen aufgrund von Prozessabweichungen durch Homeoffice-Tätigkeit nicht in der Intensität ausgeübt werden wie unter normalen Umständen.

Betrug bei Kreditanträgen: Betrüger reichen Kreditanträge bei Banken ein und legen gefälschte Unterlagen über Mittel zur finanziellen Soforthilfe als Liquiditätsnachweis vor.

Mit Realisierung der hier exemplarisch dargelegten Betrugsszenarien geht nicht selten ein großer Vermögensschaden für das betroffene Unternehmen einher. Und nicht immer wird dieser auf den ersten Blick erkannt. Sensible Daten und Informationen, die durch betrügerische Handlungen erlangt werden, werden oftmals erst zu einem viel späteren Zeitpunkt genutzt und »in Geld umgewandelt«. Die Daten sind ja nicht weg. Sie sind zunächst einmal »nur« auch woanders. Um derartige Angriffe zu verhindern oder zumindest zu einem frühen Zeitpunkt zu entdecken, sollte die Geschäftsleitung entsprechende Präventions-, Detektions- und Kontrollmaßnahmen sicherstellen.

Dem Aufsichtsrat kommt dahingehend im Rahmen seiner Überwachungspflicht die Aufgabe zu, sich mithilfe seines Frage- und Einsichtsrechts gegenüber dem Vorstand dieser Maßnahmen zu versichern. Ein Schwerpunkt sollte auf der Frage liegen, ob die erforderlichen Maßnahmen wirksam sind. Ein Überblick über die potenziellen Betrugsrisiken und damit mögliche einhergehende Schäden für das Unternehmen stellt die Basis für die Identifikation und Definition von Maßnahmen dar.

Die Überwachungspflichten des Aufsichtsrats sind aber nicht nur zuzeiten der Coronakrise von Bedeutung. Aktuelle Gesetzesentwicklungen wie z. B. der »Entwurf eines Gesetzes zur Stärkung der Integrität in der Wirtschaft« des Bundesministeriums für Justiz und Verbraucherschutz unterstreichen die Bedeutung dieser Pflichten. Die Intention des damit einhergehenden Verbandssanktionengesetzes (VerSanG-E) ist es, auf verbandsinterne Taten gezielter reagieren zu können. Das Instrumentarium sieht u. a. eine Verbandsgeldsanktion in Höhe von bis zu 10 Prozent des durchschnittlichen weltweiten Jahresumsatzes der letzten drei Geschäftsjahre, die der Verurteilung vorausgehen, vor. Neben den Verschärfungen zur Sanktionierung sind Anreize für Unternehmen geplant, wie die Schaffung eines Compliance Management-Systems und die Durchführung von gesetzeskonformen unternehmensinternen Untersuchungen, die sich strafmildernd auswirken können. Somit unterstützen die Regelungen zum VerSanG-E die Aufsichtsräte mit zahlreichen Argumenten zur Durchsetzung von erforderlichen präventiven, detektiven sowie reaktiven Maßnahmen. Insbesondere bei Durchführung einer gesetzeskonformen unternehmensinternen Untersuchung wird das Höchstmaß der Verbandssanktion um die Hälfte reduziert. Auch hierdurch kann in substantiellem Maße ein finanzieller Schaden von dem Unternehmen abgewendet werden.

Handlungsempfehlungen für den Aufsichtsrat

In der Wahrnehmung seiner Kontrollfunktion sollte der Aufsichtsrat von seinem Frage- und Einsichtsrecht gegenüber dem Vorstand auch mit Blick auf die Prävention und Aufklärung von Betrugsmustern Gebrauch machen.

Die folgenden Fragen sollten gestellt und durch die Geschäftsleitung beantwortet werden:

1. Wer ist im Vorstand für Betrugsprävention und Aufklärung von potenziellen Betrugsszenarien zuständig?
2. Sind dem Vorstand die aktuellen Betrugsmuster bekannt?
3. Wie werden Betrugsprävention und Aufklärung von potenziellen Betrugsszenarien im Unternehmen organisiert?
4. Welche Maßnahmen hat der Vorstand zur Verhinderung der jeweiligen Szenarien implementiert?
5. Welche Risiken drohen dem Unternehmen im Falle einer Schadensrealisierung?
6. Wurden im Zusammenhang mit der Coronakrise bereits betrügerische Handlungen festgestellt und wie wurde hierauf reagiert?
7. Welche internen Zuständigkeiten, Prozesse, Vorgaben und Kontrollen wurden diesbezüglich angepasst? ←

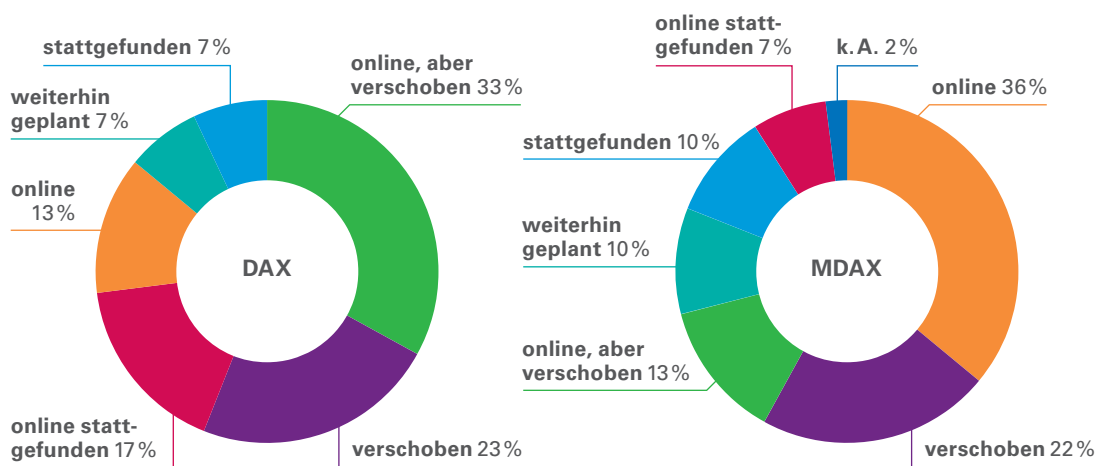
Umgang mit Hauptversammlung und Dividende in Zeiten der Covid-19-Krise

Autoren: **Christian Tobias Pfaff** und **Carolin Hess**

Die Covid-19-Krise trifft Unternehmen zur Zeit der Hauptversammlungen und Festlegung zu zahlender Dividenden an ihre Aktionäre. Auch wenn bereits 2020 Hauptversammlungen abgehalten werden konnten, so

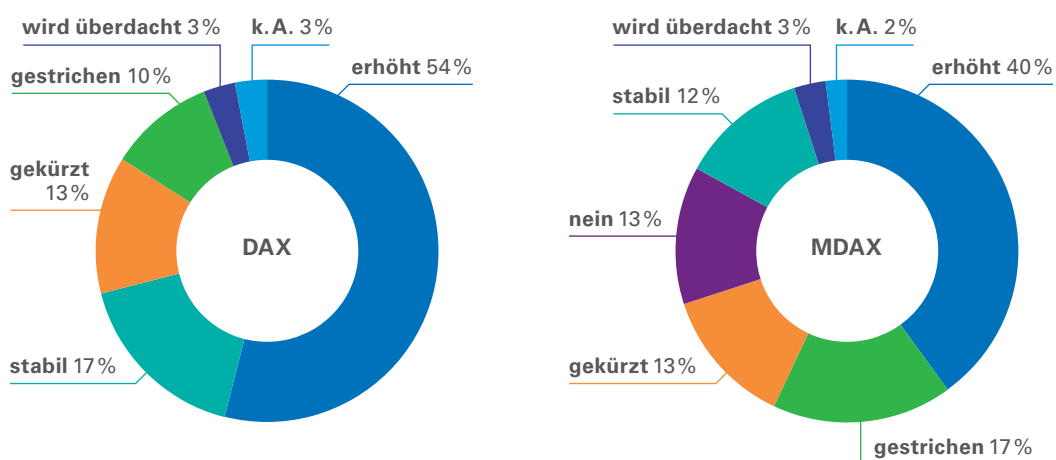
liegt die Mehrzahl der abzuhaltenden Versammlungen noch vor uns. Die Grafiken zeigen die Auswirkungen auf den Termin der Hauptversammlung sowie die Dividendenausschüttung. ←

Abbildung 1: Ausrichtung der Hauptversammlung (HV)



Quelle: eigene Darstellung auf Grundlage der Internetauftritte der Unternehmen – Stand: 7.5.2020

Abbildung 2: Dividenden 2020



Quelle: eigene Darstellung auf Grundlage der Internetauftritte der Unternehmen – Stand: 7.5.2020

Virtuelle Hauptversammlungen in Zeiten der Coronakrise

Autor: Prof. Dr. Christoph Teichmann



Prof. Dr. Christoph Teichmann ist Inhaber des Lehrstuhls für Bürgerliches Recht, Deutsches und Europäisches Handels- und Gesellschaftsrecht an der Universität Würzburg. Er ist Mitglied der Informal Company Law Expert Group (ICLEG) zur Beratung der Europäischen Kommission in Fragen des Gesellschaftsrechts. Er ist Mitherausgeber der Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht (ZGR) und Mitherausgeber sowie Co-Schriftleiter des *European Company and Financial Law Review* (ECFR). Als Mitglied in verschiedenen internationalen Arbeitskreisen, u. a. zum European Model Company Act (EMCA) und zum Europäischen Wirtschaftsgesetzbuch, beteiligt er sich aktiv an der Verbesserung und Weiterentwicklung des Europäischen Wirtschaftsrechts.

Eine Hauptversammlung ohne Aktionäre. Das konnte sich bis vor wenigen Wochen niemand vorstellen. Das Coronavirus hat nun vollbracht, wozu sich der Gesetzgeber jahrzehntelang nicht durchringen konnte:¹ Das unbedingte Recht des Aktionärs auf Teilnahme an einer realen Hauptversammlung existiert nicht mehr. Um gesundheitliche Risiken für die Bevölkerung zu minimieren, erhält der Vorstand die Möglichkeit, die Hauptversammlung ohne physische Präsenz der Aktionäre abzuhalten, sofern diese ihre Rechte in elektronischer Form wahrnehmen können.²

Bislang war die elektronische Hauptversammlung nur als »Hybridmodell« (*Noack*) zu haben: Die Satzung konnte zwar eine Bild- und Tonübertragung, die elektronische Stimmabgabe oder gar die vollwertige elektronische Teilnahme der Aktionäre vorsehen. Daneben musste aber immer eine reale Versammlung stattfinden, zu der jeder Aktionär, der es wollte, anreisen konnte. Den letzten Schritt einer Hauptversammlung ohne Versammlung wollte man nicht gehen. Nun wurde er durch die Pandemie erzwungen. Die Neuregelung gilt einstweilen bis zum 31.12.2020. Sie erfasst die AG, die KGaA und die SE.

1 Vgl. zusammenfassend Teichmann, Zeitschrift für die gesamte Privatrechtswissenschaft 2019, S. 247, 259 ff.

2 Art. 2 § 1 Abs. 2 des Gesetzes zur Abmilderung der Folgen der Covid-19-Pandemie im Zivil-, Insolvenz- und Strafverfahrensrecht vom 28.3.2020 (BGBl. I 2020, S. 569), nachfolgend »Pandemie-Gesetz«

Vorstand und Aufsichtsrat entscheiden gemeinsam über die elektronische Durchführung der Hauptversammlung.³ Dabei müssen die Interessen der Gesellschaft und diejenigen der Aktionäre bestmöglich gegeneinander abgewogen werden. Eine bereits einberufene Hauptversammlung kann notfalls abgesagt und neu einberufen werden, wenn die vorgesehenen Maßnahmen nicht ausreichend erscheinen, um der aktuellen Situation gerecht zu werden. Bei seiner Zustimmung zu den Maßnahmen, die der Vorstand nun zu treffen hat, kann der Aufsichtsrat seinerseits im Wege der elektronischen Kommunikation entscheiden. Das gesetzliche Recht des einzelnen Mitglieds, einer schriftlichen, fernmündlichen oder vergleichbaren Form der Beschlussfassung zu widersprechen, hat das Pandemie-Gesetz für diesen Fall ausgeschlossen.⁴

Wenn die Zeit drängt, etwa weil wichtige Beschlüsse anstehen, kann die Einberufungsfrist auf 21 Tage verkürzt werden.⁵ Sollte hingegen mehr Bedenk- und Vorbereitungszeit erforderlich sein, gewährt das Pandemie-Gesetz auch insoweit Flexibilität: Die gesetzliche Frist, wonach die Hauptversammlung innerhalb der ersten acht Monate des Geschäftsjahres stattzufinden hat, wurde bis zum Ende des Geschäftsjahres ausgedehnt.⁶ Für die SE gilt kraft EU-Rechts eine Frist von sechs Monaten (Art. 54 Abs. 1 Satz 1 SE-Verordnung). Auf diese hat der deutsche Gesetzgeber keinen Einfluss; mit baldiger Abhilfe durch den EU-Gesetzgeber ist aber zu rechnen.⁷

Für die elektronische Durchführung der Hauptversammlung bestehen zwei Optionen:

Die Gesellschaft kann sich für das bekannte **Hybridmodell** entscheiden und den Aktionären die elektronische Mitwirkung ermöglichen.⁸ Im Gegensatz zur bisherigen Rechtslage bedarf es dafür keiner Ermächtigung in der Satzung; für eine solche Satzungsänderung würde eine eigene Hauptversammlung benötigt, die angesichts der aktuellen Krise nicht sinnvoll einberufen werden kann. Stattdessen entscheidet nun der Vorstand gemeinsam mit dem Aufsichtsrat über die elektronischen Teilnahmemöglichkeiten.

3 Art. 2 § 1 Abs. 6 Pandemie-Gesetz

4 Art. 2 § 1 Abs. 6 Satz 2 Pandemie-Gesetz

5 Art. 2 § 1 Abs. 3 Pandemie-Gesetz

6 Art. 2 § 1 Abs. 5 Pandemie-Gesetz

7 Siehe S. 25

8 Art. 2 § 1 Abs. 1 Pandemie-Gesetz

Wer von diesen Möglichkeiten Gebrauch machen will, sollte den fernbleibenden Aktionären dieselben Teilnahmerechte gewähren wie denjenigen, die physisch anwesend sind. In der Vergangenheit wurde den elektronisch zugeschalteten Aktionären häufig nur das Stimmrecht zugestanden, nicht aber das Fragerecht. Selbst die Möglichkeit, Widerspruch einzulegen, wurde bisweilen beschnitten. Das Aktiengesetz lässt solche Einschränkungen zu, unterstellt dabei aber implizit, dass die Möglichkeit zur physischen Teilnahme besteht und jeder Aktionär für diese Entscheidung selbst verantwortlich ist. In der jetzigen Lage würde eine solche Regelung all jene Aktionäre diskriminieren, die aus gesundheitlichen Gründen das Risiko einer physischen Teilnahme scheuen, insbesondere solche, die einer gefährdeten Risikogruppe angehören.

Die Ausrichtung einer Hauptversammlung, an der die Aktionäre physisch teilnehmen können, ist jedoch nicht empfehlenswert. Denn die Gesellschaft ist vor Ort für die Vermeidung der Ansteckungsgefahr verantwortlich und benötigt für die Einhaltung der Abstandsregeln und anderer Sorgfaltsmaßnahmen eine genaue Vorstellung von der Teilnehmerzahl. Bei der hybriden Hauptversammlung hätte ungeachtet der Möglichkeit einer elektronischen Mitwirkung jeder Aktionär immer noch das Recht, persönlich zu erscheinen. Dies schafft das Risiko einer unerwartet hohen Teilnehmerzahl. Eine Eingangsbeschränkung vor Ort wäre rechtlich wohl vertretbar.⁹ Aktionäre, die umsonst angereist sind, dürften dafür aber wenig Verständnis aufbringen. Rechtsstreitigkeiten mit ungewissem Ausgang wären die Folge.

Vorzuziehen ist daher die rein virtuelle Hauptversammlung, die das Pandemie-Gesetz einführt:

Der Vorstand kann gemeinsam mit dem Aufsichtsrat entscheiden, die Versammlung ohne physische Präsenz der Aktionäre durchzuführen.¹⁰ Dafür bedarf es unter den aktuellen Umständen keiner Satzungsregelung. Das Pandemie-Gesetz legt die Entscheidung in die Hände von Vorstand und Aufsichtsrat. Es schreibt jedoch für eine virtuelle Hauptversammlung zwingend folgende Voraussetzungen vor: —————>

9 Noack/Zetzsche, Der Betrieb 2020, S. 658 ff.

10 Art. 2 § 1 Abs. 2 und Abs. 5 Pandemie-Gesetz

- Die gesamte Versammlung wird in Bild und Ton übertragen.
- Die Aktionäre können ihr Stimmrecht elektronisch (Briefwahl oder elektronische Teilnahme) oder durch Vollmachtserteilung ausüben.
- Sie erhalten eine Fragemöglichkeit im Wege der elektronischen Kommunikation.
- Zu guter Letzt muss auch das Widerspruchsrecht gewährleistet sein, das Voraussetzung für die Erhebung einer Anfechtungsklage ist.

Eine solche Verlagerung der gesamten Versammlung in den virtuellen Raum wurde in der Vergangenheit vor allem deshalb gescheut, weil sie neue Risiken für Anfechtungsklagen schafft. Diese Gefahr dürfte durch das Pandemie-Gesetz wirksam gebannt worden sein. Denn eine Verletzung der Regeln über die elektronische Teilnahme rechtfertigt nur dann eine Anfechtungsklage, wenn der Gesellschaft Vorsatz nachzuweisen ist.¹¹ Das heißt konkret: Selbst wenn die Übertragung nicht durchweg störungsfrei verläuft und möglicherweise nicht bei jedem Aktionär ankommt, dürfte eine darauf gestützte Beschlussanfechtung aussichtslos sein.

Vorbereitung und Durchführung der virtuellen Hauptversammlung

Die virtuelle Hauptversammlung findet zwar ohne Aktionäre statt, sie ist aber nach dem Wortlaut des Gesetzes immer noch eine »Versammlung«.¹² Für die Einberufung gelten die allgemeinen Regeln des Aktiengesetzes, insbesondere die notwendige Festlegung von Zeit und Ort der Versammlung.¹³ Es bedarf außerdem – zumindest in börsennotierten Gesellschaften – einer notariellen Niederschrift, die Ort und Tag der Verhandlung angibt.¹⁴ Auch die virtuelle Hauptversammlung findet also an einem konkreten Ort statt. Dort genügt allerdings bei Abwesenheit der Aktionäre ein deutlich kleinerer Raum als bei der realen Versammlung.

Am Versammlungsort müssen nicht alle Mitglieder des Vorstands und des Aufsichtsrats anwesend sein. Sie können teilweise elektronisch zugeschaltet werden. Für die ordnungsgemäße Durchführung erscheint es allerdings unerlässlich, dass **zumindest der Vor-**

standsvorsitzende und der Aufsichtsratsvorsitzende – dieser in seiner Eigenschaft als Versammlungsleiter – im Versammlungsraum anwesend sind. Ebenso sollte sich der Notar dort aufhalten, da er über den Ablauf der Versammlung aus eigener Anschauung eine Niederschrift anfertigen muss.¹⁵

Die ungewohnten Abläufe einer rein elektronischen Versammlung sollten einige Tage vorher in einem **Probelauf vor Ort** getestet werden. Dabei sollten sich insbesondere der Versammlungsleiter und der Notar – unterstützt durch IT-Experten und Rechtsberater – mit den Tools vertraut machen, die sie für die ordnungsgemäße Erfüllung ihrer gesetzlichen Aufgaben benötigen.

Bei einer rein virtuellen Hauptversammlung muss die Gesellschaft die technischen Voraussetzungen für eine störungsfreie **Bild- und Tonübertragung** der gesamten Versammlung schaffen. Es genügt nicht, wie in der Vergangenheit häufig praktiziert, lediglich die Rede des Vorstandsvorsitzenden zu übertragen. Um die Anwesenheit feststellen zu können, bedarf es technischer Vorkehrungen für eine Identifizierung der teilnahmeberechtigten und tatsächlich teilnehmenden Aktionäre.

Die **Stimmrechtsausübung** kann nach den Vorgaben des Pandemie-Gesetzes entweder durch Briefwahl oder durch elektronische Teilnahme erfolgen. Zulässig ist weiterhin die Erteilung einer Stimmrechtsvollmacht, bspw. an einen von der Gesellschaft benannten Stimmrechtsvertreter. In das Teilnahmeverzeichnis werden nur diejenigen Aktionäre aufgenommen, die persönlich oder durch Vertreter an der Versammlung teilnehmen. Wer per Briefwahl abstimmt, erscheint dort nicht.

¹¹ Art. 2 § 1 Abs. 1 und Abs. 7 a. E. Pandemie-Gesetz

¹² Weiterführende Hinweise hierzu bei Bucker/Kulenkamp/Schwarz/Seibt/von Bonin, Der Betrieb 2020, S. 775 ff.

¹³ § 121 Abs. 3 Satz 1 Aktiengesetz

¹⁴ § 130 Abs. 1, Abs. 2 Satz 1 Aktiengesetz

¹⁵ In diesem Sinne auch die Gesetzesbegründung (vgl. BT-Drucksache 19/18110, S. 26)

Rede- und Fragerecht in der virtuellen Hauptversammlung

Besonderes Kopfzerbrechen bereitete in der Vergangenheit die Wahrnehmung des Fragerechts in einer virtuellen Hauptversammlung. In der real stattfindenden Versammlung wird nicht selten ein Eingreifen des Versammlungsleiters notwendig, um ausufernde Fragenkataloge oder Redebeiträge auf ein angemessenes Maß zu reduzieren. Bei einer rein elektronischen Teilnahme erscheint dies schwer durchführbar. Das Pandemie-Gesetz bietet insoweit eine wertvolle Erleichterung: Der Vorstand kann vorgeben, dass Fragen **bis spätestens zwei Tage vor der Versammlung** im Wege der elektronischen Kommunikation einzureichen sind. Auch diese Entscheidung bedarf der Zustimmung des Aufsichtsrats.

Auf welche Weise die vorab eingereichten Fragen zu beantworten sind, sagt das Gesetz nicht. Das gesetzliche Auskunftsverweigerungsrecht in Fällen, in denen die Auskunft seit mindestens sieben Tagen auf der Internetseite der Gesellschaft zugänglich war¹⁶, passt hier nicht. Fachleute halten es für ausreichend, wenn eine FAQ-Liste unmittelbar vor und während der Hauptversammlung im Internet vorgehalten wird. Die Gesetzesbegründung deutet eine solche Möglichkeit an, ohne die Details näher zu erläutern.¹⁷ Um Anfechtungsrisiken zu minimieren, sollte der Vorstand die Fragen in der Versammlung wenigstens zusammenfassend beantworten und ergänzend auf die detaillierten Antworten verweisen, die auf der Internetseite der Gesellschaft zu finden sind.

Vorstand und Aufsichtsrat können sich auch für eine Lösung entscheiden, bei der Fragen während der Versammlung gestellt werden. Für diese Variante bietet das Pandemie-Gesetz wiederum eine wichtige Erleichterung: Der Vorstand muss nicht jede Frage beantworten; er entscheidet vielmehr nach pflichtgemäßem, freiem Ermessen, welche Fragen er wie beantwortet. Obwohl der Aufsichtsrat nach dem Gesetzeswortlaut bei dieser Entscheidung beteiligt sein muss, wird man von ihm kaum erwarten können, sich in die Beantwortung jeder einzelnen Frage einzuschalten. Denkbar wäre ein vorher beschlossener **Ermessensleitfaden zum Aktionärsfragerecht**, der Regeln für die Gewichtung und Beantwortung der Fragen aufstellt. Zulässig wäre bspw. eine Priorisierung nach der Beteiligungshöhe der fragenden Aktionäre. Das Letztentscheidungsrecht in der Versammlung muss beim Vorstand bleiben, da ein vorab erstellter Leitfaden kaum alle Eventualitäten der neuen Versammlungsform wird abdecken können.

Die »best practice« einer virtuellen Hauptversammlung

Das beschränkte Fragerecht wird vielen Gesellschaften willkommen sein, sind doch die ellenlangen Fragenkataloge der Schrecken eines jeden Versammlungsleiters. Auch die Einschränkung des Rederechts, das nach dem Pandemie-Gesetz kein zwingender Bestandteil einer virtuellen Hauptversammlung ist, erleichtert die praktische Handhabung der Aktionärsversammlung. Man sollte diese Möglichkeiten allerdings mit Augenmaß nutzen. Spätestens beim nächsten Entlastungsbeschluss könnte sich der Unmut der Aktionäre Luft machen, wenn ihnen der Eindruck vermittelt wird, sie seien in der Organisationsform der Aktiengesellschaft nur lästiges Beiwerk.

Eine »best practice« der virtuellen Hauptversammlung könnte darin bestehen, die **Rede des Vorstandsvorsitzenden einige Tage vorher ins Netz zu stellen**, damit die vorab einzureichenden Fragen daran anknüpfen können. Dies hat gleich zwei Vorteile: Aktionäre fühlen sich ernst genommen und der Vorstand erhält frühzeitig eine Rückmeldung zum Stimmungsbild, die ihm während der Versammlung die zielgerichtete Auswahl und Beantwortung der Fragen erleichtert.

Die ansonsten übliche **Generaldebatte** mit Redebeiträgen der Aktionäre ist in der virtuellen Hauptversammlung nicht zwingend erforderlich. Auch hier lassen sich Pluspunkte bei den Aktionären sammeln, wenn man mehr anbietet als gesetzlich geboten. Analog zur Zweitagesfrist für vorab einzureichende Fragen könnte die Gesellschaft ihre Aktionäre dazu auffordern, eventuelle Redebeiträge in derselben Frist anzumelden. Das gesetzliche Ermessen, das der Vorstand bei der Beantwortung von Fragen genießt, dürfte erst recht für die Zulassung von Redebeiträgen gelten. Insbesondere könnte danach differenziert werden, ob jemand für eine Aktionärsvereinigung auftritt oder ein bedeutendes Aktienpaket innehat.

Nach alledem bietet die Krise auch eine Chance:

Deutsche Aktiengesellschaften sollten die virtuelle Hauptversammlung beherzt und im besten Interesse der Aktionäre nutzen. Sie sammeln dabei wichtige Erfahrungen, die in den hoffentlich bald wieder normalen Zeiten nutzbar bleiben. Überdies liefern sie dem Gesetzgeber damit die besten Argumente, um die krisenbedingt geschaffenen Erleichterungen auch über den 31.12.2020 hinaus zu verlängern. ←

¹⁶ § 131 Abs. 3 Satz 1 Nr. 7 Aktiengesetz

¹⁷ Vgl. BT-Drucksache 19/18110, S. 26

Die Leitung der virtuellen Hauptversammlung

Autor: **Prof. Dr. Dr. h. c. mult. Peter Hommelhoff**

Die neu geschaffene Möglichkeit einer Hauptversammlung ohne physische Anwesenheit der Aktionäre («virtuelle Hauptversammlung») erweitert den Aufgabenkatalog des Versammlungsleiters. Die folgenden Fragen sollten daher in den Leitfaden eingearbeitet werden, der dem Aufsichtsratsvorsitzenden als Versammlungsleiter üblicherweise an die Hand gegeben wird. Soweit erforderlich, ist ihm zu einzelnen Punkten eine Erklärung des Vorstands oder der IT beizufügen:

Vor dem Beginn der Hauptversammlung

1. Sind die rechtlichen Voraussetzungen für die Durchführung einer virtuellen Hauptversammlung nach dem Pandemie-Gesetz erfüllt?
2. Hat der Vorstand unter Einhaltung der zwingenden rechtlichen Vorgaben form- und fristgerecht geladen? – Erklärung des Vorstands: [...]
3. Sind Gegenanträge und/oder Anträge zur Ergänzung der Tagesordnung rechtswirksam gestellt worden? – Erklärung des Vorstands: [...]
4. Ist den Aktionären die Möglichkeit zur elektronischen Hauptversammlungsteilnahme und Stimmrechtsausübung (ggf. per Briefwahl) eröffnet worden? – Erklärung des Vorstands: [...]
5. Ist den Aktionären die Möglichkeit eröffnet worden, Fragen an den Vorstand vorab elektronisch zu stellen, falls nicht die Möglichkeit eröffnet ist, Fragen im Verlauf der Verhandlung zu stellen? – Erklärung des Vorstands: [...]
6. Sind zumindest der Vorstandsvorsitzende (ggf. auch der Finanzvorstand) und der Notar im Sitzungsraum anwesend?
7. Sind die übrigen Vorstands- und Aufsichtsratsmitglieder elektronisch zugeschaltet?
8. Können die Vorstands- und Aufsichtsratsmitglieder unabhängig von der Hauptversammlungstechnik untereinander kommunizieren?
9. Funktionieren die elektronischen Verbindungen zu und mit den angemeldeten Aktionären oder deren Vertreter ordnungsgemäß? – Erklärung der IT: [...]
10. Sind ggf. die Aktionäre und Aktionärsvertreter informiert, die nach Abstimmung zwischen Aufsichtsratsvorsitzendem und Vorstandsvorsitzendem mit eigenen Redebeiträgen zu Wort kommen sollen? Sind sie qualifiziert elektronisch (per Video) zugeschaltet? – Erklärung des Vorstands: [...]

Prof. Dr. Dr. h.c. mult. Peter Hommelhoff ist Consultant und ehemaliger Partner der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, ehemaliger Rektor der Ruprecht-Karls-Universität Heidelberg und ehemaliger Direktor ihres Instituts für deutsches und europäisches Gesellschafts- und Wirtschaftsrecht.



Feststellungen nach Eröffnung der Hauptversammlung

11. Welche Aktionäre oder Aktionärsvertreter haben sich zur elektronischen Teilnahme angemeldet (Teilnehmerverzeichnis nach präsenten und per Briefwahl Beteiligten unterschieden)?
12. Kann das Teilnehmerverzeichnis elektronisch von allen Aktionären eingesehen werden?
13. Feststellung der Beschlussfähigkeit

Erläuterungen und Hinweise

14. Erläuterung der elektronischen Stimmabgabe
15. Hinweis auf Beantwortung der elektronisch gestellten Fragen durch Beantwortung entweder auf der Website des Unternehmens vorab oder während der Verhandlung
16. Hinweis auf Möglichkeit für die angemeldeten Aktionäre, Widerspruch zu Protokoll auf elektronischem Wege einzulegen; hierzu technischer Hinweis

Durchführung der Hauptversammlung

17. Bekanntgabe der endgültigen Tagesordnung
18. Aufruf des Vorstandsvorsitzenden zum Vorstandsbericht
19. Erstattung des Aufsichtsratsberichts
20. Eröffnung der Generaldebatte mit den Redebeiträgen gemäß Ziff. 10
21. Aufruf der einzelnen Tagesordnungspunkte mit den ggf. eingereichten Gegenanträgen nebst Begründung
22. Ggf. Beantwortung von Fragen durch den Vorstand
23. Zu den einzelnen Tagesordnungspunkten: Aufforderung zur Stimmabgabe, Feststellung und Bekanntgabe des jeweiligen Beschlussergebnisses ←

Covid-19, die Aktiengesellschaft und der Aufsichtsrat

Autor: **Jan Bremer, LL.M.**

Gesellschaft und Wirtschaft werden durch die Coronakrise gleichermaßen vor eine Zerreißprobe gestellt. Für Unternehmen sind die Auswirkungen von Covid-19 und damit verbundene Herausforderungen vielfältig. Sie rei-

chen vom Aufrechterhalten des Geschäftsbetriebs über die Sicherstellung der Unternehmensfinanzierung bis hin zum Bewahren von Lieferketten und Absatzmärkten. Kapitalgesellschaften und ihre Organe müssen überdies in Zeiten von Versammlungsverboten und Social Distancing handlungs- und beschlussfähig bleiben. Dabei kommt dem Aufsichtsrat der Aktiengesellschaft eine entscheidende Bedeutung zu.



Die Krise

Börsennotierte Gesellschaften wurden direkt zu Beginn der diesjährigen Hauptversammlungssaison von der Covid-19-Krise erwischt. Die Ereignisse überschlugen sich. Noch Ende Februar war nach den Handlungsempfehlungen des Robert Koch-Instituts von der grundsätzlichen Durchführbarkeit von Hauptversammlungen – wenn auch unter Auflagen – auszugehen. Die Einhaltung der verschiedenen Auflagen hätte die Dax-Gesellschaften mit Blick auf die meist mehrere Tausend Teilnehmer starken jährlichen Aktionärs-treffen vor enorme Herausforderungen gestellt. Doch spätestens Mitte März, als Bundesregierung und Länderregierungschefs angesichts der sich dramatisch entwickelnden Infektionszahlen Kontaktbeschränkungen beschlossen und Großveranstaltungen verboten, war klar, dass die geplanten Hauptversammlungen nicht wie geplant stattfinden können. Das Aktiengesetz verlangt, dass Hauptversammlungen, auf denen stets

wegweisende und für den Bestand der Aktiengesellschaften existenziell wichtige Beschlüsse gefasst werden, grundsätzlich als Präsenzveranstaltung durchzuführen sind. Um die Hauptversammlungssaison 2020 zu retten, war ein rasches Einschreiten des Gesetzgebers notwendig.

Die Covid-19-Notfallgesetzgebung

Dieser beschloss Ende März innerhalb von nur einer Woche das »Gesetz zur Abmilderung der Folgen der COVID-19-Pandemie im Zivil-, Insolvenz- und Strafverfahrensrecht«, das die Pflicht, Hauptversammlungen als Präsenzveranstaltungen durchzuführen, vorübergehend relativiert. Infolge der Aufhebung des Satzungserfordernisses des § 118 AktG für die Hauptversammlungssaison 2020 können in diesem Jahr erstmals flächendeckend Hauptversammlungen ohne physische Präsenz der Aktionäre abgehalten werden.



Darüber hinaus hat der Gesetzgeber ein Zeitfenster zur Verschiebung der Hauptversammlung geschaffen. Statt innerhalb der ersten acht Monate kann diese nun während des gesamten Jahres stattfinden. Für Unternehmen, die als »Societas Europaea« (SE) organisiert sind und deren Hauptversammlung innerhalb von sechs Monaten nach Ende des Geschäftsjahrs abgehalten werden muss, braucht es noch eine Fristverlängerung. Da es sich um eine europarechtliche Regelung handelt, ist der europäische Gesetzgeber gefordert. Wir haben uns deswegen bei der EU-Kommission für eine zeitnahe Fristverlängerung eingesetzt. Anfang Mai hat die EU-Kommission einen entsprechenden Legislativvorschlag vorgelegt. Dieser sollte nun von Rat und Parlament zügig angenommen werden.

Auch in puncto Dividendenzahlungen ist in Deutschland eine pragmatische Lösung gefunden worden. Da institutionelle Investoren, bspw. Pensionsfonds, auf regelmäßige Dividendenzahlungen besonders angewiesen sind, können Abschlagszahlungen auf den Bilanzgewinn auch ohne die dafür erforderliche Satzungsermächtigung vorgenommen werden.

Die Rolle des Aufsichtsrats

Die genannten Maßnahmen kann der Vorstand nur mit Zustimmung des Aufsichtsrats beschließen. Damit kommt dem Aufsichtsrat eine Schlüsselfunktion zu. Dieser ist sich der Gesetzgeber bewusst. Laut Gesetzesbegründung bedarf es der Zustimmung des Aufsichtsrats, »um einen möglichen Missbrauch weitestgehend zu verhindern und die Überwachungskompetenz des Aufsichtsrats zu gewährleisten«. Der Aufsichtsrat muss einerseits gewährleisten, dass die Gesellschaft in der gegenwärtigen Ausnahmesituation beschluss- und damit handlungsfähig bleibt. Andererseits hat er darauf zu achten, dass das Instrumentarium, welches die Notfallgesetzgebung bereitstellt, auf die Unternehmenssituation zugeschnitten wird. Aufsichtsräte wie auch Vorstände sind sich der besonderen Verantwortung bewusst und werden umsichtig mit dem Instrumentarium umgehen. Da die Maßnah-

men des Gesetzes zeitlich auf das Jahr 2020 und damit auf die diesjährige Hauptversammlungssaison befristet sind, findet auch keine – wie von manchen kritisiert – Relativierung der im Aktiengesetz und im Deutschen Corporate Governance Kodex angelegten Checks und Balances statt.

Auch über hauptversammlungsrelevante Themen hinaus ist der Aufsichtsrat in der bislang größten Krise der Nachkriegszeit mehr denn je gefordert – als Ratgeber, aber auch als Sparringspartner oder »Challenger« des Vorstands. Um die besten Entscheidungen für das Unternehmen und seine Stakeholder zu erzielen, braucht es den intensiven und kritischen Austausch zwischen Vorstand und Aufsichtsrat. Aufgrund seiner diversen Zusammensetzung und Kompetenzbündelung ist der Aufsichtsrat besonders geeignet, verschiedenste Perspektiven in die Evaluierung der Unternehmensstrategie einzubringen. Insbesondere Prüfungs- bzw. Risikoausschüsse werden sowohl in die aufsichtsratsinterne Diskussion als auch in den Dialog mit dem Vorstand eingebunden werden müssen, da sich durch Covid-19 Risikobewertungen fundamental ändern werden.

Fazit

Die krisenbedingten Herausforderungen, vor denen Aktiengesellschaften und ihre Aufsichtsräte derzeit stehen, sind immens. Der Gesetzgeber hat mit seiner Covid-19-Notfallgesetzgebung schnelle und unbürokratische Lösungen für die besonders drängenden Probleme der Aktiengesellschaften in diesem Jahr geschaffen. Im Hinblick auf die Rolle des Aufsichtsrats enthalten das Aktiengesetz und der Deutsche Corporate Governance Kodex angemessenes Rüstzeug zur Krisenüberwindung. Zu hoffen bleibt, dass sich die Covid-19-Pandemie nicht auf das kommende Jahr erstrecken, sondern ein baldiges Ende finden wird. ←



Dividenden in den Zeiten von Covid-19

Autoren: **Dr. Stefan Wilhelm Suchan, LL.M. (Cornell)**, und **Dr. Ulrich Thölke**

Die Covid-19-Pandemie hat das wirtschaftliche Umfeld stark verändert. Geplante Dividenden, die vor wenigen Wochen noch gerechtfertigt waren, werden heute kritisch gesehen. Hierauf müssen Vorstand und Aufsichtsrat reagieren.



Vorstand und Aufsichtsrat müssen in der Krise die Liquiditätssituation des Unternehmens eng überwachen. Wird erkennbar, dass es zu Engpässen kommen kann, sind Gegenmaßnahmen zu treffen. Zu diesen notwendigen Maßnahmen kann es auch gehören, Liquiditätsabflüsse an die Aktionäre durch Gewinnausschüttungen oder Aktienrückkäufe zu verhindern. Für die europäische Bankenlandschaft sieht die Europäische Zentralbank entsprechende Vorgaben vor. Doch auch in anderen Branchen werden Gewinnbeteiligungen reduziert oder entfallen vollständig.

Die Herausforderung für Vorstand und Aufsichtsrat liegt derzeit häufig darin, dass die Weichen zur Höhe der Gewinnausschüttung in Form von Gewinnverwendungsvorschlag und Feststellung des Jahresabschlusses zu einem Zeitpunkt gestellt wurden, zu dem die Reichweite der wirtschaftlichen Auswirkungen der Coronapandemie noch nicht absehbar war. Erst jetzt treten die Folgen für die künftige Liquidität deutlich zutage. Verschärfend kommt hinzu, dass – ähnlich wie in Frankreich – potenzielle Stützungsmaßnahmen im Rahmen des WStFG von liquiditätsschonendem Verhalten abhängig gemacht werden dürfen. Was können Vorstand und Aufsichtsrat in dieser Situation tun?

Vorstand und Aufsichtsrat sind nicht die Hände gebunden. Durch einen entsprechenden Gewinnverwendungsvorschlag kann Einfluss auf den Beschluss der Hauptversammlung über die Gewinnverwendung

genommen werden. Dabei ist eine Änderung des Vorschlags – zumindest bei Gründen für eine neue Beurteilung – auch nach der Veröffentlichung der Einladung, ja selbst in der Hauptversammlung noch möglich, ohne dass es hierzu einer Änderung des Jahresabschlusses bedürfte. Solange der Jahresabschluss noch nicht festgestellt ist, können Vorstand und Aufsichtsrat ferner die Hälfte des Jahresergebnisses in eigener Kompetenz den Rücklagen zuführen. Dies erfolgt im Zuge der Aufstellung und Feststellung des Jahresabschlusses und entzieht die entsprechenden Teile des Jahresüberschusses damit der Gewinnverwendungsentscheidung der Aktionäre.

Aber auch wenn die Feststellung des Jahresabschlusses durch den Aufsichtsrat schon erfolgt ist, kann eine solche Thesaurierungsentscheidung noch umgesetzt werden. Denn solange es sich bei dem Jahresabschluss um ein internes Dokument handelt, sind Vorstand und Aufsichtsrat jederzeit berechtigt, diesen gemeinsam zu ändern. Selbst nach Bilanzpressekonferenz oder Einladung zur Hauptversammlung ist eine einvernehmliche Änderung durch Vorstand und Aufsichtsrat zulässig, wenn dafür wirtschaftliche Gründe vorliegen, die so gewichtig sind, dass bei verständiger Würdigung das Interesse der Öffentlichkeit und der Aktionäre an der Aufrechterhaltung des festgestellten Jahresabschlusses zurückzutreten hat. Ob eine Änderung vorgenommen werden soll, ist mithin eine Frage der Organverantwortung von Vorstand und Aufsichtsrat. Diese haben sich in einem ersten Schritt ein umfassendes Bild der Liquiditätssituation des Unternehmens zu verschaffen. Dann gilt es unter Berücksichtigung des Vertrauens der Öffentlichkeit, insbesondere des Kapitalmarkts, in den Bestand des Jahresabschlusses sowie der durch eine Änderung ausgelösten Nachteile abzuwägen, ob eine Gewinnausschüttung, die der Gesellschaft notwendige Liquidität entzieht oder gar erforderliche Stützungsmaßnahmen gefährdet, durch eine Änderung des Jahresabschlusses verhindert werden muss.

Erst mit Beschlussfassung der Hauptversammlung über die Gewinnverwendung entsteht der Dividendenanspruch der Aktionäre. Eine Änderung des festgestellten Jahresabschlusses ist dann regelmäßig nicht mehr möglich. Sollte aber die Nichtigkeit des Jahresabschlusses oder die Rechtswidrigkeit des Gewinnverwendungsbeschlusses gerichtlich geltend gemacht werden, muss der Vorstand prüfen, ob er die Auszahlung verweigern kann oder muss. Liegen entsprechende Fehler vor, können die Mitglieder von Vorstand und Aufsichtsrat ggf. auch selbst zur Erhebung einer Nichtigkeits- oder Anfechtungsklage verpflichtet sein.

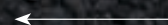
Festzuhalten bleibt, dass im Falle einer Liquiditätskrise der Gesellschaft die Interessen der Aktionäre gegenüber jenen der Gesellschaft zurückzutreten haben. Es ist die Aufgabe von Vorstand und Aufsichtsrat, auf Basis angemessener Information zu entscheiden, ob entsprechende Maßnahmen angezeigt sind und wenn ja, die Interessen der Gesellschaft wahrzunehmen – das rechtliche Instrumentarium haben sie. ←

Hinweis der Redaktion:

Bundesamt für Justiz beschließt Erleichterungen für Unternehmen

Die gesetzliche Pflicht aus § 325 HGB, Jahresabschluss und Lagebericht offenzulegen, bleibt weiterhin bestehen. Das Bundesamt für Justiz hat allerdings beschlossen, derzeit keine neuen Androhungs- und Ordnungsgeldverfügungen gegen Unternehmen zu erlassen. Unternehmen, die nach dem 5.2.2020 eine Androhungsverfügung bekommen haben, können die Offenlegung bis zum 12.6.2020 nachholen, auch wenn die sechswöchige Nachfrist für die versäumte Offenlegung schon vorher abgelaufen ist bzw. ablaufen wird. Gegen kapitalmarkt-orientierte Unternehmen, bei denen die Frist zur Offenlegung für den Jahresabschluss 2019 regulär am 30.4.2020 abläuft, wird das Bundesamt für Justiz vor dem 1.7.2020 kein Ordnungsgeldverfahren einleiten. Darüber hinaus leitet es derzeit keine neuen Vollstreckungsmaßnahmen wegen bestehender Forderungen aus EHUG-Ordnungsgeldverfahren ein.

Weitere Informationen unter
<https://www.bundesjustizamt.de/>





Covid-19:

Vorstandsvergütung im Stresstest

Autoren: **Regine Siepmann** und **Dr. Jan Dörrwächter**

Krisen sind immer auch ein Prüfstein für die Wirksamkeit von Vorstandsvergütung. Im Kern geht es dabei um deren tatsächliche Erfolgsorientierung. Eine Bestandsaufnahme

Angesichts der Schwere der aktuellen Krise dürfte feststehen, dass die variable Vergütung von Vorständen für das Jahr 2020 in der Breite deutlich sinken wird. Sie wird umso niedriger ausfallen, je stärker ein Unternehmen betroffen ist. Und das ist im Grundsatz auch richtig so. Denn Sinn und Zweck variabler Vergütung ist es, den Vorstand im Einklang mit Erfolg oder auch Misserfolg des Unternehmens zu entlohnen. Gerade die variable Vergütung soll mit dem Unternehmenserfolg »atmen«.

Diese Prämisse folgt unmittelbar aus dem Aktiengesetz, dessen § 87 Abs. 1 besagt, dass die Vergütung eines Vorstandsmitglieds im angemessenen Verhältnis zu Aufgaben und Leistung sowie zur Lage der Gesellschaft stehen muss. Verschlechtert sich diese, muss sich das auch auf seine Vergütung auswirken. In diesem Sinne empfahl schon der alte DCGK in Ziff. 4.2.3 Abs. 2, dass »sowohl positiven als auch negativen Entwicklungen [...] bei der Ausgestaltung der variablen Vergütungsteile Rechnung getragen werden [soll]«. Die ungeschriebene Betonung lag hierbei auf »negativ«. Ähnlich spricht die Gesetzesbegründung zum VorstAG von 2009 davon, dass die variablen

Bestandteile »auch an negativen Entwicklungen [...] teilnehmen« sollen.

Aus Sicht des Aufsichtsrats stellt sich zudem die Frage, ob die Vergütung des Vorstands gemäß § 87 Abs. 2 AktG krisenbedingt möglicherweise – einseitig – herabzusetzen ist. Das VorstAG hat hier gleich drei Verschärfungen formuliert:

- Die Herabsetzungsbefugnis setzt allein eine Verschlechterung der Lage der Gesellschaft voraus. Im Gegensatz zur vorherigen Rechtslage muss diese nicht mehr »wesentlich« sein.
- Die Weitergewährung der Bezüge für die Gesellschaft muss nur noch eine Unbilligkeit darstellen. Diese muss anders als früher nicht mehr »schwer« sein.
- Der Aufsichtsrat »soll« bei Vorliegen der entsprechenden Voraussetzungen die Bezüge des Vorstands auf die angemessene Höhe herabsetzen, während er dies nach Rechtslage vor 2009 lediglich *konnte*.



Regine Siepmann ist Partnerin im Bereich Board Services der Unternehmensberatung hkp/// group in Frankfurt a. M.



Dr. Jan Dörrwächter ist Senior Partner im Bereich Board Services der Unternehmensberatung hkp/// group in Frankfurt a. M.

Damit ist der Ermessensspielraum des Aufsichtsrats deutlich eingeschränkt. Er kann von einer Herabsetzung nur unter besonderen Umständen absehen, wobei Aufsichtsratsmitglieder bei Verletzung der entsprechenden Pflichten persönlich haftbar sind.

Allerdings: Je stärker die variable Vergütung auf eine Verschlechterung der wirtschaftlichen Situation des Unternehmens reagiert, desto weniger ist eine Herabsetzung nach § 87 Abs. 2 AktG notwendig, weil das Vergütungssystem selbst die Angemessenheit der Bezüge im Hinblick auf die verschlechterte Lage herstellt und damit den Anforderungen des Aktiengesetzes genügt.

Eine andere Frage ist, ob die mit dem Vorstand vereinbarten Ziele, vor allem beim Jahresbonus, angesichts der aktuellen Verwerfungen noch sinnvoll sind. Dies gilt sowohl für kennzahlenbasierte als auch persönliche Vorgaben. In beiden Fällen ist durch den Aufsichtsrat zu prüfen, ob die bisherigen Zielsetzungen noch eine angemessene und sinnvolle Incentivierung des Vorstands gewährleisten oder durch der neuen Situation angemessenere Vorgaben ersetzt werden sollten. So liegt es nahe, anstelle von Rendite- oder Ertragsvorgaben ein Cashflow-Ziel zu vereinbaren. Börsennotierte Unternehmen müssen dabei beachten, dass eine solche nachträgliche Änderung in der Regel eine erklärungsspflichtige Abweichung vom DCGK darstellt.

Weitgehend unberührt von den Krisenauswirkungen ist die variable Vergütung für das Jahr 2019. Diese steht derzeit zur Auszahlung an, wobei vielfach überlegt wird, diese Beträge ganz oder zum Teil aufzuschieben oder in Aktien des Unternehmens auszubezahlen. Dieses Vorgehen schont die Liquidität; es bewirkt auch eine stärkere Interessenangleichung von Vorstand, Mitarbeitern und Gesellschaft. In diese Richtung wirken auch – freiwillige – Gehaltsverzichte des Vorstands, insbesondere dann, wenn für die Belegschaft Gehaltskürzungen oder Kurzarbeit vereinbart werden. Alternativ können auch hier Umwandlungen von Gehalt in künftige Vergütungsansprüche, etwa im Rahmen von Long Term Incentive-Plänen, oder die Anlage in gesperrte Aktien des Unternehmens in Betracht gezogen werden. Dies sind im Übrigen auch vielfach praktizierte Hebel, um Solidarbeiträge von Mitarbeitern im Rahmen von Gehaltskürzungen oder Verzicht auf Gehaltserhöhungen in eine Beteiligung am Unternehmen zu wandeln. Mitarbeiter bis hin zum Vorstand können so nach gemeinsamen Opfern am späteren Aufschwung partizipieren.

Speziell börsennotierte Gesellschaften stehen vor einer weiteren aktuellen Herausforderung:

Nach ARUG II ist der Aufsichtsrat verpflichtet, ein Vergütungssystem für den Vorstand zu beschließen und der Hauptversammlung für ein – nicht bindendes – Votum vorzulegen (§§ 87a Abs. 1, 120a Abs. 1 AktG). Die Aktionäre können bereits in diesem Jahr damit befasst werden, spätestens aber 2021 müssen sie es. Sofern Unternehmen ihr Vergütungssystem bereits zur Abstimmung gestellt haben oder unmittelbar davor stehen, angesichts der Krise jedoch Anpassungen als notwendig erachten, kommt eine vorübergehende Abweichung gemäß § 87a Abs. 2 Satz 2 AktG in Betracht. Allerdings muss die Abweichungsmöglichkeit bereits im Vergütungssystem selbst angelegt sein. Auch legt ARUG II die Hürden für eine Abweichung sehr hoch, angesichts der massiven Betroffenheit vieler Unternehmen dürften diese Voraussetzungen aber vielfach erfüllt sein.

Unternehmen, die eine Befassung mit dem Vergütungssystem erst im kommenden Jahr planen, ihre Hauptversammlung aber nach dem neuen Gesetz zur Abmilderung der Folgen der COVID-19-Pandemie im Zivil-, Insolvenz- und Strafverfahrensrecht (Art. 2 § 1 Abs. 5) auf einen späteren Zeitpunkt im Jahr 2020 verschieben, könnten auch überlegen, diese Abstimmung angesichts der längeren Vorbereitungszeit noch in diesem Jahr – ggf. in einem virtuellen Format – durchzuführen.

Alles in allem zeigt sich, dass es in der Coronakrise auch mit Blick auf Vorstandsvergütung kein »one-size-fits-all« geben kann. Vielmehr müssen Aufsichtsräte Lösungen finden, die der Betroffenheit des eigenen Unternehmens Rechnung tragen. ←



Erwartungen institutioneller Investoren an die Kommunikation des Aufsichtsrats in der Krise

Autoren: **Prof. Christian Strenger** und **Hendrik Schmidt**

Die Covid-19-Krisen-Gesetzgebung rückt auch den Aufsichtsrat börsennotierter Publikumsgesellschaften stärker in den Fokus. Die eilig verabschiedeten gesellschaftsrechtlichen Anpassungen und Erleichterungen für kapitalmarktorientierte Unternehmen zeigen eine wesentliche Verschiebung der Entscheidungshoheit zu den Verwaltungsorganen.¹ Nachfolgend werden die Erwartungen von Investoren an die Krisenkommunikation des Aufsichtsrats grundsätzlich und in der aktuellen Situation skizziert.²

Die mit der Covid-19-Gesetzgebung verbundenen Anpassungen ändern nichts an der grundsätzlichen Aufgabenverteilung zwischen Vorstand und Aufsichtsrat im dualistischen System, wonach der Aufsichtsrat in seiner Kontroll- und Beratungsfunktion vorrangig nach innen wirkt.³

Gerade in Krisenzeiten sollte allerdings eine eng mit dem Vorstand koordinierte Kommunikation verfolgt werden, da dann Differenzen zwischen Leitungs- und Überwachungsorgan hohe Aufmerksamkeit finden

würden. Die ehemals angezeigte »One Voice-Policy« beider Verwaltungsorgane könnte bei gewichtigen Krisenthemen auch durch gemeinsame schriftliche Kommunikation oder Videobotschaften unterstrichen werden.

Da die sichtbare Kommunikation des Aufsichtsratsvorsitzenden sich in der Hauptversammlung (HV) regelmäßig auf das Verlesen von juristischen Formalien und die Aufgaben des Aufsichtsrats betreffende Aktionärsthemen (insbesondere Vorstandsbestellungs- und -Vergütungsfragen) begrenzt,⁴ haben vor allem institutionelle Aktionäre gerade in Krisenzeiten gesteigertes Interesse am regelmäßigen Austausch mit dem Aufsichtsratsvorsitzenden. Obwohl der von internationalen Investoren zunehmend eingeforderte Austausch durch die 2016 von einem breiten Stakeholderkreis verfassten Leitlinien für den Investorendialog⁵ »Best Practice« institutionalisiert wurde, reflektiert der neueste Deutsche Corporate Governance Kodex (DCGK) das bisher nur in Form einer »Sollte-Anregung«.⁶

1 Vgl. Gesetz zur Abmilderung der Folgen der COVID-19-Pandemie im Zivil-, Insolvenz- und Strafverfahrensrecht (COVID-19-Gesetz), Art. 2, § 1 i. V. m. §§ 7, 8, veröffentlicht im BGBl 2020 Teil 1, S. 569 ff.

2 Auch wenn es nachfolgend »der Aufsichtsrat« heißt, so ist grundsätzlich dessen Vorsitzende/r gemeint.

3 Vgl. §§ 76, 78 i. V. m. 111 AktG; Grundsätze A.1 und A.6 des überarbeiteten DCGK (Fassung 2019)

4 Vgl. »Der gelangweilte Aktionär«, Kommentar von Ulf Sommer, Handelsblatt vom 11.7.2017

5 Siehe Leitsätze für den Dialog zwischen Aufsichtsrat und Investoren: https://www.bvi.de/fileadmin/user_upload/Regulierung/Branchenstandards/Dialog_zwischen_Investor_und_Aufsichtsrat/2016_07_11_Leits%C3%A4tze__f%C3%BCr_den_Dialog_zwischen_Investor_und_Aufsichtsrat.pdf

6 Siehe Anregung A.3 des DCGK, Fassung Juni 2019

Eine jüngere Befragung hat allerdings gezeigt, dass dieser regelmäßige Dialog zwischen Aufsichtsrat und Investoren weiter verstärkt werden sollte⁷. Aus Investorensicht ist der Aufsichtsrat vor allem für folgende Themen Ansprechpartner: Fragen der Vorstandsbestellung und des Vorstandsvergütungssystems, die Dividendenpolitik, die Wirksamkeit der Risiko-Management-Systeme sowie die Nachhaltigkeitsstrategie.⁸

Die jetzt und sicher auch zukünftig häufigeren virtuellen Hauptversammlungen geben den Aufsichtsratsvorsitzenden als Versammlungsleitern besonderes Gewicht für den richtigen Umgang mit dem Frage- und Antwortrecht der Aktionäre. Durch das Covid-19-Gesetz können diese elementaren Rechte massiv eingeschränkt werden, da u. a. nur Fragen, die bis zwei Tage vor der Hauptversammlung eingegangen sind, zugelassen sind. Bei der Auswahl der Fragen und deren Beantwortung kann sich die Verwaltung⁹ auf ein pflichtgemäßes Ermessen berufen, d. h. gerade kritische Fragen könnten verkürzt bzw. qualitativ beschränkt beantwortet werden. Auch ist es unmöglich, für nicht befriedigende Antworten durch Nachfragen zu besseren Erkenntnissen zu kommen.

Positiv zu bewerten ist die von mehreren Unternehmen bereits in Aussicht gestellte Vorabveröffentlichung der Reden von Aufsichtsrats- und Vorstandsvorsitzendem (u. a. will die Deutsche Bank die Reden bereits acht Tage vor der HV veröffentlichen). Dies ist ein begrüßenswerter Weg, die Kommunikation für die durch die HV zu behandelnden Hauptthemen zu verstärken und sollte auch zu einer sinnvollen Konzentration der 48 Stunden vor der HV zu stellenden Fragen führen. Weiterhin ist die durch ein eigenes Forum geschaffene Möglichkeit für die Aktionäre, ihre Vorstellungen zu den einzelnen Agenda-Punkten mit anderen Investoren bis zum Ende der Frist für Fragestellungen auszutauschen, zu begrüßen.

Leider findet sich im Covid-19-Gesetz nicht eine auch zur Straffung der HV sinnvolle Vorgabe, dass zumindest grundsätzliche Fragen schon vor Beginn der HV auf der Internetseite der Gesellschaft beantwortet werden können. Bei komplexen Themen (wie neue Vorstandsvergütungssysteme und größere Unternehmenstransaktionen) könnte dies die Qualität des Dialogs deutlich steigern.

Gerade in Krisenzeiten und der virtuellen Form der Hauptversammlung erwarten also Investoren vom Aufsichtsrat die Wahrung einer sinnvollen Balance zwischen den Interessen der Verwaltung und der Eigentümer. Für eine erfolgreiche Kommunikation des Aufsichtsrats sollten die nachstehenden Grundsätze somit weiterhin gelten:

- Der Aufsichtsrat muss die Krisenkommunikation mit dem Vorstand koordinieren.
- Aufsichtsräte sollten gerade in der Krise für einen Dialog mit Investoren zur Verfügung stehen.
- Aufsichtsratsvorsitzende sind als Leiter einer virtuellen HV noch stärker gefordert, auf die Wahrung der Rechte der Aktionäre zu achten – besonders im Umgang mit dem Frage- und Antwortrecht der Aktionäre. ←

Prof. Christian Strenger ist Aufsichtsratsmitglied der DWS Investment GmbH, akademischer Direktor des Center for Corporate Governance an der HHL Leipzig Graduate School of Management und Gründungsmitglied der Regierungskommission Deutscher Corporate Governance Kodex (DCGK).

Hendrik Schmidt ist im Corporate Governance Center der DWS Investment GmbH für die Wahrnehmung der Investoreninteressen bei Portfolio-Unternehmen aus der DACH-Region und des Vereinigten Königreichs verantwortlich.



7 Siehe Befragung im Rahmen einer Studie der Universität Leipzig 2018/2019, Ergebnisse zu finden unter: https://www.dirk.org/dirk_webseite/static/uploads/190308_Uni-Leipzig_Dialog-zwischen-Investor-und-Aufsichtsrat.pdf

8 Vgl. »Der Aufsichtsrat als Dialogpartner«, Vortrag beim 8. Frankfurter Aufsichtsratsstag 2019: https://www.adar.info/fileadmin/AdAR/Bilder/Veranstaltungen/2019/05_Vortrag_Hendrik_Schmidt.pdf

9 Siehe Fn. 3, Art. 2, § 1 (2), letzter Satz. Auch wenn das Gesetz den Aufsichtsrat an dieser Stelle nicht benennt, ist von einer analogen Anwendung auszugehen.



des Aufsichtsrats in der Corona-Krise

Autoren: **Dr. Ralph Schilha** und **Dr. Ingo Theusinger**

Die Ausbreitung des SARS-CoV-2-Virus (Covid-19-Pandemie) stellt die Unternehmen trotz weltweiter Hilfsprogramme vor enorme Herausforderungen. Dazu zählt u. a. die Aufgabe, durch aktive Kommunikation bei ihren Stakeholdern Vertrauen zu schaffen bzw. zu erhalten und zu erklären, ob und wie sie diese »Corona-Krise« bewältigen. Gerade in Krisenzeiten erwarten Investoren, Mitarbeiter, Geschäftspartner, Aktionäre, Öffentlichkeit und Medien von den Unternehmen eine Bereitschaft zur Kommunikation – nicht nur vom Vorstand, sondern zunehmend auch vom Aufsichtsrat. Wissenschaft und Praxis diskutieren jedoch (noch immer) kontrovers darüber, ob und wie sich der Aufsichtsrat in diese Kommunikation einbringen darf und sollte.

In dieser Debatte zudem wenig beachtet waren die besonders bedeutsamen Krisensituationen. Eine interdisziplinäre Studie der Kanzlei Noerr unter Federführung der beiden Autoren, der Kommunikationsberatung Hering Schuppener und von Prof. Dr. Axel v. Werder (TU Berlin) hatte deshalb 2018 spezifisch die Kommunikation des Aufsichtsrats in der Krise untersucht.¹ Die gewonnenen Erkenntnisse und Empfehlungen geben auch für die aktuelle Krisensituation nahezu aller Unternehmen aufgrund der Covid-19-Pandemie einen wertvollen Kompass an die Hand und sollen unter dem Brennglas der »Corona-Krise« im Folgenden nochmals akzentuiert werden.

Rechtlicher Rahmen für die Kommunikation des Aufsichtsrats

Der Aufsichtsratsvorsitzende kann sich auch und gerade in der Krise nicht darauf zurückziehen, dass ihm das Aktienrecht jede Außenkommunikation neben oder anstelle des Vorstands verbiete. Kommunikation des Aufsichtsrats muss in den Grenzen und als Annex seiner Sachkompetenzen zulässig sein (»communication follows competence«). Bei der Entscheidung über das Ob und Wie der Kommunikation handelt es sich um eine unternehmerische Entscheidung. Die Kommunikation muss im Sinne des Unternehmens orchestriert werden, einerseits durch Abstimmung zwischen Aufsichtsrat und Vorstand (»One-Voice-Policy«), andererseits durch Legitimation innerhalb des Aufsichtsrats.

Die Ursachen von Unternehmenskrisen sind vielfältig. Sie können auf Fehlverhalten im Unternehmen gründen oder eben in externen Faktoren wie der Covid-19-Pandemie ihren Ursprung haben. Diese Unterscheidung ist für die Frage nach der Kommunikationsbefugnis des Aufsichtsrats gleichwohl irrelevant – ebenso die Tatsache, dass sich ein Unternehmen in einer Krise befindet. Denn die Krise allein schafft keine zusätzlichen Kompetenzen des Aufsichtsrats. Entscheidend für die Beurteilung der Kommunikationskompetenz im Korsett des Two-Tier-Systems ist vielmehr, wie sich die Krise im Verhältnis zwischen Aufsichtsrat und Vorstand darstellt. Ziehen Vorstand und Aufsichtsrat an einem Strang, um die Krise zu bewältigen, sprechen wir von *Konsens-Krise*. Sind beide Organe hingegen unterschiedlicher Auffassung über die Ursache und/oder die Bewältigung der Krise oder ist der Vorstand gar »Teil des Problems«, handelt es sich um eine *Dis-sens-Krise*.

¹ Noerr/Hering Schuppener/v. Werder, Die Rolle des Aufsichtsrats in der Krisenkommunikation – interdisziplinäre Studie, 2018; erhältlich unter <https://www.noerr.com/de/newsroom/News/krisenkommunikation-was-kann-soll-und-darf-der-aufsichtsrat.aspx>

Dr. Ralph Schilha ist Rechtsanwalt und Sozius im Münchener Büro der international tätigen Kanzlei Noerr LLP. Er berät insbesondere börsennotierte Gesellschaften und große Familienunternehmen im Aktien-, Konzern- und Kapitalmarktrecht, zu komplexen Konzernreorganisationen und Umstrukturierungen, Kapitalmarkt-Transaktionen sowie zu laufenden Themen der Corporate Governance und der Unternehmensmitbestimmung. Einen weiteren Schwerpunkt seiner Tätigkeit bildet die Begleitung von Hauptversammlungen sowie die aktien- und kapitalmarktrechtliche Beratung von Vorständen und Aufsichtsräten, insbesondere auch zu Fragen der Organhaftung und der Kapitalmarkt-Compliance. Er ist regelmäßig Referent und Autor zahlreicher Veröffentlichungen zu aktuellen Fragen in diesen Bereichen.



Dr. Ingo Theusinger ist Rechtsanwalt und Sozius im Düsseldorfer Büro der international tätigen Kanzlei Noerr LLP. Er berät laufend Gesellschaften und Organe zu Fragen des Kapitalgesellschaftsrechts, insbesondere des Aktien- und Konzernrechts. Einen weiteren Schwerpunkt seiner Tätigkeit bildet die Beratung zu Compliance-Themen. Er publiziert regelmäßig zu Themen aus seinen Tätigkeitsbereichen.



Kommunikation des Aufsichtsrats in der Konsens-Krise

In der Konsens-Krise kann sich der Aufsichtsrat mit Einwilligung des Vorstands auch zu Themen äußern, die im Kompetenzbereich des Vorstands liegen. In diesem Fall erfolgt die Kommunikation abgestimmt, unterstützt die Linie des Vorstands und greift daher nicht unzulässig in dessen (Geschäftsführungs-)Kompetenz ein. Die »One-Voice-Policy« im Interesse des Unternehmens – Vorstand und Aufsichtsrat sprechen mit einer Stimme – wird gewahrt. Nach unserem Eindruck aus der bisherigen Praxis befinden sich viele Unternehmen zurzeit jedenfalls in einer Konsens-Krise. Der exogene Schock der Covid-19-Pandemie und die damit verbundenen, weitreichenden Eingriffe in die Lieferketten, Produktionsabläufe und Absatzmärkte vereinen die Verwaltungsorgane zunächst. Zahlreiche Maßnahmen wie vorübergehende Werksschließungen oder das Einführen von Kurzarbeit erscheinen unumstritten. Dazu passt, dass wir Äußerungen von Aufsichtsratsvorsitzenden größerer Unternehmen zu solchen Unternehmensentscheidungen jedenfalls in der Presse bislang nicht wahrgenommen haben. Die Aufsichtsratsvorsitzenden sehen derzeit offenbar (noch) keine Veranlassung, ihrem Vorstand durch öffentliche Äußerungen den Rücken stärken zu müssen.

Kommunikation des Aufsichtsrats in der Dissens-Krise

Dieser Befund kann sich allerdings im weiteren Laufe der Corona-Krise verändern. Bereits jetzt zeichnen sich erste mögliche Konfliktfelder in der Bewältigung der Krise ab: Sollen sich Unternehmen gegen als willkürlich empfundene Beschränkungen ihrer Tätigkeit zur Wehr setzen? Sollen Unternehmen Staatshilfen beantragen, die unter Umständen weitreichende Eingriffe in die unternehmerische Freiheit nach sich ziehen? Müssen Lieferketten und Geschäftsmodelle nationaler werden oder ist gerade jetzt eine Investition in mehr und sichere internationale Vernetzung der Schlüssel zum künftigen Erfolg? Über solche und ähnliche Fragen und den richtigen Weg aus der Krise kann es zum Dissens kommen. Die harsche öffentliche Kritik an der von verschiedenen Unternehmen zunächst verkündeten und teilweise

später revidierten Entscheidung, Mietzahlungen für Unternehmensfilialen auszusetzen, hat jüngst nochmals veranschaulicht: Die zur Krisenbewältigung zu treffenden Unternehmensentscheidungen können nicht nur streitbar, sondern auch folgenschwer sein.

Zunächst ist die auch kontroverse Diskussion über strategische Themen und unternehmerische Entscheidungen zwischen Vorstand und Aufsichtsrat ureigenste Aufgabe beider Organe. Wenn die Organe am Ende keinen gemeinsamen Weg finden, kann sich diese Situation bzw. der Umgang des Vorstands mit einer Konsens-Krise zu einer nicht auflösbaren Dissens-Krise entwickeln. In der Dissens-Krise gestaltet sich die Kommunikation schwieriger: Sollte der Aufsichtsrat der Auffassung sein, dass der Vorstand die Krise nicht richtig handhabt, dieser auch nicht zu einer Kursänderung bereit ist und dadurch gravierende Risiken für das Unternehmen verursacht, wird er dem nicht (allein) durch externe Kommunikation begegnen können, sondern über eine Trennung von dem betreffenden Vorstandsmitglied (oder dem gesamten Vorstand) beraten müssen. Es gilt dann, einen neuen, aus Sicht des Aufsichtsrats für die Krisenbewältigung kompetenten Vorstand zu bestellen.

Die Kommunikationsaufgabe des Aufsichtsrats in der Dissens-Krise besteht daher weniger darin, flankierend oder gar in Widerspruch zum (alten oder künftigen) Vorstand Position zu Sachthemen zu beziehen. Die Kommunikation des Aufsichtsrats in der Dissens-Krise dreht sich vielmehr stark um die Erörterung und Erläuterung von Personalfragen und deren Umsetzung. In Sachfragen kann sie dann notwendig werden, wenn es darum geht, ein (vorübergehendes) Vakuum in der Außendarstellung des Unternehmens zu füllen, bis ein hierfür primär zuständiger neuer Vorstand bzw. Vorstandsvorsitzender wieder bestellt und »sprechfähig« ist. ←

Kapitalmarktrechtliche Ad-hoc-Berichtspflichten in der Coronakrise

Autoren: **Dr. jur. Ulrich Keunecke** und **Andrea Bruns**

Die aufgrund der Coronapandemie bestehende Unsicherheit über deren weiteren Verlauf und über die Auswirkungen auf die gesamtwirtschaftliche Entwicklung beherrscht auch das kapitalmarktrechtliche Tagesgeschehen und stellt börsennotierte Unternehmen vor neue Herausforderungen. Die Erfüllung der kapitalmarktrechtlichen Publizitätspflichten erfordert gerade in der Krise von der Geschäftsleitung eine fortlaufende Beobachtung, Bewertung und Dokumentation sämtlicher aktueller Veränderungen, die sich auf das Unternehmen, insbesondere geplante unternehmerische Maßnahmen und Prognosen, auswirken können und ggf. zu Ad-hoc-Mitteilungspflichten führen.

Laufende Überwachungspflicht des Aufsichtsrats

Eine weltweite Pandemie und die etwa aus Gesetzen zur Abmilderung von wirtschaftlichen Folgen resultierenden Konsequenzen verlangen einen engen Austausch zwischen Vorstand und Aufsichtsrat, um eine

sachgerechte Analyse der sich für das Unternehmen stetig ändernden wirtschaftlichen Parameter sicherzustellen. Nur durch eine kontinuierliche Bewertung aller für das Unternehmen relevanten Ereignisse und die Erfüllung der Publizitätspflichten auf Grundlage einer solchen Bewertung kann das Vertrauen der Anleger erhalten und etwaigen Haftungsrisiken begegnet werden. Der Aufsichtsrat hat entsprechend die vom Vorstand beschlossenen Analyseergebnisse und Maßnahmen kontinuierlich zu bewerten, zu überwachen und auf Fehlbeurteilungen hinzuweisen.

Im Rahmen der aktuellen Krise ergibt sich eine erhöhte Prüfpflicht in Bezug auf Geschehnisse, die zu einer Ad-hoc-Publizität führen können, d. h. in Bezug auf alle den Emittenten betreffenden Insiderinformationen mit Kursbeeinflussungspotenzial. Hierbei können nicht nur den eigenen Geschäftsbetrieb beeinträchtigende Entwicklungen (wie z. B. Schließung unternehmenseigener Geschäfte), sondern auch Standortschließungen bei Geschäftspartnern oder Kunden, Störungen in der Lieferkette oder Ausfall von wesentlichem Perso-



Dr. jur. Ulrich Keunecke, Dipl.-Pol., ist Rechtsanwalt und seit 2011 Partner bei der KPMG Law Rechtsanwalts-gesellschaft mbH und dort Ansprechpartner für FS Legal Alternative Investment sowie Sector Head Legal Financial Services Insurance.



Andrea Bruns, Senior Manager KPMG Law, Experte für Kapitalmarktrecht

nal bei Kunden oder Lieferanten zu Auswirkungen beim Emittenten selbst führen. Zwar sind dem Markt die generellen Ereignisse regelmäßig bekannt. Die konkreten Auswirkungen auf das Unternehmen sind jedoch individuell unterschiedlich und müssen nach einer Bewertung durch den Vorstand vom Aufsichtsrat im Einzelnen überprüft werden.

Die Prognoseeinschätzung, ob ein Corona-bedingtes Ereignis konkrete Auswirkung auf das eigene Unternehmen und zudem auch Kursbeeinflussungspotenzial aufweist, ist aufgrund der ohnehin erhöhten Volatilität der Aktienkurse allerdings oft mit erheblicher Unsicherheit behaftet.

Ad-hoc-Relevanzen

Generell gelten in der Krise keine Besonderheiten für Ad-hoc-Mitteilungspflichten. Ihre Erfüllung bedarf indes ganz besonderer Aufmerksamkeit. Eine Mitteilungspflicht besteht danach regelmäßig dann, wenn aufgrund von Corona-bedingten Geschehnissen entgegen einer Ankündigung Dividenden voraussichtlich nicht oder nur in deutlich geringerer Höhe als angekündigt ausgezahlt werden. Dagegen ist allein die Verschiebung der Hauptversammlung in der Regel keine ad-hoc-pflichtige Insiderinformation.

Eine Veröffentlichungspflicht besteht nach Verlautbarung der BaFin auch dann, wenn Auswirkungen bestimmter Geschehnisse nicht vollständig bestimmbar sind, aber eine erhöhte Wahrscheinlichkeit zur Kursbeeinflussung besteht. Zwar schwanken die Aktienkurse seit Beginn der Coronakrise stetig. Gleichwohl ist im Einzelfall zu prüfen, ob bestimmte Maßnahmen für das Unternehmen weiteres Kursbeeinflussungspotenzial – über die aktuellen Schwankungen hinaus – aufweisen.

Auch bestimmbare Veränderungen der Geschäftszahlen, wie der Vermögens-, Finanz- und Ertragslage aufgrund des Coronavirus, können eine Ad-hoc-Pflicht auslösen, wenn die Zahlen deutlich von der relevanten Benchmark abweichen und hieraus Kursbeeinflussungspotenzial resultiert.

Ob dies im Hinblick auf die Quartalszahlen 2020 absehbar ist, kann aber zumindest fraglich erscheinen und muss im Einzelfall geprüft werden. Allerdings hat in diesem Zusammenhang die BaFin ihre Anforderungen an die »Erheblichkeit« des Kursbeeinflussungspotenzials modifiziert und im Hinblick auf eine »deutliche Abweichung« der Geschäftszahlen von der relevanten Benchmark den Unternehmen einen größeren Beurteilungsspielraum signalisiert.

Hinsichtlich der Veröffentlichung ad-hoc-relevanter Informationen kann je nach Sachlage die Möglichkeit der Selbstbefreiung bzw. des Aufschubs bestehen, etwa wenn diese im Rahmen der Quartalsberichterstattung ohnehin zeitnah veröffentlicht werden. Voraussetzung ist, dass die Veröffentlichung geeignet wäre, die berechtigten Interessen des Emittenten zu beeinträchtigen, der Aufschub nicht zur Irreführung der Öffentlichkeit geeignet ist und die Geheimhaltung der Information sichergestellt ist. Dies ist im Einzelfall abzuwägen und vom Aufsichtsrat zu überprüfen.

Davon zu unterscheiden sind reine Prognoseänderungen: Kann noch keine neue Prognose erstellt werden, erscheint die deutliche Verfehlung der bisherigen Prognose jedoch hinreichend wahrscheinlich, dann ist auch nach Auffassung der BaFin von einer Insiderinformation auszugehen, die mittels Ad-hoc-Mitteilung aus dem Markt genommen werden kann, ohne dass schon eine neue Prognose erfolgen muss.

Fazit

Die Ad-hoc-Publizitätspflicht erhält gerade bei der aktuellen Coronapandemie und ihren Folgen auf das weltweite Wirtschaftssystem sowie ihre einzelnen Marktplayer ganz besondere Bedeutung. Unternehmen müssen daher besonders aufmerksam und fortlaufend prüfen, ob durch die aktuellen Geschehnisse und Marktveränderungen Auswirkungen auf das eigene Unternehmen zu erwarten sind und ob daraus Kursbeeinflussungspotenzial folgt. Die Marktaufsicht gewährt teilweise Erleichterungen hinsichtlich der »Erheblichkeit« des Kursbeeinflussungspotenzials.

Vorstand und Aufsichtsrat müssen sich für die aktuelle Situation sensibilisieren, um auf neue Entwicklungen zeitnah reagieren zu können. Dazu könnte im Aufsichtsrat ein eigenes Gremium, z. B. ein Corona-Ausschuss, eingerichtet werden, der die Corona-bedingten Entwicklungen laufend bewertet, sodass der Aufsichtsrat seiner Überwachungspflicht kurzfristig nachkommen kann. ←



Dr. Hanne Böckem ist seit 2009 Partnerin im Department of Professional Practice, der Grundsatzabteilung von KPMG Deutschland. Zuvor betreute sie bei der Abschlussprüfung Unternehmen nahezu aller Größen und Branchen mit einem besonderen Schwerpunkt auf börsennotierte Gesellschaften.

Rechnungslegung in der Krise: Going Concern im Fokus

Autorin: **Dr. Hanne Böckem**

Die Covid-19-Pandemie erzeugt eine besondere Risikolage, die in den Finanzinformationen nach handelsrechtlichen Vorschriften und natürlich auch nach IFRS zu reflektieren ist. Angesichts der dynamischen Entwicklung mit ihren gravierenden Konsequenzen für weite Teile der Wirtschaft hat die fortlaufende Beurteilung der Going Concern-Annahme oberste Priorität: Die Angemessenheit der den Finanzinformationen zugrunde liegenden Prämisse der Unternehmensfortführung ist damit aktuell von vorrangiger Bedeutung für die Aufsichtsratsstätigkeit.

Going Concern

Die Annahme der Fortführung der Unternehmensstätigkeit sichert die stetige Anwendung der handelsrechtlichen Bilanzierungs- und Bewertungsgrundsätze sowie der IFRS. Kann infolge der Auswirkungen der Coronakrise nicht mehr von der Fortführung der Unternehmenstätigkeit ausgegangen werden (§ 252 Abs. 1 Nr. 2 HGB), ist der Abschluss unter Abkehr von der Going Concern-Annahme unter Liquidationsgesichtspunkten aufzustellen.

Die Beurteilung der Going Concern-Annahme zum 31.12.2019 ist zudem für die Inanspruchnahme von durch die Bundesregierung und die Landesregierungen initiierten umfangreichen Maßnahmen zwingend: Durch die unterschiedlichen Hilfsmaßnahmen sollen Unternehmen, die zum 31.12.2019 noch nicht in finanzielle Schwierigkeiten geraten sind, vor der Insolvenz bzw. vor einer Geschäftsaufgabe bewahrt werden. Damit ist der 31.12.2019 relevanter Beurteilungsstichtag für nachlaufende Förderanträge.

Anforderungen an eine aktualisierte Unternehmensplanung

Um zu beurteilen, ob Unternehmen mit einem gesunden Geschäftsmodell, d. h. ohne Krisenanzeichen zum 31.12.2019, aufgrund der negativen Auswirkungen der Coronapandemie weiter fortgeführt werden können, ist die Fortführungsfähigkeit anhand einer aktualisierten Unternehmensplanung zu beurteilen. Die dynamische Risikolage erfordert es, die Unternehmensplanung sukzessive, im Zeitablauf parallel zum Pandemieverlauf und zu den sich konkretisierenden Implikationen für die Geschäftstätigkeit zu aktualisieren. Der Prognosezeitraum, den die gesetzlichen Vertreter für ihre Einschätzung zugrunde legen, beträgt grundsätzlich zwölf Monate ab Abschlussstichtag. Ist eine insolvenzrechtliche Fortbestehensprognose im fortgeschrittenen Krisenstadium für die Beurteilung erforderlich, erstreckt sich der Zeitraum i. d. R. auf das laufende und das folgende Geschäftsjahr.

Da durch die Coronapandemie in Bezug auf die zukünftige Entwicklung des jeweiligen Unternehmens als auch die gesamtwirtschaftlichen Rahmenbedingungen außergewöhnlich hohe Unsicherheit besteht, ist die Prognosefähigkeit der Unternehmen wesentlich beeinträchtigt. Es ist daher sachgerecht, dass die Planungsrechnungen (Liquiditätsprognosen) weniger detailliert und möglichst in verschiedenen Zukunftsszenarien unter Angabe ihrer jeweiligen Annahmen erstellt werden. Gegensteuernde staatliche Unterstützungsmaßnahmen sind zu berücksichtigen. Dabei besteht die Schlüsselfrage darin, ob ein Unternehmen über genügend Liquidität verfügen wird, um seinen Verpflichtungen bei Fälligkeit nachzukommen.

Kernbereiche der Aufsichtsratsstätigkeit in den Bereichen Going Concern und aktualisierte Unternehmensplanung

- Hinterfragen Sie Aktualität der Prognosen und Sensitivitäten unter Berücksichtigung der einschlägigen Risikofaktoren und der denkbaren Szenarien.
- Überprüfen Sie die kontinuierliche Einhaltung.
- Stellen Sie sicher, dass angemessene Maßnahmen zur Abmilderung der Entwicklung, z. B. durch Inanspruchnahme öffentlicher Stützungsmaßnahmen, ergriffen wurden.
- Prüfen Sie, ob weitere Angaben zur Going Concern-Annahme infolge des Ausbruchs von Covid-19 im Anhang und im Lagebericht erforderlich sind.

Dem Aufsichtsrat empfiehlt sich in dieser Sondersituation der fortlaufende enge Austausch mit Vorstand und Planungsstab. Der kritische Austausch zu Planungsprämissen sollte ebenso engmaschig erfolgen wie die Analyse der Integration makroökonomischer Szenarioanalysen, wie bspw. das Sondergutachten des Sachverständigenrats zur gesamtwirtschaftlichen Lage angesichts der Coronapandemie vom 30.3.2020, in die Unternehmensplanung.

Worüber ist im Anhang und Lagebericht zu informieren?

Die Entwicklung rund um das Coronavirus hat sich bereits bzw. wird sich in vielen Fällen im Nachtragsbericht innerhalb des Anhangs sowie in den (Konzern-) Lageberichten für am 31.12.2019 endende Geschäftsjahre niederschlagen. Darüber hinaus ergeben sich aber auch Implikationen für (Konzern-)Lageberichte in Folgeperioden, insbesondere dann, wenn Unternehmen auch (Konzern-)Zwischenlageberichte veröffentlichen. Implikationen ergeben sich für den Wirtschaftsbericht, den Prognosebericht sowie den Chancen- und Risikobericht. Unsere diesbezüglichen FAQ geben Ihnen das ganze Bild der anstehenden Anforderungen.



VERTIEFUNGSHINWEIS

Was bedeutet Covid-19 für die Going Concern-Prämisse und den Lagebericht?

Wir zeigen auf, was bei der Fortführungsprognose zu beachten ist und worüber im Lagebericht zu berichten ist.

<https://home.kpmg/de/de/home/themen/2020/04/auswirkungen-von-covid-19-auf-die-rechnungslegung/was-bedeutet-covid-19-fuer-den-lagebericht.html>

Detailfragen der Bilanzierung und Bewertung

Die Auswirkungen des Pandemiegeschehens auf einzelne Posten der Bilanz und Gewinn-und-Verlust-Rechnung sind auf Basis der am jeweiligen Stichtag vorherrschenden Situation zu berücksichtigen. Nach herrschender Meinung markiert der 30.1.2020, an dem die WHO den internationalen Gesundheitsnotstand ausrief, das wertbegründende Ereignis, mit dem die Folgen der Pandemie in die Bilanzierungs- und Bewertungsprozesse einzurechnen sind. Damit wirken sich bei Abschlüssen mit Stichtagen nach diesem Datum etwaige Konsequenzen der Covid-19-Pandemie in Bilanz und Gewinn-und-Verlust-Rechnung aus; für die Nachtragsberichterstattung im Anhang sowie in der Prognose- und Risikoberichterstattung im Lagebericht sind die Entwicklungen gleichermaßen relevant.

Die Konsequenzen und Fragestellungen für Abschlüsse mit späteren Abschlussstichtagen, einschließlich Quartalsabschlüssen, sind dabei so vielfältig wie das Unternehmensgeschehen selbst; nahezu alle Posten und Bereiche der Finanzberichterstattung können betroffen sein.

Als Hilfestellung haben wir für die wesentlichen betroffenen Bereiche FAQ aus vielfältigen Diskussionen mit unseren Mandanten zusammengestellt. Quer durch die Hauptrechnenwerke und Berichtselemente werden hier mögliche Konsequenzen der Covid-19-Pandemie durchdekliniert: Werthaltigkeitsfragen im Vermögensbereich, die Abbildung von Kurzarbeitergeld und Restrukturierungen werden genauso beleuchtet wie die Wirkung auf latente Steuern, Finanzinstrumente, die Umsatzrealisierung und bspw. auch bestehende Leasingverhältnisse.

Die Fragestellungen und Lösungsansätze bilden eine umfassende Arbeitshilfe für Aufsichtsräte und Prüfungsausschussmitglieder. ←

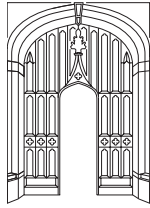


VERTIEFUNGSHINWEIS

COVID-19 | Financial reporting

FAQs zu Auswirkungen von Covid-19 auf die Rechnungslegung

<https://home.kpmg/de/de/home/themen/2020/04/auswirkungen-von-covid-19-auf-die-rechnungslegung.html>



Audit Committee Institute e.V.



Fortbildungsprogramm für

Das Audit Committee Institute e.V. bietet Ihnen über die KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft und KPMG Law Rechtsanwaltsgesellschaft mbH maßgeschneiderte Fortbildung zu zahlreichen aktuellen und aufsichtsratsrelevanten Themen. Wählen Sie die für Sie interessanten Bereiche und stimmen Sie mit uns Ihr individuelles Fortbildungsprogramm ab. Sprechen Sie uns gerne auch auf Themen an, die nicht im Programm aufgeführt sind. Neben Einzelcoachings und Veranstaltungen für Gruppen führen wir unsere Fortbildungen auf Wunsch auch gerne virtuell durch.

Themen

1. **Aktuelle Entwicklungen im Bereich Wirtschaft, Rechnungslegung, Steuern und Recht (auch speziell für Prüfungsausschüsse)**
2. **Auswirkung der Digitalisierung auf den Aufsichtsrat und seine Arbeit**
3. **Aufsichtsrat und Abschlussprüfer**
4. **CSR-Berichterstattung und Aufsichtsrat**
5. **Pläne der EU zu Sustainable Corporate Governance und Auswirkungen auf den Aufsichtsrat**
6. **Unternehmensstrategie und Aufsichtsrat**
7. **Unabhängigkeit und Interessenkonflikte im Aufsichtsrat**
8. **Nachfolgeplanung für Vorstand und Aufsichtsrat**
9. **Aktuelle Entwicklungen im Bereich Vorstandsvergütung**
10. **Prüfung der unternehmerischen Kontrollsysteme durch den Aufsichtsrat, aktuelle Entwicklungen**
11. **Update: Haftungsgefahren für den Aufsichtsrat**
12. **Kapitalmarktrechtliche Pflichten des Aufsichtsrats**
13. **Umgang mit aktivistischen Aktionären**
14. **Der Aufsichtsrat im Konzern**
15. **Onboarding – was ist zu beachten?**
16. **Der Aufsichtsrat in der (Covid-19-)Krise**

Jetzt auch
online

Aufsichtsräte

Ihre Ansprechpartner



Prof. Dr. Kai C. Andrejewski
Leiter des ACI e.V.,
Regionalvorstand Süd,
Managing Partner
KPMG AG
Wirtschaftsprüfungsgesellschaft



Dr. Jan-Hendrik Gnädiger
Partner, Compliance & Forensic,
Head of Compliance
KPMG AG
Wirtschaftsprüfungsgesellschaft



Dr. Stefan Wilhelm Suchan
Partner,
Leiter Gesellschafts- und Handelsrecht,
Standortleiter Frankfurt a. M.
KPMG Law
Rechtsanwalts-gesellschaft mbH



Astrid Gundel
Senior Manager
Audit Committee Institute e.V.
KPMG AG
Wirtschaftsprüfungsgesellschaft

Das Audit Committee Institute e.V. freut sich über Ihre
Anfragen und Fortbildungswünsche.

aci@kpmg.de

T +49 69 9587-3040

Hinweis der Redaktion:

EU-Kommission will Kreditvergabe durch Banken erleichtern

Die EU-Kommission hat Ende April 2020 einen Vorschlag für eine Überarbeitung der bankenaufsichtsrechtlichen Regelungen der Eigenkapitalverordnung sowie eine erläuternde Mitteilung zum Zusammenspiel von Bilanzierungs- und Aufsichtsregelungen vorgelegt.¹ Ziel ist es, durch Maßnahmen, deren zeitliche Geltung begrenzt ist, die Folgen der Coronapandemie abzumildern. Hierzu soll den Banken die Kreditvergabe erleichtert werden. Geplant sind neben einem angepassten Zeitplan für die aufsichtsrechtliche Heranziehung von IFRS 9 (siehe auch S. 40 f.) eine vereinfachte Berücksichtigung von Garantien, die während der Krise gewährt werden, sowie die Verschiebung des Anwendungsbeginns des Puffers für die Verschuldensquote (Leverage Ratio). Außerdem soll die Art und Weise, wie bestimmte Risikopositionen bei der Berechnung der Verschuldensquote berücksichtigt werden, geändert werden.

Indem zudem der Anwendungszeitpunkt für bereits vereinbarte Maßnahmen vorgezogen wird, sollen für die Banken früher als ursprünglich geplant Anreize zur Kreditvergabe an Arbeitnehmer, kleine und mittelgroße Unternehmen sowie zur Finanzierung von Infrastrukturprojekten geschaffen werden.

In ihrer erläuternden Mitteilung ermutigt die EU-Kommission die Banken und Aufsichtsbehörden, bestehende Spielräume bei Bilanzierungs- und Aufsichtsregelungen zu nutzen. Zuvor hatten bereits die EZB, der Basler Ausschuss für Bankenaufsicht sowie die Europäische Bankenaufsichtsbehörde (EBA) hierfür plädiert. Darüber hinaus dringt die Kommission auf ein verantwortungsvolles Handeln der Banken, etwa bei der Dividendenausschüttung und der Auszahlung von Boni.

Weitere Informationen unter
<https://ec.europa.eu/info/> ←

¹ Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council amending Regulations (EU) No 575/2013 and (EU) 2019/876 as regards adjustments in response to the COVID-19 pandemic vom 28.4.2020, 2020/0066 (COD); Communication from the Commission to the European Parliament and the Council, Commission Interpretative Communication on the application of the accounting and prudential frameworks to facilitate EU bank lending – Supporting businesses and households amid COVID-19 vom 28.4.2020, COM(2020) 169 final

Covid-19-Herausforderungen in der Rechnungslegung für Kreditinstitute

Autor: **Andreas Wolsiffer**

Unsicherheiten erschweren die Bewertung von Krediten und anderen Finanzinstrumenten

Die Covid-19-Krise wirkt sich massiv auf den Bankensektor aus und lässt viele Erinnerungen an die noch nicht allzu lang zurückliegende Finanzmarktkrise wach werden, deren Folgen, insbesondere in Form der Negativzinsen, heute weiterhin präsent sind.

Die Maßnahmen zur Bekämpfung des Virus (z. B. Ausgangsbeschränkungen, Kontaktverbote, Geschäftsschließungen) haben über die Realwirtschaft hinaus auch erhebliche Auswirkungen auf die Kreditwirtschaft. Volatilitäten und zunehmende Unsicherheit an den Finanz- und Kreditmärkten belasten die Bilanzen sowohl kurzfristig als auch mittel- bis langfristig (u. a. Erwartung ansteigender Ausfallquoten). Nahezu die gesamte Bilanz und Gewinn- und Verlustrechnung sind von der Krise betroffen. Für Kreditinstitute ergeben sich insbesondere Herausforderungen für die Bewertung von Finanzinstrumenten aufgrund einer nie da gewesenen Unsicherheit (Ermittlung der Risikovorsorge sowie Fair Value-Bewertung).

Die Erfahrungen aus der Finanzmarktkrise haben zur Ablösung von IAS 39 geführt, der mit Ersteinführung zum 1.1.2018 durch IFRS 9 ersetzt wurde. Gerade einmal zwei Jahre »in Betrieb«, wird die Krisentauglichkeit, insbesondere der neuen Risikovorsorge-Regelungen, auf eine harte Probe gestellt. Die Sorge, dass diese Regelungen in der aktuellen Krise zu prozyklischen Effekten führen, ist groß; und so haben sich Regulatoren (ESMA, EBA und EZB), das IASB sowie nationale Standardsetter (z. B. das IDW) frühzeitig zu Wort gemeldet und dabei auf den prinzipienbasierten Charakter des IFRS 9 verwiesen und vor einer mechanistischen Anwendung der bestehenden Risikovorsorge-Regeln gewarnt. Durch die Ausübung der allgemeinen CRR-Übergangs- und Sonderregelungen im Aufsichtsrecht

sollen die Effekte der Krise abgemildert und dennoch transparent gemacht werden. Bei der Einführung von IFRS 9 haben viele Bilanzierende gerade im Bereich der Risikovorsorge den Gleichlauf mit den aufsichtsrechtlichen Regelungen gesucht. Inwiefern die Bilanzierenden aufsichtsrechtliche Erleichterungen unmittelbar in die Rechnungslegung übernehmen können, wird im Berufsstand intensiv diskutiert. Ende April 2020 hat die EU-Kommission ihre Sichtweise zur Anwendung von IFRS 9 in der Covid-19 Krise veröffentlicht. Dabei hat die Kommission ihre Zustimmung zu den bereits vorher seitens ESMA, EBA und ECB verlautbarten Positionen zum Ausdruck gebracht.

Weltweit haben die Staaten nationale Stützungsprogramme verabschiedet, die sich aktuell in der Umsetzung befinden. Hier sind insbesondere die Stundung von Zins- und Tilgungszahlungen sowie staatliche Garantien zu nennen. Wie diese Maßnahmen vor dem Hintergrund der neuen »IFRS 9«-Regelungen dazu beitragen können, die bilanziellen Auswirkungen der Krise zu mildern, steht im Fokus der fachlichen Diskussionen.

In der aktuellen Situation erscheint es besonders wichtig, bei der Bewertung von Finanzinstrumenten kurzfristige Effekte von nachhaltigen, langfristigen Erwartungen zu unterscheiden. Im Bereich der **Risikovorsorge** ergeben sich dabei erhebliche Herausforderungen bei der Risikoidentifizierung (Stufenzuordnung) und der Risikovorsorge-Ermittlung (ECL-Modell). Bezüglich der von staatlicher Seite verabschiedeten Unterstützungsmaßnahmen stellt sich die Frage, wie diese bei der Risikovorsorge-Ermittlung generell berücksichtigt werden können, aber auch, wie solche Maßnahmen nach den Modifikationsregeln des Standards behandelt werden müssen. Bei der **Fair Value-Ermittlung** von Finanzinstrumenten bestehen die bereits aus der Finanzmarktkrise bekannten Herausforderungen von sehr volatilen oder nicht verfügbaren aktuellen Bewertungsparametern.



Andreas Wolsiffer ist Partner im Department of Professional Practice (DPP) der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft und dort für den Bereich Rechnungslegung für Kreditinstitute zuständig.

Ausgewählte Bewertungsaspekte

Die Coronakrise und die daraus zu erwartenden Folgen für die wirtschaftliche Lage der Kreditinstitute wirft umfangreiche Fragen zur Anwendung des Wertberichtigungsmodells nach IFRS 9 auf. Ein zentraler Aspekt des »Expected Credit Loss (ECL)«-Ansatzes besteht in Form der **Stufentransfer-Logik**. Covid-19 ändert nicht die Kriterien, wann eine wesentliche Kreditverschlechterung vorliegt, und ist nach vorherrschender Meinung nicht als pauschaler Auslöser für einen Stufentransfer zu betrachten, vielmehr bedarf es einer sorgfältigen Analyse, bei welchen Kreditengagements von einer wesentlichen Erhöhung der Ausfallwahrscheinlichkeit auszugehen ist. Hierzu ist die Entwicklung des Ausfallrisikos über die gesamte verbleibende Restlaufzeit unter Berücksichtigung mildernder Effekte aus staatlichen Stützungsmaßnahmen zu betrachten. Diese Maßnahmen können ggf. dazu herangezogen werden, um die Vermutung zu widerlegen, dass eine wesentliche Verschlechterung spätestens bei 30 Tagen Zahlungsrückstand eingetreten ist. Sofern die Wirkungsweise derartiger Maßnahmen, insbesondere im Massenkreditgeschäft, nur auf Ebene von Kreditportfolios beurteilt werden kann, verlangt dies eine Segmentierung (z. B. nach Branchen, Regionen etc.) der Portfolios, verbunden mit einer sachgerechten Herleitung, für welche Teile des Portfolios sich das Ausfallrisiko auf kollektiver Basis erhöht hat.

Eine weitere zentrale Komponente der ECL-Berechnung ist die Berücksichtigung von **zukunftsgerichteten, makroökonomischen Informationen**. Hier ist darauf zu achten, welche zukunftsgerichteten Informationen bereits im Ratingverfahren berücksichtigt sind und ob deren Einbeziehung der aktuellen Gesamtsituation gerecht wird. Hierbei sind belastbare Annahmen, wie lange der makroökonomische Schock anhält und wann eine Rückkehr zu einem langfristig stabilen Trend zu erwarten ist, zu berücksichtigen. Entsprechendes gilt bezüglich der Berücksichtigung von abmildernden Auswirkungen staatlicher Unterstützungsmaßnahmen, einschließlich staatlicher Garantien der jeweiligen Sitzländer der Kreditnehmer. Sofern diese und weitere Faktoren wie z. B. Buchwertverläufe und Erlösquoten von Sicherheiten kurzfristig nicht in den ECL-Modellen berücksichtigt werden können, sind Top Level Adjustments sachgerecht herzu-leiten und dann zügig in die Modelle zu überführen.

Zur Abmilderung der Folgen der Covid-19-Pandemie wurde für Verbraucherdarlehen eine gesetzlich verankerte Möglichkeit zur Überwindung finanzieller Engpässe mittels Stundung eingeführt. Darüber hinaus ist zu erwarten, dass Banken mit Kreditkunden vertraglich geregelte Restrukturierungsmaßnahmen treffen. Solche Maßnahmen sind, neben der Frage, in welchem Umfang es hierbei zu Wertminderungen kommt, auch dahingehend zu untersuchen, ob es sich um **Modifikationen** oder sogar um **Ausbuchungssachverhalte** handelt.

Für die **Fair Value-Ermittlung** von Wertpapieren, Derivaten etc. konnte vor der Krise vielfach auf Werte in aktiven Märkten bzw. auf beobachtbare Parameter zurückgegriffen werden. Die Volatilität der an den Märkten zu beobachtenden Parameter nimmt krisenbedingt zu, wobei derzeit noch unklar ist, ob auf Trends bzw. Erfahrungswerte anderer Krisen zurückgegriffen werden kann. Die bilanzierenden Unternehmen stehen hier vor der Herausforderung, beurteilen zu müssen, ob der bisher jeweils relevante Markt weiterhin aktiv und relevant ist oder ob entweder auf andere (ggf. vorteilhafteste) Märkte ausgewichen werden kann/muss oder ob auf eine Mark-to-Model-Bewertung umzustellen ist. Darüber hinaus ist zu untersuchen, ob die bisher verwendeten Modelle (insbesondere Optionspreismodelle und stochastische Volatilitätsmodelle) weiter genutzt werden könnten oder ob Anpassungen erforderlich sind. Die bei veränderten Marktbedingungen heranzuziehenden Bewertungsfaktoren sind zu hinterfragen, ggf. zu aktualisieren bzw. neu zu kalibrieren.

Regulatoren, das IDW wie auch das IASB selbst, erkennen die aktuell außergewöhnliche Situation an und verweisen gleichzeitig einhellig auf die Erfüllung der einschlägigen Angabepflichten nach IFRS 7 und IAS 1, um den Nutzern von Finanzinformationen bereits in der **Zwischenberichterstattung** die notwendige Transparenz bezüglich der Vorgehensweise in der Bilanzierung, der Effekte aus der Krise sowie der Sensitivitäten infolge der bestehenden Schätzunsicherheiten herzustellen.

Aufgrund der Besonderheiten sowie der Tragweite der Covid-19-Krise empfiehlt es sich für den Aufsichtsrat, ein Verständnis zu entwickeln, wie sich diese bereits auf die ECL-Berechnung ausgewirkt hat und zukünftig auswirken wird. Das betrifft sowohl die Frage des Stufentransfers als auch die angemessene Berücksichtigung zukunftsgerichteter makroökonomischer Informationen. Im Rahmen der Finanzberichterstattung ist auf die notwendige Transparenz hinsichtlich der Risiken, die aus der Krise auf die Institute einwirken, zu achten. ←

Prof. Dr. Joachim Hennrichs ist Direktor des Instituts für Gesellschaftsrecht und Inhaber des Lehrstuhls für Bürgerliches Recht, Bilanz- und Steuerrecht der Universität zu Köln. Er ist u. a. Vorsitzender des Arbeitskreises Bilanzrecht Hochschullehrer Rechtswissenschaft sowie Mitglied im Arbeitskreis Externe Rechnungslegung (AKEU) der Schmalenbach Gesellschaft e.V. und im Wissenschaftlichen Beirat beim BMF.



Coronakrise und Bilanzierung

Autor: Prof. Dr. Joachim Hennrichs

Rechtfertigt die Coronakrise eine Änderung der Bilanzierungsregeln?

Die Coronakrise trifft die Unternehmen hart. Das wird sich auch in der Rechnungslegung ausdrücken. Druck auf die Unternehmensgewinne kommt dabei von allen Seiten: Vielen Unternehmen brechen die Umsatzerlöse weg; andererseits laufen die Material- und Personalaufwendungen grundsätzlich weiter, ebenso die Abschreibungen. Bei Abschreibungen und Rückstellungen sind ggf. sogar zusätzliche Belastungen zu verkraften, weil z. B. außerplanmäßige Abschreibungen auf Forderungen vorzunehmen und Rückstellungen für drohende Verluste aus schwebenden Geschäften zu bilden sein können. Bedroht sind Liquidität und Eigenkapital der Unternehmen, mit Auswirkungen auf die aktuelle und künftige Kreditwürdigkeit. Viele Unternehmen werden ihre insolvenzrechtliche Situation, also die Frage, ob und wann sie ggf. Insolvenz anmelden müssen, genau im Auge behalten müssen.

Derzeit schnüren die Regierungen weltweit allerlei Hilfspakete. Sie zielen zunächst auf eine Sicherung der Liquidität. Das ist auch sinnvoll, um die Zahlungsfähigkeit kurzfristig zu sichern.

Rechtspolitisch erwogen werden aber auch Änderungen des Rechnungslegungsrechts. Ein Vorschlag geht bspw. dahin, den Unternehmen den bilanziellen Ansatz einer Bilanzierungshilfe zu erlauben, in den u. a. Abschreibungen sowie ferner in bestimmtem Umfang sog. Leerkosten eingestellt und damit buchmäßig neutralisiert werden könnten. Ziel soll es sein, auf diese Weise das bilanzielle Eigenkapital der Unternehmen vor Auswirkungen der Coronakrise zu schützen, gleichsam weitgehend so zu bilanzieren, als gäbe es keine Krise, um die Kreditwürdigkeit der Unternehmen zu erhalten.

Solche Ideen sind nicht überzeugend und sollten aus vor allem **drei Gründen** nicht weiterverfolgt werden:

Erstens sind aktive Bilanzierungshilfen zur Erreichung des angestrebten Ziels, die Kreditwürdigkeit der Unternehmen zu erhalten, ungeeignet.

Aktivierungshilfen drücken kein echtes Vermögen aus und bewirken damit nur eine buchmäßige Eigenkapitalschonung. Kapitalgeber sehen aber nicht auf Buchwerte, sondern unterziehen die Bilanzen der Kapitalnehmer einer qualitativen Bilanzanalyse. Bei dieser werden Aktivierungshilfen eliminiert. Das belegt die Praxis zur alten Bilanzierungshilfe gemäß § 269 HGB a. F. Im Übrigen werden häufig selbst echte immaterielle Werte bei einem Rating oder einer Kreditwürdigkeitsprüfung nur eingeschränkt berücksichtigt oder sogar ganz eliminiert, weil ihr Wertbeitrag als zu unsicher angesehen wird. Tatsächlich sind für die Kreditwürdigkeitsbeurteilung der Unternehmen auch weniger die rückschauenden bilanziellen Kennzahlen relevant, wichtig ist vielmehr die Überzeugungskraft des zukünftigen Geschäftsmodells. Ist dies bei einem von der Coronakrise betroffenen Unternehmen nachhaltig, bleibt seine Kreditwürdigkeit auch dann erhalten, wenn die Bilanzen zeitweise belastet erscheinen. Ist der Business Case des Unternehmens dagegen nicht (mehr) überzeugend, hilft auch kein bilanzieller Aktivposten, in dem Coronaverluste buchmäßig neutralisiert werden. Im Übrigen könnte die Inanspruchnahme einer solchen Bilanzierungshilfe von Kapitalgebern sogar als negatives Signal für die Kreditwürdigkeit aufgefasst werden. Denn es dürfte anzunehmen sein, dass nur besonders geschwächte Unternehmen hiervon Gebrauch machen würden.

Die Änderung des geltenden Bilanzrechts im Sinne der Zulassung neuer Bilanzierungshilfen könnte zweitens die Glaubwürdigkeit der Rechnungslegung beeinträchtigen. Rechnungslegung ist keine »Schönwetterveranstaltung«, sondern sie soll gerade auch in wirtschaftlichen Schwierigkeiten

eine (Früh-)Warnfunktion entfalten. Die Rechnungslegung soll die wirtschaftliche Situation des Unternehmens getreu abbilden. Gerät das Unternehmen krisenbedingt in wirtschaftliche Schwierigkeiten, soll das in den Abschlüssen transparent werden. Können sich Kapitalgeber nicht mehr auf die Rechnungslegung der Unternehmen verlassen, wird das der Kreditwürdigkeit der kapitalsuchenden Unternehmen eher schaden als nutzen. Zwar mag man einwenden, dass eine aktive Bilanzierungshilfe nichts verschleierte, weil der Posten offen ausgewiesen werde. Das ist für sich genommen richtig. Deshalb werden Kreditgeber auf einen solchen Posten auch nichts geben und ihn bei ihrer Kreditwürdigkeitsbeurteilung eliminieren. Dennoch wäre es ein falsches Signal, wenn der Gesetzgeber in Zeiten wirtschaftlicher Schwierigkeiten neue Bilanzposten erlauben würde, die es den Unternehmen ermöglichen sollen, sich bilanziell »aufzuhübschen«. Bilanzierungshilfen sind mit dem BilMoG aus gutem Grund abgeschafft worden. Es besteht kein Anlass, sie neu einzuführen.

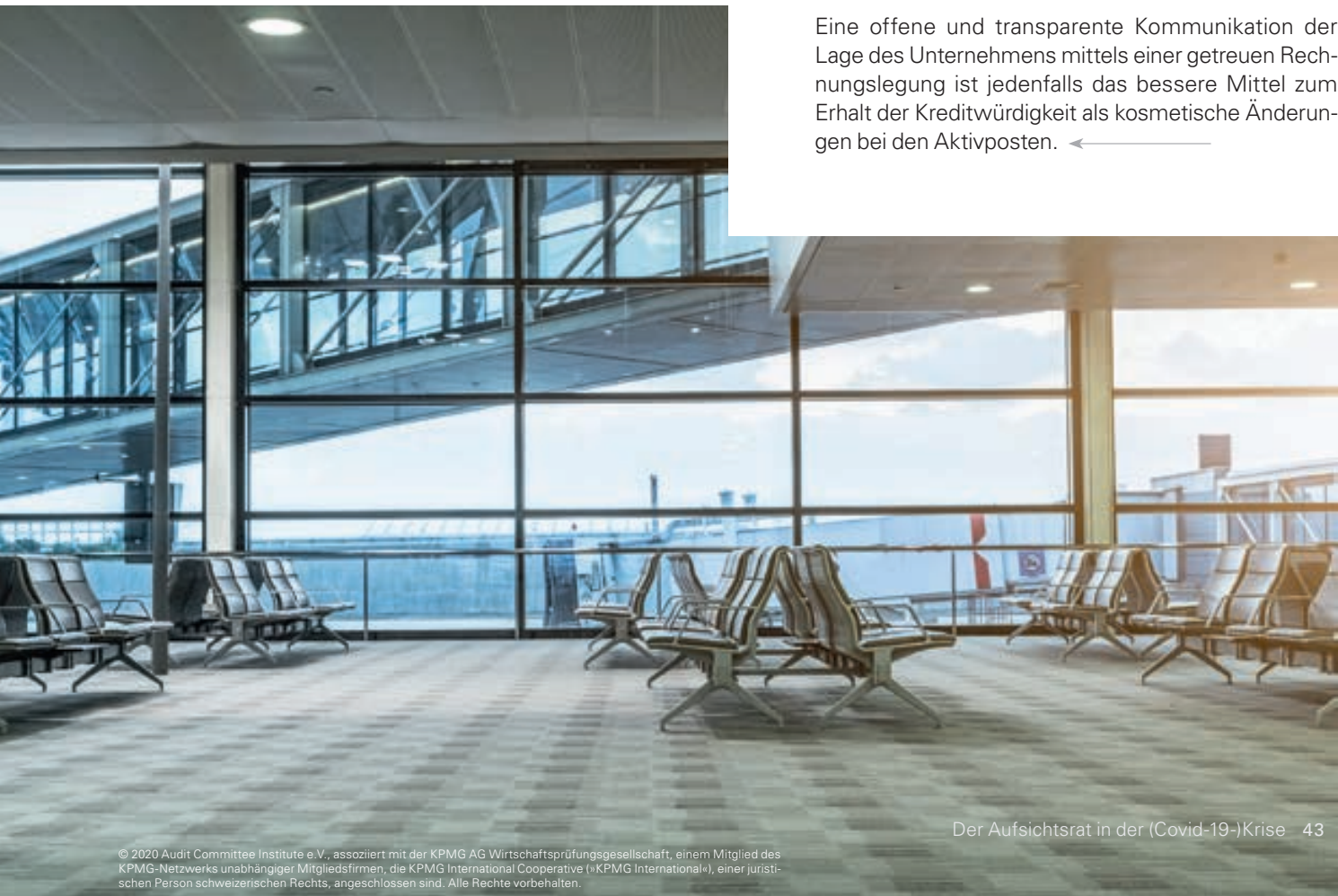
Drittens dürften die nach dem Vorschlag notwendigen Änderungen des Rechnungslegungsrechts jedenfalls für die IFRS praktisch nicht realistisch umsetzbar sein. Es ist nicht zu erwarten, dass sich der IASB auf solche Ideen einlassen wird. Nationale oder EU-Alleingänge in Gestalt neuer EU-Sonderregeln sind aber nicht empfehlenswert und würden der Glaubwürdigkeit der europäischen Rechnungslegung nur neuen Schaden zufügen.

Statt solche untauglichen und eher kontraproduktiven Instrumente wie Bilanzierungshilfen einzuführen, **empfehlen sich andere Maßnahmen**, um die Auswirkungen der Coronakrise auf die Unternehmen transparent zu machen und besser zu erklären.

Zum einen ist daran zu denken, die **Abschreibungsregeln sachgerecht anzuwenden**. Soweit Anlagen derzeit nicht oder nicht auslastend genutzt werden, kann z. B. ein Übergang zu einer Abschreibung nach Maßgabe der Leistung des Vermögensgegenstands erwogen und dadurch Aufwand in die Zukunft verschoben werden. Die Coronakrise wäre ein Grund für eine Durchbrechung der Bewertungsstetigkeit. Denkbar ist ferner, die Abschreibungsdauern zu überprüfen und ggf. zu verlängern, etwa wenn derzeit nicht oder wenig genutzte Anlagegegenstände aufgrund des Nutzungsverlaufs voraussichtlich länger genutzt werden können als zunächst unter der Annahme der Vollauslastung geschätzt. Man könnte ferner erwägen, in der **GuV und/ oder in der Bilanz neue Posten hinzuzufügen** oder Davon-Vermerke aufzunehmen, um besser transparent zu machen, wie sich die Coronakrise auf Eigenkapital und GuV auswirkt.

Die geeigneten Instrumente, um die Transparenz der Rechnungslegung in der Coronakrise zu stärken, sind schließlich vor allem Anhang und Lagebericht. Die Unternehmen können im Anhang die Auswirkungen auf einzelne Posten erklären. Im Lagebericht sind die Risikolage und die Zukunftsaussichten zu erläutern. Dadurch kann Kapitalgebern erklärt werden, dass und warum das Geschäftsmodell des Unternehmens unverändert intakt ist und die Coronakrise zwar einen Einschlag in die Zahlen bewirkt, dies aber nur ein temporärer Rückschlag und kein finaler Todesstoß sein wird.

Eine offene und transparente Kommunikation der Lage des Unternehmens mittels einer getreuen Rechnungslegung ist jedenfalls das bessere Mittel zum Erhalt der Kreditwürdigkeit als kosmetische Änderungen bei den Aktivposten. ←



Covid-19 – Einfluss auf Unternehmensbewertungen und Werthaltigkeitstests

Autoren: **Prof. Dr. Marc Castedello** und **Dr. Andreas Tschöpel**

Die Ausbreitung des Coronavirus ist zu einem globalen Risiko angewachsen, die damit verbundenen mittelbaren Folgen aufgrund persönlicher Einschränkungen und Verhaltensänderungen führen zu massiven wirtschaftlichen Folgewirkungen. Die hohe wirtschaftliche Unsicherheit lässt sich u. a. an dem weltweiten Einbruch der Börsenkurse ablesen. Nachfolgend geben wir Empfehlungen, wie die aktuellen Unsicherheiten sachgerecht im Rahmen unternehmerischer Entscheidungen und den mit ihnen im Zusammenhang stehenden Bewertungskalkülen berücksichtigt werden, und welche Besonderheiten sich beim Stichtagsprinzip ergeben. Einmal mehr kommt es hierbei auf ein tiefes Verständnis des Geschäftsmodells und der Werttreiber sowie der Markt- und Wettbewerbssituation an. An der grundsätzlichen Vorgehensweise zur Bestimmung der Kapitalkostenparameter ändert sich nichts, wir erwarten jedoch unterschiedliche Effekte auf Ebene der Einzelparameter, wie Basiszins, Betafaktor und Länderrisikoprämie.

Berücksichtigung von Covid-19-bedingter Unsicherheit: kurz-, mittel- und langfristig

In einer Bewertung ist Unsicherheit an zwei Stellen korrespondierend zu berücksichtigen. Zum einen in den Erwartungen künftiger Überschüsse der Unternehmen, zum anderen – hierzu äquivalent – in der Risikoprämie, die Investoren für das Tragen der Unsicherheit fordern (Grundsatz der Risikoäquivalenz).

In Unternehmensplanungen sind zunächst die unmittelbaren **kurzfristigen Folgen** der Pandemie sowie der eingeleiteten Maßnahmen zu ihrer Bekämpfung zu berücksichtigen. Nach derzeitigem Kenntnisstand ist davon auszugehen, dass die durch das Virus sowie die eingeleiteten Notfallmaßnahmen ausgelösten Auswirkungen zeitlich begrenzt sind. Die zu berücksichtigende Krisenphase wird von den Regionen und Branchen abhängig sein, in denen das Bewertungsobjekt tätig ist. Ein wesentlicher Fokus dieser Analysen sollte die Liquiditätssituation sein.

Hieran anschließend sind die **mittelfristigen Folgen** nach Ende bzw. zumindest überwiegender Rücknahme der Notfallmaßnahmen zu beurteilen. Hier stellt sich zunächst die Frage nach der Geschwindigkeit der eintretenden Erholung. Nach derzeit vorherrschender Auffassung wird wohl von einem v-förmigen (unmittelbare Erholung) bis u-förmigen (verzögerte Erholung) Verlauf ausgegangen, der jedoch auch branchen- und geschäftsmodellabhängig sein wird.

Im dritten Schritt sind dann aufbauend auf den Analysen zu kurz- und mittelfristigen Auswirkungen der Covid-19-Krise die **langfristigen und nachhaltigen Veränderungen** im Bewertungskalkül zu berücksichtigen. Auch wenn es sicherlich viele Geschäftsmodelle gibt, bei denen sich keine nachhaltigen Veränderungen ergeben werden, sollte dies nicht unreflektiert als Standardannahme gesetzt werden. Allgemeingültige Lösungen, die auch schon vor der Krise hinsichtlich zahlreicher unternehmensindividueller Geschäftsmodelle nur auf einem stark aggregierten Level passend waren, gibt es leider nicht. Einmal mehr kommt es auf ein tiefes Verständnis des Geschäftsmodells und der Werttreiber sowie der Markt- und Wettbewerbssitua-

Prof. Dr. Marc Castedello ist Partner der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft im Bereich Deal Advisory und beschäftigt sich vorrangig mit entscheidungs- und accountingorientierten Bewertungsfragestellungen. Er ist Vorsitzender des Fachausschusses für Unternehmensbewertung und Betriebswirtschaft (FAUB) des IDW.



Dr. Andreas Tschöpel ist Partner der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft im Bereich Deal Advisory und beschäftigt sich vorrangig mit der Konzeptionierung und Anwendung wertorientierter Entscheidungs- und Steuerungssysteme sowie Risiko- und Portfolioanalysen unter Verwendung von Simulations- und Sensitivitätsmodellen im Rahmen unternehmerischer Entscheidungen und Bewertungen.

tion an. Die Verwendung mehrwertiger Planungen in Form von Szenario- und Simulationsanalysen sollte aktuell Standard sein.

An der grundsätzlichen Vorgehensweise zur Bestimmung der Kapitalkostenparameter ändert sich nichts. Wir erwarten **unterschiedliche Effekte auf Ebene der Einzelparameter**. Erfahrungen aus den zurückliegenden Krisen 2008/2009 und 2012 können bei ihrer Interpretation unterstützen. So ist zu erwarten, dass der **Basiszins** für Deutschland zunächst zurückgeht. Dabei sind auch negative Werte für den unendlichen einheitlichen Basiszins nicht mehr unrealistisch. Die beobachtbaren impliziten Gesamttrenditen sind nach einer leicht rückläufigen Tendenz in den letzten Jahren aktuell aufgrund der Kurseinbrüche wieder steigend. Es ist jedoch zu erwarten, dass die Kapitalmärkte auch Übertreibungsphasen aufweisen werden. Daher gibt es bisher keinen Anlass, von dem vom FAUB jüngst kommunizierten Korridor für die Gesamttrendite von etwa 7 bis 9 Prozent abzuweichen. Im Ergebnis erwarten wir daher **gleichzeitig zum rückläufigen Basiszins steigende Marktrisikoprämien**. Beobachtbare **Betafaktoren** werden auch weiterhin ein guter Ausgangspunkt für die Bestimmung des nachhaltigen operativen Risikos sein, soweit sich das Risikoprofil eines Unternehmens nicht signifikant verändert. Bei der Ableitung von aktuellen Betafaktoren sind im Einzelfall hohe temporäre Volatilitäten zu erwarten, was ihre Eignung für Bewertungszwecke einschränkt. Denn aktuell ist davon auszugehen, dass die auf den aktuellen Preisvolatilitäten basierenden Verwerfungen der Betafaktoren regelmäßig kein Signal für eine signifikante zukünftige Veränderung des individuellen Geschäftsmodells sind, sondern Ergebnis temporär krisenbedingter Überlagerungseffekte. Unter dieser Annahme kann es sich bei im Jahr 2020 liegenden Bewertungsstichtagen ggf. anbieten, neben dem letzten Quartalsstichtag vor dem Bewertungsstichtag auch die Betafaktoren zum 31.12.2019 als letzten von der Covid-19-Krise weitgehend unbeeinflussten Quartalsstichtag zu analysieren. Bei **Länderrisikoprämien ist grundsätzlich ein Anstieg zu erwarten**. Bei Ländern mit erheblichem Einfluss der Covid-19-Pandemie und ggf. relevanten Folgeeffekten (z. B. Italien) kann es bei der Annahme von Strukturbrüchen angebracht sein, statt eines Zweijahresdurchschnitts auf **kürzere Zeiträume** abzustellen.

Die aktuelle Situation stellt überwiegend ein Triggering Event für den **Impairment Test** dar. Aufgrund der großen Unterschiede von Umfang und Ausmaß der Folgen der Pandemie in den unterschiedlichen Ländern können sich gerade bei den **ausländischen Beteiligungen** große Unterschiede ergeben. Mit der international ausgesprochenen (weichen) Präferenz für den sog. »expected cashflow approach« treten auch hier **szenario- und simulationsbasierte Ansätze** weiter in den Vordergrund. Pauschale krisenbedingte Risikozuschläge sollen so vermieden werden, was dem in Deutschland grundsätzlich verfolgten Ansatz einer unmittelbaren Ableitung des Erwartungswerts der bewertungsrelevanten Cashflows entspricht.

Bei **Bewertungsstichtagen in der Vergangenheit** stellt sich die Frage, ab wann die Auswirkungen der Covid-19-Krise in der Bewertung zu berücksichtigen sind. Eine stichtagsgenaue Differenzierung wird nur sehr schwer möglich sein. Es zeichnet sich jedoch ab, dass für Bewertungsstichtage bis zum 31.12.2019 die Covid-19-Krise nicht in der Wertermittlung zu berücksichtigen ist (so auch IDW »Auswirkungen der Ausbreitung des Coronavirus auf die Rechnungslegung zum Stichtag 31.12.2019 und deren Prüfung«, nach dem sich Berichtspflichten und notwendige Anhangangaben auch bereits zum 31.12.2019 ergeben können). Auch wenn allererste Fälle in China um Weihnachten 2019 herum auftraten, waren die Folgen zu diesem Zeitpunkt noch nicht absehbar und möglicherweise bei rechtzeitiger Erkennung noch umkehrbar. Unter einer Orientierung an der Kapitalmarktentwicklung erscheint es geboten, für Bewertungsstichtage nach dem 24.2.2020 (massiver Kurseinbruch an den Aktienmärkten) die Covid-19-Krise im Bewertungskalkül zu berücksichtigen. Für Bewertungsstichtage zwischen dem 31.12.2019 und 24.2.2020 ist grundsätzlich eine Einzelfallwürdigung zu empfehlen.

Der Aufsichtsrat ist gut beraten, in der aktuellen Situation ...

- sich von der Geschäftsleitung den Einfluss der Covid-19-Krise auf Unternehmensentscheidungen separat darstellen und quantifizieren zu lassen, und zwar kurz-, mittel- und langfristig,
- die Notwendigkeit ggf. erforderlicher Anpassungen im Geschäftsmodell des Unternehmens kritisch zu hinterfragen,
- die Geschäftsleitung nach einem Stresstest aufgrund von Covid-19 hinsichtlich der Auswirkungen auf Erfolg und Liquidität auf Monatsbasis zu fragen,
- strategische Opportunitäten für die Zeit nach der Krise bereits heute mit der Geschäftsleitung zu diskutieren. ←

Dr. Ladislava Klein ist seit 2003 Partnerin bei der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft und dort Ansprechpartnerin für international ausgerichtete Familienunternehmen. Seit 2018 leitet sie bei der KPMG die Service Line Corporate Tax Services.



Jürgen Voigt ist Partner im Bereich Tax der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft. Zu seinen Schwerpunkten zählt die Beratung von Familienunternehmen. Darüber hinaus ist er COO der Service Line Corporate Tax Services.

Steuerliche Erleichterungen

Autoren: **Dr. Ladislava Klein** und **Jürgen Voigt**

Das neuartige Coronavirus und die dadurch ausgelöste (Covid-19-)Krise hat weltweit massive Auswirkungen für Unternehmen aller Wirtschaftsbereiche und Größenklassen. Vor diesem Hintergrund hat Deutschland in den vergangenen Wochen ein umfangreiches Hilfspaket auf den Weg gebracht, um die wirtschaftlichen Folgen der Coronakrise abzufedern. Gemeinsames Ziel aller Maßnahmen ist es, die Liquidität der betroffenen Betriebe zu gewährleisten und so allen Beteiligten über diese wirtschaftlich angespannte Zeit hinwegzuhelfen.

Der sog. Schutzschild für Deutschland setzt in verschiedenen Bereichen an: Die **wirtschaftspolitischen Maßnahmen** umfassen insbesondere die Gewährung von Krediten sowie Soforthilfen in Form von Zuschüssen. Einen weiteren Baustein bildet das Kurzarbeitergeld, bei welchem – befristet bis zum 31.12.2020 – die Zugangsvoraussetzungen erleichtert wurden. Im Bereich des **Zivil- und Insolvenzrechts** wurden ebenso Erleichterungen eingeführt, um die Folgen der Covid-19-Pandemie abzumildern: Um die Handlungsfähigkeit und Beschlussfassung von Unternehmen auch bei stark beschränkten Versammlungsmöglichkeiten sicherzustellen, wurde vorübergehend u. a. die Durchführung von Hauptversammlungen flexibilisiert. So wird damit z. B. über die Regelungen des § 118 AktG hinaus erstmals die Möglichkeit der virtuellen Hauptversammlung einer AG geschaffen. Diese Sonderregelungen haben auch entsprechende Auswirkungen auf die Beteiligung des Aufsichtsrats.

Eine wesentliche Säule des Schutzschields sind darüber hinaus verschiedene **steuerliche Maßnahmen** zur Liquiditätsförderung von Unternehmen. Diese Unterstützung seitens der Finanzverwaltung umfasst im Wesentlichen folgende drei Elemente:

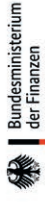
- Anpassung von Steuervorauszahlungen,
- Stundung von Steuerzahlungen und
- Aussetzung von Vollstreckungsmaßnahmen.

Mit **Schreiben vom 19.3.2020** hat das BMF auf Bundesebene steuerliche Maßnahmen zur Berücksichtigung der Auswirkungen des Coronavirus veröffentlicht. Danach können nachweislich unmittelbar und nicht unerheblich betroffene Steuerpflichtige zum einen die Anpassung von Vorauszahlungen für Ertragsteuern bis zum 31.12.2020 beantragen. Namentlich erfasst sind hiervon die Einkommen- und Körperschaftsteuer. Zum anderen werden auf Antrag bis 31.12.2020 fällige und fällig werdende Steuern, die von den Landesfinanzbehörden im Auftrag des Bundes verwaltet werden (z. B. Ertragsteuern), unter vereinfachten Voraussetzungen (in der Regel) zinslos gestundet. Des Weiteren wird bei allen rückständigen oder fällig werdenden Steuern, die von den Landesfinanzbehörden im Auftrag des Bundes verwaltet werden (z. B. Ertragsteuern), bis zum 31.12.2020 Vollstreckungsaufschub gewährt. In diesem Zusammenhang sind auch bis zum 31.12.2020 angefallene Säumniszuschläge zu erlassen.

Mit **gleichlautenden Erlassen der obersten Finanzbehörden der Länder** – ebenfalls vom **19.3.2020** – wurden darüber hinaus Regelungen auf dem Gebiet der Gewerbesteuer getroffen. —————>



CORONA-SCHUTZSCHILD FÜR DEUTSCHLAND



>>> BUNDESFINANZMINISTERIUM.DE/CORONA

SELBSTSTÄNDIGE, FREIBERUFLER, KLEINE BETRIEBE

KURZARBEITERGELD
Antrag: Bundesagentur für Arbeit

SOFORTHILFE
Antrag: Bundesland/Kommune

SCHUTZFONDS
Antrag: Bundeswirtschaftsministerium

ALLE UNTERNEHMEN

KFW-KREDITE
Antrag: Hausbank/Finanzierungspartner

UNTERNEHMEN

wenn 10% der Beschäftigten von Arbeitsausfall betroffen:
→ Rückwirkend zum 1. März
→ Für 12 Monate
→ Erstattung der Sozialversicherungsbeiträge

BESCHÄFTIGTE

→ 60% des Nettoehalts
→ 67% mit Kind
→ Flexible Arbeitszeiten

maximal 10 Beschäftigte

15.000 € Zuschuss zu Betriebskosten für 3 Monate

maximal 5 Beschäftigte

9.000 € Zuschuss zu Betriebskosten für 3 Monate

100 Mrd. € Kapitalmaßnahmen

400 Mrd. € Bürgschaften

100 Mrd. € Beteiligung an Refinanzierung der KfW-Programme

Unternehmensalter

maximal 5 Jahre alt

mindestens 5 Jahre alt

mindestens seit 1. Januar 2019 am Markt

KfW

Mittelständische und große Unternehmen

KfW

> 10 Beschäftigte

SOZIALE SICHERUNG

Antrag: Jobcenter

Ausgleich für Verdienstaussfall

→ Infektionsschutzgesetz:
Anspruch auf Entschädigung
→ Auszahlung durch Arbeitgeber

Erleichterter Zugang zur Grundsicherung

→ keine Vermögensprüfung
→ Verbleib in eigener Wohnung gesichert
→ gilt 6 Monate lang

Schutz für Mieter

→ keine Kündigung wegen Mietausfall
→ keine Strom- und Wassersperren
→ gilt bis 30. Juni

STEUERLICHE HILFSSMASSNAHMEN

Antrag: Finanzamt

Erstattung von Steuervorauszahlungen

früher erhalten

Anpassung von Steuervorauszahlungen

weniger zahlen

Stundungen von Steuerzahlungen

später zahlen

Vollstreckungsmaßnahmen werden ausgesetzt

später zahlen

Auf Antrag werden bis zum 31.12.2020 von den Finanzämtern auch der Gewerbebeitrag angepasst und der Gewerbesteuermessbetrag für Zwecke der Vorauszahlungen herabgesetzt. Stundungs- und Erlassanträge betreffend Gewerbesteuerzahlungen sind grundsätzlich an die Gemeinden zu richten. Nur in den drei Stadtstaaten Berlin, Bremen und Hamburg sind die Anträge an das zuständige Finanzamt zu richten.

Zunächst war unklar, ob die steuerlichen Erleichterungen wie die Stundung bspw. auch für die **Umsatzsteuer** gelten. Mittlerweile jedoch werden bundesweit auch für die Umsatzsteuer Stundungen gewährt. Ebenso besteht die Möglichkeit, dass das Finanzamt auf Antrag für krisenbetroffene Unternehmen die **Sondervorauszahlung für die Dauerfristverlängerung bei der Umsatzsteuer** für das Jahr 2020 ganz oder teilweise herabsetzt. Insoweit bereits gezahlte Beträge werden erstattet und stellen somit einen echten Liquiditätsgewinn dar. Die Dauerfristverlängerung bleibt in diesem Zusammenhang trotzdem bestehen.

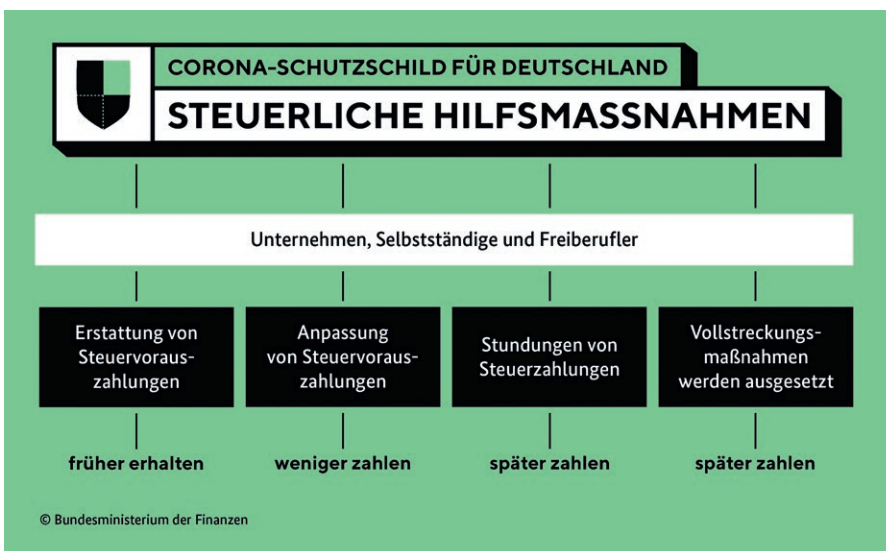
Anders ist die Situation bei weiteren Steuerarten: Eine Stundung von sog. Steuerabzugsbeträgen wie der **Lohn-** oder der **Kapitalertragsteuer** ist nicht möglich. Hier besteht lediglich die Möglichkeit, beim zuständigen Finanzamt Antrag auf Vollstreckungsaufschub zu stellen.

Die Fristen zur Abgabe von Lohnsteuer-Anmeldungen während der Coronakrise können Arbeitgebern auf Antrag für maximal zwei Monate verlängert werden (BMF-Schreiben vom 23.4.2020). Dies kann sich ebenfalls als vorübergehende Liquiditätssicherung auswirken, auch wenn die Fristverlängerung lediglich organisatorische und technische Schwierigkeiten bei der Übermittlung der Lohnsteuer-Anmeldungen abmildern soll. Einzelne Bundesländer (z. B. Bayern, Thüringen) gewähren zudem auf Antrag eine Fristverlängerung für Umsatzsteuer-Voranmeldungen.

Das BMF ermöglicht mit Schreiben vom 24.4.2020 außerdem einen »vorgezogenen Verlustrücktrag« für Körperschaft- und Einkommensteuer (inkl. Zuschlagsteuern). Von der Coronakrise betroffene Unternehmen können ihre 2020 voraussichtlich anfallenden Verluste bereits jetzt mit Gewinnen aus 2019 verrechnen und müssen nicht auf die formale Verlustfeststellung für das Jahr 2020 durch das Finanzamt warten. Allerdings ist die Verlustverrechnung begrenzt auf 15 Prozent des Gewinns aus 2019 und höchstens 1 Million EUR.

Bei den dargestellten steuerlichen Erleichterungen handelt es sich durchweg um untergesetzliche Maßnahmen. Darüber hinaus sind aktuell weitere Erleichterungen in der Diskussion. Der jüngst veröffentlichte Gesetzentwurf für ein »Corona-Steuerhilfegesetz« beinhaltet u. a. eine betragsmäßig begrenzte Steuerbefreiung von Zuschüssen des Arbeitgebers zum Kurzarbeitergeld und zum Saison-Kurzarbeitergeld.

Insgesamt gilt es für Unternehmensleitung und Aufsichtsgremien bei den steuerlichen Maßnahmen zu beachten, dass nicht alle bestehenden Erleichterungen zwangsläufig auch für jedes Unternehmen geeignet sind: Es muss nachgewiesen werden, dass das Unternehmen unmittelbar und nicht unerheblich von der Coronakrise betroffen ist. Entsprechende Hilfsmaßnahmen dürfen nur bei Bedarf in Anspruch genommen werden. Des Weiteren sollte beachtet werden, dass Maßnahmen wie eine Steuerstundung nur einen vorübergehenden Effekt haben und die Zahllast lediglich (im Regelfall um drei Monate) aufschieben. Bei Ablauf der Stundung hat ein Unternehmen dann somit gleich doppelte oder gar mehrfache Zahlungen zu leisten. Auch vor diesem Hintergrund wären weiterführende steuerliche Erleichterungen zu begrüßen. ←



Sicherung der Unternehmens- existenz in der Covid-19-Krise – die Rolle des Aufsichtsrats im Hinblick auf staatliche Finanzhilfen

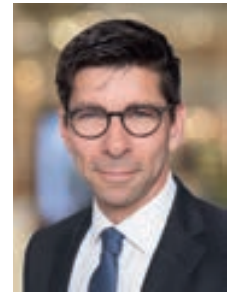
Autoren: **Dr. Carsten Jennert, LL.M.**, und **Dr. Claudia Nerius**



Die Covid-19-Krise hält die Welt fest im Griff. Wichtige Aktienindizes gehen auf Talfahrt, der ifo Geschäftsklimaindex ist eingebrochen und die Erwartungen verdüstern sich. Für Unternehmen ist diese Krise existenzbedrohend. Viele Vorstände und auch Aufsichtsräte fragen sich, wie sie ihren Pflichten und der Verantwortung für das Unternehmen in dieser Situation gerecht werden können.

1. Allgemeine Organpflichten und Pflichten in der Unternehmenskrise

Der Aufsichtsrat hat die Geschäftsführung zu überwachen (§ 111 Abs. 1 AktG). Damit hat er einen Kontrollauftrag. Dies bedeutet aber nicht nur die vergangenheitsbezogene Kontrolle, sondern auch eine in die Zukunft gerichtete Beratung des Vorstands (»begleitende Überwachung«). Eines der Hauptinstrumente ist dabei der Zustimmungsvorbehalt des Aufsichtsrats, den die Satzung oder der Aufsichtsrat für bestimmte Geschäfte des Vorstands nach § 111 Abs. 4 S. 2 AktG vorzusehen haben. Spezifiziert werden diese Geschäfte durch das Gesetz nicht. —————>



Dr. Carsten Jennert, LL.M., ist Rechtsanwalt und Partner bei KPMG Law Rechtsanwaltsgesellschaft mbH am Standort Frankfurt a. M. und Lehrbeauftragter der Universität Speyer für EU-Beihilferecht und Zuwendungsrecht. Er berät seit 15 Jahren Unternehmen der öffentlichen Hand und der Privatwirtschaft bei Finanzierungen, Fördermittelanträgen und Reorganisationsprojekten/Standortentscheidungen sowie in Verfahren der Europäischen Kommission und bei Mittelverwendungsprüfungen.

Nach Ziff. 3 DCGK sollen Zustimmungsvorbehalte für Geschäfte von grundlegender Bedeutung, die die Vermögens-, Finanz- oder Ertragslage des Unternehmens grundlegend verändern, festgelegt werden. Zu diesen Geschäften werden in der Regel, je nach Satzungsgestaltung und jedenfalls ab einer bestimmten Wertgrenze, auch Kreditaufnahmen des Unternehmens sowie der jährliche Wirtschaftsplan gehören.

Die erforderliche Intensität von Kontrolle und Beratung durch den Aufsichtsrat erhöht sich bei sich verschlechternder wirtschaftlicher Lage und Krisensituation zu einer unterstützenden bzw. sogar gestaltenden Überwachung. Insoweit ist der Aufsichtsrat verpflichtet, auf die rechtzeitige Stellung eines Insolvenzantrags durch den Vorstand hinzuwirken. Er muss darauf hinwirken, dass der Vorstand ein Sanierungskonzept vorlegt.

2. Situation in der Covid-19-Krise

In der jetzigen Krise gilt all das grundsätzlich auch. Aber es muss der so noch nie da gewesenen Situation Rechnung getragen werden. So wurde die Insolvenzantragspflicht durch das § 1 COVInsAG¹ bis zum 30.9.2020 ausgesetzt. Diese Aussetzung gilt nur dann nicht, wenn die Insolvenzreife nicht auf den Folgen der Covid-19-Pandemie beruht oder wenn keine Aussichten bestehen, eine eingetretene Zahlungsunfähigkeit zu beseitigen. Sofern das Unternehmen aber nicht schon zum 31.12.2019 zahlungsunfähig war, wird jedoch vermutet, dass eine Insolvenzreife auf den Auswirkungen der Pandemie beruht.

Damit sind die Maßnahmen, die ein Unternehmen ergreifen muss, vorgezeichnet. Zunächst gilt es die Zahlungsfähigkeit des Unternehmens so weit wie möglich wieder her- und sicherzustellen. Zugleich bedarf es aber auch eines Sanierungskonzepts dafür, wie das Unternehmen längerfristig wieder auf eine sichere Basis gestellt werden kann. Dabei sollte ungeachtet der Aussetzung der Insolvenzantragspflicht auch ein sog. Schutzschirmverfahren (§ 270b InsO) als Sanierungsvariante berücksichtigt und geprüft werden.

Zwar bleibt in dieser Krise der Vorstand Hauptadressat der Geschäftsführungsverantwortung im Unternehmen. Er muss die Auswirkungen der Krise einschätzen und Handlungsoptionen für die Weiterführung sowie die Liquiditätssicherung identifizieren. Der Aufsichtsrat muss dies aber im engen Austausch unterstützend begleiten und auf nicht berücksichtigte Maßnahmen hinweisen. Bei den nun von den Vorständen aufgrund

der neuen Situation zu erarbeitenden Wirtschafts- oder Liquiditätsplänen wird es sich regelmäßig um Maßnahmen handeln, die der Zustimmung des Aufsichtsrats unterliegen. Sollte dies nicht der Fall sein, sollte der Aufsichtsrat per Beschluss eine Zustimmung vorsehen und so seine unmittelbare Einbindung in diese wichtigen Vorgänge sowie damit seine Überwachung sicherstellen.

3. Staatliche Programme für Finanzhilfen

Zur Sicherstellung der Zahlungsfähigkeit können und sollten die Möglichkeiten von staatlichen Hilfen genutzt werden. Da diese Hilfen, sofern es sich nicht um Sofortmaßnahmen wie Kurzarbeit oder Steuerstundungen handelt, zumeist Kreditaufnahmen beinhalten, werden die Hilfen je nach Satzungsgestaltung und der Größenordnung des beantragten Kredits der Zustimmung des Aufsichtsrats unterliegen. Um hier eine zutreffende Beurteilung abgeben zu können, müssen sich daher auch Aufsichtsräte mit den Möglichkeiten der staatlichen Hilfen auseinandersetzen.

Der Bund und die KfW sowie die Länder haben bereits im März 2020 ein umfangreiches Hilfspaket für Unternehmen verabschiedet und dieses zwischenzeitlich bereits um weitere Maßnahmen, wie den Schutzschirm für den Warenverkehr, ergänzt. Die Förderprogramme sind derzeit bis zum 31.12.2020 befristet, haben unterschiedliche Adressatenkreise (KMU und/oder große Unternehmen) und beinhalten unterschiedliche Maßnahmen, wie Soforthilfen und nicht rückzahlbare Zuschüsse, in der Regel bis 30.000 EUR, vergünstigte Kredite, Bürgschaften, Garantien sowie Teilnehmungsmaßnahmen. Während die Länder vor allem Programme für Universalkredite aufgelegt haben,

¹ COVID-19-Insolvenzaussetzungsgesetz vom 27.3.2020, BGBl. Teil 1 Nr. 14, S. 569



Dr. Claudia Nerius ist seit 2007 bei der KPMG Law Rechtsanwalts-gesellschaft mbH am Standort Leipzig als Rechtsanwältin und Senior Managerin im Bereich Handels- und Gesellschaftsrecht tätig. Sie verfügt über langjährige Erfahrung in der umfassenden Beratung von privaten Unternehmen und Unternehmen der öffentlichen Hand zu Fragen des Gesellschaftsrechts und des EU-Beihilferechts.

z. B. Universalkredit Bayern und NRW Bank Universalkredit, umfassen die Programme des Bundes: KfW-Unternehmerkredit (037/047), KfW-ERP-Gründerkredit Universell (075/076), Direktbeteiligungen der KfW für Konsortialfinanzierung (855), Großbürgschaftsprogramm (Bund-Länder-Bürgschaften), Wirtschafts-stabilisierungsfonds (WSF) für große Unternehmen sowie KfW-Schnellkredit. Alle Anträge auf KfW-Kredite sind über die Hausbanken zu stellen.

Grundvoraussetzung für die KfW-Kredite ist, dass sich das Unternehmen nicht schon zum 31.12.2019 in finanziellen Schwierigkeiten befand, denn sog. Unternehmen in Schwierigkeiten (UIS) sind grundsätzlich als Empfänger von staatlichen Finanzhilfen ausgeschlossen.² Kredite stehen den Unternehmen zur Verfügung, die zum 31.12.2019 geordnete wirtschaftliche Verhältnisse aufwiesen, sich durch die Krise vorübergehend in Finanzierungsschwierigkeiten befinden, aber strukturell gesund sowie langfristig wettbewerbsfähig sind. Sie sollten zum Zeitpunkt der Antragstellung gemäß der aktuellen Planung unter der Annahme einer sich wieder normalisierenden wirtschaftlichen Gesamtsituation überlebensfähig und in der Lage sein, Anschlussfinanzierungen aufnehmen zu können. Dies ist von der Hausbank zu bestätigen. Die Anforderungen gelten auch für Anträge von Unternehmen aus einem Schutzschirmverfahren (§ 270b InsO) heraus.

Die wesentlichen Eckpunkte der KfW-Kreditprogramme sind beihilferechtlich durch Entscheidungen der Kommission vorgegeben und daher nicht individuell verhandelbar. Die Programme sehen Haftungs-freistellungen vor, von 80 Prozent bei großen Unter-


nehmen und 90 Prozent bei KMU sowie 100 Prozent beim Schnellkredit, der nur für KMU bestimmt ist. Für große Unternehmen verbleibt es bei dem Eigenobligo der Hausbanken von 20 Prozent. Dies führt regelmäßig zu längeren Antragsprüfungen, die die Auszahlung verzögern. Auch fordern die Banken entsprechend ihren Prüfungen Sicherheiten. Um den Prozess zu beschleunigen, kann es sich empfehlen, zur Bonitätsstärkung Eigenmittel oder einen Beitrag von Aktionären/Gesellschaftern zu erbringen. Dabei sollte der Aufsichtsrat, der ggf. durch entsandte Mitglieder über enge Verbindungen zu Aktionären/Gesellschaftern verfügt, den Vorstand/die Geschäftsführung aktiv unterstützen.

Um das passende Förderprogramm für das Unternehmen zu finden, gilt es, neben dem konkreten Bedarf und den jeweiligen Anforderungen von KfW und Hausbank, im Vorfeld der Beantragung noch weitere Fragen zu klären, z. B. ob Finanzierungshilfen aus verschiedenen Programmen kombiniert werden können. Dies ist bei einigen Finanzierungshilfen der Fall, soweit nicht maßgebliche Beihilfemaximale überschritten werden.

Auch die Antragsverfahren stellen die Unternehmen vor Herausforderungen. Neben der Einholung der Zustimmung des Aufsichtsrats zum Kreditantrag müssen Unterlagen vorbereitet und zusammengestellt werden, wie Wirtschafts- und Liquiditätsplanungen, Jahresabschlüsse, Handelsregisterauszüge, Angaben zu Sicherheiten und zu anderen Fördermitteln. Die Transparenz und Belastbarkeit der Unternehmenskennzahlen sind dabei von entscheidender Bedeutung. Hier trägt auch der Aufsichtsrat eine besondere Verantwortung. ←

Eine grafische Übersicht über die Corona-Schutzschildmaßnahmen finden Sie auf S. 47.

² Siehe KfW, Merkblatt: KfW-Unternehmerkredit 037/047, Stand: 22.4.2020; Merkblatt: Ergänzende Angaben Sondermaßnahme Corona-Hilfe, Stand: 15.4.2020



Arbeitsrecht und Corona – Kurzarbeit und Kurzarbeitergeld als mögliche Maßnahmen

Autor: **Dr. Albrecht Muser**

Die Auswirkungen von Corona machen sich in Unternehmen in besonderem Maße im HR-Bereich bemerkbar. Hierbei steht insbesondere die Frage im Raum, in welchem Umfang Arbeitnehmer überhaupt weiterbeschäftigt werden können. Dabei stehen mit Kurzarbeit und Kurzarbeitergeld Instrumente zur Verfügung, die zu einer erheblichen Entlastung des Arbeitgebers führen können.

Mit diesen Instrumenten werden sich die Unternehmensleitungen intensiv auseinandersetzen haben. Zum einen stellen sie eine finanziell attraktive Möglichkeit dar, Krisensituationen ohne weitergehende Personal(abbau)maßnahmen zu bewältigen und werden von den Arbeitnehmervertretungen daher auch gefordert werden. Im Übrigen stehen kaum Alternativen zur Verfügung, die die finanzielle Belastung des Unternehmens in Krisenzeiten in ähnlicher Weise abmildern.

1. Kurzarbeit und Kurzarbeitergeld

Bereits in der Finanzkrise von 2008/2009 haben Unternehmen in erheblichem Umfang von der (bereits seit den 1920er-Jahren bestehenden) Möglichkeit Gebrauch gemacht, Kurzarbeit anzuordnen und von der Bundesagentur für Arbeit Kurzarbeitergeld zu beziehen.

Kurzarbeit bedeutet im Arbeitsverhältnis die vorübergehende Verringerung der regelmäßigen Arbeitszeit aufgrund eines erheblichen Arbeitsausfalls. Die betroffenen Arbeitnehmer arbeiten bei Kurzarbeit dann vorübergehend weniger oder überhaupt nicht (sog. Kurzarbeit null). Grundsätzlich wird zugleich auch der Anspruch auf Arbeitsentgelt der Arbeitnehmer ent-

sprechend der Reduzierung der Arbeitszeit verringert; der weggefallene Teil der Vergütung wird dann von der Bundesagentur für Arbeit durch das Kurzarbeitergeld (teilweise) kompensiert. Die maximale Bezugsdauer von Kurzarbeitergeld beträgt derzeit ein Jahr.

Sinn und Zweck der Kurzarbeit ist vor allem, während eines vorübergehenden Arbeitsausfalls (z. B. infolge eines vorübergehenden Rückgangs von Aufträgen) Kündigungen zu vermeiden, indem das Unternehmen von Personalkosten entlastet wird. Den Arbeitnehmern bleiben der Arbeitsplatz und eine gewisse Grundversorgung hierdurch erhalten. Anders als bei Kündigungen bzw. Entlassungen kann das Unternehmen qualifizierte und eingearbeitete Mitarbeiter halten und das in ihnen steckende Know-how wieder einsetzen, sobald der Arbeitsausfall vorüber ist.

2. Unter welchen arbeitsrechtlichen Voraussetzungen kann der Arbeitgeber Kurzarbeit anordnen?

Kurzarbeit mit der Folge des Wegfalls eines Teils des Vergütungsanspruchs darf der Arbeitgeber nicht einseitig anordnen. Voraussetzung einer solchen Anordnung ist vielmehr, dass dies in einem Tarifvertrag, in einer Betriebsvereinbarung oder in einer Individualvereinbarung (Arbeitsvertrag) vorgesehen wurde.

In Betrieben mit Betriebsrat ist die Anordnung von Kurzarbeit aufgrund eines zwingenden Mitbestimmungsrechts nur wirksam, wenn der Betriebsrat der Kurzarbeit in Form einer Betriebsvereinbarung zugestimmt hat. Eine formlose Abrede reicht in diesem Fall nicht aus!

Dr. Albrecht Muser leitet den Bereich Arbeitsrecht im Münchener Büro von KPMG LAW. Als Fachanwalt für Arbeitsrecht berät er Unternehmen und Arbeitgeber schwerpunktmäßig u. a. im Bereich der arbeitsrechtlichen Compliance sowie im Arbeitnehmerdatenschutz.



3. An welche sonstigen Voraussetzungen ist der Bezug von Kurzarbeitergeld geknüpft?

Kurzarbeit, die zum Bezug von Kurzarbeitergeld durch die Agentur für Arbeit berechtigt, setzt ferner voraus, dass ein »erheblicher Arbeitsausfall« vorliegt, von dem wenigstens 10 Prozent der Belegschaft betroffen sind.

Ein solcher erheblicher Arbeitsausfall liegt vor, wenn er auf externe Umstände, auf die das Unternehmen keinen Einfluss hat, zurückzuführen ist. Soweit der Arbeitsausfall auf unternehmensinterne Gründe zurückzuführen ist, besteht hingegen keine Möglichkeit, Kurzarbeitergeld zu beziehen. Corona-bedingte Umstände wie z. B. behördliche Schließungsanordnungen oder fehlende Belieferung mit Rohstoffen bzw. Material gelten hingegen als solche externen Umstände und werden von der Agentur für Arbeit auch ohne Weiteres anerkannt.

Ferner muss der Arbeitsausfall auch unvermeidbar sein, d. h., das Unternehmen muss alles getan haben, um ihn zu verhindern. Hierzu zählt z. B. die Gewährung von Urlaub oder der Abbau von Zeitguthaben.

Zuletzt muss der Arbeitsausfall auch bloß vorübergehender Natur sein, d. h., eine Rückkehr zur Vollarbeit muss wahrscheinlich sein. Dies bedeutet, dass für Unternehmen, in denen ohnehin eine Reduzierung der Belegschaft geplant war, kein Anspruch auf Bezug von Kurzarbeitergeld besteht.

4. Wie wird Kurzarbeit angezeigt bzw. Kurzarbeitergeld beantragt?

Der Arbeitgeber (oder ausnahmsweise der Betriebsrat) zeigt bei der zuständigen Agentur für Arbeit (die Agentur für Arbeit, in deren Bezirk der Betrieb seinen Sitz hat) zunächst schriftlich an, dass ein erheblicher Arbeitsausfall eingetreten ist und in seinem Betrieb Kurzarbeit angeordnet wurde (Anzeigeverfahren). Die Agentur für Arbeit entscheidet dann unverzüglich, ob die Voraussetzungen für die Zahlung von Kurzarbeitergeld dem Grunde nach vorliegen und erlässt einen entsprechenden Bescheid. Im Zuge der Coronakrise haben die Agenturen für Arbeit ihre diesbezüglichen

Kapazitäten erheblich ausgebaut, sodass eine Entscheidung üblicherweise tatsächlich innerhalb weniger Werktage erfolgt.

Nach Erlass dieses Bescheids kann der Arbeitgeber das Kurzarbeitergeld berechnen und zahlt es an die Arbeitnehmer aus. Der Arbeitgeber muss also in Vorleistung gehen und kann nur nachträglich eine Erstattung bei der Agentur für Arbeit beantragen!

Nach Auszahlung richtet der Arbeitgeber einen (schriftlichen) Erstattungsantrag des von ihm verauslagten Kurzarbeitergelds an die Agentur für Arbeit (Leistungsverfahren). Für diesen Antrag gilt eine Ausschlussfrist von drei Monaten ab Ende des Monats, in dem die Tage liegen, für die Kurzarbeitergeld beantragt wird. Bei länger dauernder Kurzarbeit ist also der Leistungsantrag monatlich zu stellen.

5. Weitere Aspekte

Grundsätzlich sind nur diejenigen Arbeitnehmer des Arbeitgebers zum Bezug von Kurzarbeitergeld berechtigt, die in einem versicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnis stehen. Keinen Anspruch haben z. B. geringfügig beschäftigte Arbeitnehmer, Schüler und Studenten oder Rentner. Im Übrigen haben diejenigen Arbeitnehmer, die sich in einem gekündigten oder aufgrund eines abgeschlossenen Aufhebungsvertrags endenden Arbeitsverhältnis befinden, keinen Anspruch auf Kurzarbeitergeld.

Das Kurzarbeitergeld ist (lohn-)steuerfrei, muss aber in der Sozialversicherung verbeitragt werden. Allerdings übernimmt aufgrund einer zum 1.3.2020 in Kraft getretenen Neuregelung nunmehr die Agentur für Arbeit die Beiträge für den Arbeitgeber.

6. Fazit

Kurzarbeit und Kurzarbeitergeld sind aus Unternehmenssicht gute Instrumente, um für einen vorübergehenden Zeitraum fehlende Beschäftigungsmöglichkeiten zu überbrücken und auf diese Weise Kündigungen zu vermeiden. Die Einführung von Kurzarbeit und die Beantragung von Kurzarbeitergeld sollten daher in jedem Fall erwogen und geprüft werden. ←

Auswirkungen der Coronakrise auf Pensionsverpflichtungen

Autoren: **Susanne Jungblut** und **Stefan Bäumler**

Der Ausbruch des Coronavirus hat an den Finanzmärkten weltweit zu starken Einbrüchen geführt. Die führenden Aktienindizes in den USA und Europa sind zeitweise um mehr als 30 Prozent eingebrochen. Auch an den Anleihemärkten kam es zu erheblichen Kurseinbrüchen. Arbeitgeber müssen Kurzarbeit anmelden. Wirtschaftsweise erwarten eine globale Rezession. Auch auf die Verpflichtungen der betrieblichen Altersversorgung (bAV) wirkt sich die Coronakrise aus. Aktuell betrifft dies hauptsächlich das Sinken des Verpflichtungsumfangs, welches aus dem gestiegenen Rechnungszins resultiert. Andererseits lässt der Einbruch der Aktienmärkte die vorhandenen Planvermögen abschmelzen. Wie nachhaltig diese Auswirkungen sein werden, kann zurzeit nur spekulativ betrachtet werden.

1. Rechnungszins

Der wesentlichste Einflussfaktor auf die Bruttopen-sionsverpflichtung ist der Rechnungszins. Nach den Vorschriften des IAS 19 ist dieser anhand von Renditen von qualitativ hochwertigen Unternehmensanleihen zu bestimmen, deren Laufzeit und Währung mit den Pensionsverpflichtungen übereinstimmen. Die Renditen dieser festverzinslichen Unternehmensanleihen sind durch die Coronakrise seit dem Jahresende 2019 um ca. 30 Basispunkte gestiegen, zwischenzeitlich betrug der Anstieg bis zu 70 Basispunkte, da Anleger höhere Ausfallrisiken befürchten. Der Zinsanstieg führt zu einem deutlichen Rückgang der Pensionsverpflichtungen. In Abhängigkeit von deren Struktur kann der Rückgang des Verpflichtungsumfangs bis zu 10 Prozent betragen. Allerdings bleibt die weitere Entwicklung abzuwarten, zumal die EZB sich zum Ziel gesetzt hat, die Zinsen niedrig zu halten.

Einen weiteren Einfluss auf den Rechnungszins haben die Ratingagenturen. Sollten diese zu der Überzeugung kommen, dass die Ausfallrisiken der bisher mit guter Qualität eingestufteten Unternehmen durch die wirtschaftlichen Auswirkungen des Corona-Ausbruchs gestiegen sind, könnte es zu Abstufungen in den

Unternehmensratings kommen. Dies dürfte zu Zinsrückgängen nach IAS19 führen, da die Renditen der abgestuften Unternehmen dann nicht mehr zur Zinsbestimmung herangezogen werden können.

Im HGB bestimmt sich der Rechnungszins über einen Zehnjahres-Zeitraum. Kurzfristige Turbulenzen haben hier nur marginale Auswirkungen.

2. Planvermögen

Die Rückgänge an den globalen Börsen dürften auch Vermögensgegenstände treffen, die für die Finanzierung der bAV separiert worden sind. So haben zahlreiche Unternehmen Vermögenswerte in ein zur Finanzierung der Versorgungsverpflichtungen reserviertes Treuhandmodell (CTA) übertragen. Dieses Planvermögen ist sowohl nach HGB als auch nach IAS 19 mit dem Zeitwert anzusetzen. Somit spiegeln sich selbst temporäre Volatilitäten in den Bilanzen der Unternehmen wider. Während nach IFRS diese Schwankungen lediglich erfolgsneutral im Eigenkapital zu erfassen sind, müssen sie nach HGB in der Gewinn-und-Verlust-Rechnung berücksichtigt werden.

Susanne Jungblut ist Aktuarin (DAV) und versicherungsmathematische Sachverständige für Altersversorgung (IVS) und seit 30 Jahren beratend im Bereich der betrieblichen Altersversorgung tätig. Sie leitet den Bereich Deal Advisory, Pensions der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft.



Stefan Bäumler ist als Aktuar (DAV) und versicherungsmathematischer Sachverständiger für Altersversorgung (IVS) für die KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft tätig. Seit mehr als 15 Jahren berät er Unternehmen in Fragen zur betrieblichen Altersversorgung.

3. Sterbetafel

Durch die Ausbreitung des Coronavirus ist leider auch mit weiteren Sterbefällen zu rechnen. Allerdings sollten bei der Bewertung von Pensionsverpflichtungen weiterhin die bisher verwendeten Sterbetafeln unverändert Anwendung finden. Zur Herleitung der Sterbetafeln wurde umfangreiches Ausgangsmaterial erhoben mit dem Ziel, langfristige Trends zur Sterblichkeitsentwicklung in den Sterbetafeln abzubilden. Kurzfristige, temporäre Ereignisse haben hierauf keinen Einfluss.

4. Beiträge zur Insolvenzsicherung

Der Pensionssicherungsverein (PSVaG) ist der Träger der gesetzlichen Insolvenzsicherung der bAV in Deutschland. Im Fall einer Unternehmensinsolvenz übernimmt er die Leistungen an die insolvenzgeschützten Versorgungsberechtigten. Zu seiner Finanzierung erhebt der PSVaG Beiträge von allen Unternehmen, die insolvenzgeschützte Versorgungszusagen erteilt haben. Die Höhe seiner Beiträge ergibt sich aus dem aktuellen Schadenaufwand, also den Insolvenzen des jeweiligen Kalenderjahrs. Sollte es aufgrund der wirtschaftlichen Auswirkungen des Coronavirus zu vermehrten Insolvenzen kommen, könnte dies zu einer Anhebung des Beitragssatzes für das Jahr 2020 führen. Für 2019 beträgt der Beitragssatz 3,1 Promille. Im Jahr 2009, also während der Finanzkrise, belief er sich auf 14,2 Promille.

5. Einstandspflicht der Unternehmen

Oftmals erfolgt die Durchführung der bAV mittelbar durch einen externen Versorgungsträger. Gleichwohl haftet der Arbeitgeber stets im Rahmen der gesetzlichen Einstandspflicht. Einige Anbieter waren bereits vor der Coronakrise aufgrund der lang anhaltenden Niedrigzinsphase in einer finanziellen Notlage und konnten die zugesagten Leistungen ohne zusätzliche Beiträge nicht mehr in vollem Umfang erbringen. Sofern sich die Finanzierungssituation der Versorgungsträger durch die Einbrüche an den Finanzmärkten abermals nachhaltig verschlechtern sollte, könnten weitere Zusatzbeiträge erhoben oder Leistungskürzungen notwendig werden.

6. Kurzarbeit und betriebliche Altersversorgung

Gleichwohl es für die Unternehmen wesentlich ist, in dieser Krise ihre Liquidität aufrechtzuerhalten und insbesondere Fixkosten wie Personalkosten zu senken, sind arbeitgeberfinanzierte Versorgungsbeiträge ungeachtet der Coronakrise und etwaiger Kurzarbeit nach Maßgabe der Versorgungszusage weiterhin zu erbringen – wenn auch ggf. in reduziertem Umfang.

7. Fazit

Wie nachhaltig die Auswirkungen der Coronakrise auf die bAV sein werden, lässt sich heute schwer absehen und hängt wohl wesentlich davon ab, wie lange Pandemie und Shutdown anhalten. Hektischer Aktionismus ist nicht ratsam; insbesondere im Bereich der langjährigsten Verpflichtungen der Unternehmen – der Pensionsverpflichtungen – sollte die weitere Entwicklung beobachtet werden. Sofern die bAV schon länger nicht mehr auf ihre Risikotragfähigkeit untersucht wurde, stellt die gegenwärtige Situation jedoch einen Anlass hierfür dar. Im Falle einer nachhaltigen Verschlechterung der wirtschaftlichen Lage kann eine Modifizierung der Zusage nach Maßgabe der hierfür vom Bundesarbeitsgericht aufgestellten arbeitsrechtlichen Grundsätze oder auch ein Aussetzen der regelmäßigen Rentenanpassung gerechtfertigt sein.

Vor diesem Hintergrund gilt es, die o. a. Aspekte rund um die bAV eng zu beobachten, um ggf. schnell handeln zu können. Der Aufsichtsrat sollte dem Vorstand hierzu folgende Fragen stellen:

- Sofern Vermögensmittel für die bAV extern investiert sind: Wird die Anlagestrategie vor dem Hintergrund der Coronakrise überprüft und beobachtet, ggf. sogar angepasst?
- Sofern das Unternehmen Kurzarbeit angemeldet hat: Wurde untersucht, wie die Zeiten der Kurzarbeit unter der bAV zu behandeln sind und wurden hierzu ggf. Gespräche mit dem Betriebsrat geführt?
- Wann und mit welchem Ergebnis wurde die bestehende bAV-Landschaft das letzte Mal im Hinblick auf Struktur, Marktüblichkeit, Kosten und Risikotragfähigkeit analysiert? ←

Jan Gerrit Kehbel ist seit dem Jahr 2003 als Rechtsanwalt zugelassen und seit 2011 Fachanwalt für Insolvenzrecht. Als Partner der KPMG Law Rechtsanwalts-gesellschaft mbH leitet Herr Kehbel die Praxisgruppe Krisen- und Sanierungsberatung. Vor seinem Eintritt bei KPMG im Jahr 2008 war er als gerichtlich bestellter Gutachter, Treuhänder und Insolvenzverwalter tätig.



Einhaltung insolvenzrechtlicher Pflichten – Aufgaben des Aufsichtsrats

Autoren: **Jan Gerrit Kehbel** und **Sandra Schmidt**

I. Insolvenzrechtliche Pflichten

Herausragendste insolvenzrechtliche Pflicht der Organe einer Kapitalgesellschaft in der Krise ist die Beachtung der Insolvenzantragspflicht gemäß § 15a Insolvenzordnung (InsO).

Danach sind die Mitglieder des Vertretungsorgans verpflichtet, **unverzüglich, spätestens aber innerhalb von drei Wochen** nach Eintritt einer Zahlungsunfähigkeit oder Überschuldung einen Antrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens über das Vermögen der Gesellschaft zu stellen.

Die gleiche Pflicht trifft auch die organschaftlichen Vertreter der Vertretungsgesellschaft einer Personengesellschaft, bei der keine natürliche Person für die Verbindlichkeiten der Gesellschaft haftet. Klassisches Beispiel ist die GmbH & Co. KG, da hier die GmbH zwar persönlich haftender Gesellschafter ist, die Haftung jedoch auf das Gesellschaftsvermögen beschränkt ist.

Zahlungsunfähig ist ein Schuldner, wenn er nicht in der Lage ist, seine fälligen Zahlungsverpflichtungen zu erfüllen. Dies ist insbesondere bei Zahlungseinstellung anzunehmen (§ 17 InsO).

Überschuldung liegt vor, wenn das Vermögen des Schuldners die bestehenden Verbindlichkeiten nicht mehr deckt, es sei denn, die Fortführung des Unternehmens ist nach den Umständen überwiegend wahrscheinlich (§ 19 InsO).

Die Insolvenzantragspflicht trifft grundsätzlich alle Mitglieder eines Vertretungsorgans, also die Geschäftsführer einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung (GmbH) sowie die Vorstandsmitglieder einer Aktiengesellschaft (AG) oder Genossenschaft (Gen).

Eine Antragspflicht von Mitgliedern des Aufsichtsrats kommt hingegen nur ausnahmsweise in Betracht. Das ist zum einen der Fall, wenn ein Mitglied des Aufsichtsrats als faktischer Geschäftsführer agiert, also mit Wissen und Wollen der Gesellschafter nach außen erkennbar als organschaftlicher Vertreter der Gesellschaft auftritt.

Zum anderen betrifft das den Fall einer Führungslosigkeit der Gesellschaft. Diese liegt vor, wenn die Gesellschaft keine Geschäftsführung mehr hat. Insoweit ordnet die Insolvenzordnung eine subsidiäre Antragspflicht der Mitglieder des Aufsichtsrats einer AG oder einer Genossenschaft an, nicht jedoch einer GmbH. Die Verpflichtung entfällt nur, wenn das jeweilige Mitglied des Aufsichtsrats keine Kenntnis von dem zur Antragstellung verpflichtenden Insolvenzgrund oder der Führungslosigkeit der Gesellschaft hatte.

Die Verletzung der Insolvenzantragspflicht zieht erhebliche Konsequenzen nach sich. Neben der zivilrechtlichen Insolvenzverschleppungshaftung ist die nicht (rechtzeitige) Antragstellung mit einer Geldstrafe oder mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren sanktioniert.





Sandra Schmidt ist seit 2005 als Rechtsanwältin zugelassen und seit 2019 bei der KPMG Law Rechtsanwalts-gesellschaft mbH im Bereich der Prozess-führung sowie der Krisen- und Sanierungsberatung tätig.

Daher hat die Geschäftsleitung jeder Gesellschaft in der Krise ein originäres Interesse an der fortlaufenden Überprüfung der Insolvenzgründe bzw. an einer rechtzeitigen Sanierung der Gesellschaft zur Vermeidung der Insolvenz.

II. Beratungs- und Überwachungspflichten

Von der Insolvenzantragspflicht der Geschäftsleitung zu trennen ist die gesellschaftsrechtliche Beratungs- und Überwachungspflicht des Aufsichtsrats.

Insbesondere Letztere erstreckt sich auch auf die Erfüllung der Insolvenzantragspflicht durch die Organe der Gesellschaft. So hat der Aufsichtsrat stets die wirtschaftliche Situation der Gesellschaft zu überwachen und dabei alle ihm zur Verfügung stehenden Erkenntnisquellen auszuschöpfen.

Stellt der Aufsichtsrat dabei fest, dass die Gesellschaft insolvenzreif ist, hat er auf die rechtzeitige Stellung des Insolvenzantrags genauso wie auf die Einhaltung des Zahlungsverbots gemäß §§ 92 Abs. 2 AktG bzw. 64 S. 1 GmbHG hinzuwirken. Entsprechende Zahlungsverbote gelten auch für Genossenschaften (§ 99 GenG) und Personengesellschaften, bei der kein Gesellschafter eine natürliche Person ist (§ 130a HGB).

Dies steht im Widerspruch zur lediglich ausnahmsweisen Insolvenzantragspflicht der Mitglieder eines Aufsichtsrats im Falle einer führungswirksamen Gesellschaft, nachdem eine Unkenntnis bestehender Insolvenzgründe regelmäßig auf eine Verletzung der Sorgfaltspflichten des Aufsichtsrats hinweisen dürfte.

Während der fakultative Aufsichtsrat einer GmbH insbesondere im Hinblick auf das Zahlungsverbot nach Insolvenzreife gemäß § 64 S. 1 GmbHG nur dann haftet, wenn der Gesellschaft selbst ein Schaden entstanden ist, ist die Gefahr einer zivilrechtlichen Haftung im Bereich des obligatorischen Aufsichtsrats nach Aktienrecht wesentlich höher. Da die Haftungsregelung für Aufsichtsratsmitglieder (§ 116 AktG) fast vollständig auf die Haftungsregelung für Vorstandsmitglieder (§ 93 AktG) verweist, ist der Aufsichtsrat verpflichtet, Schadensersatzansprüche der Gesellschaft und Ansprüche auf Herausgabe einer ungerechtfertigten Bereicherung gegen die Vorstandsmitglieder der Gesellschaft zu verfolgen, sofern er sich nicht im Falle des Unterlassens entsprechend selbst haftbar machen will.

Des Weiteren können sich Aufsichtsratsmitglieder grundsätzlich auch als Teilnehmer an einer Insolvenzverschleppung der Geschäftsleitung schadensersatzpflichtig machen.

III. Berücksichtigung der Coronakrise

Der Bundestag hat jüngst ein Gesetz zur Abmilderung der Folgen der Coronapandemie beschlossen, das zeitlich befristete Neuregelungen insolvenzrechtlicher Vorschriften enthält. Dies betrifft u. a. die hier relevante Insolvenzantragspflicht ebenso wie die Zahlungsverbote nach Insolvenzreife.

Nach dem COVID-19-Insolvenzaussetzungsgesetz (COVInsAG) wird die Insolvenzantragspflicht gemäß § 15a InsO (und § 42 Abs. 2 BGB) bis zum 30.9.2020 ausgesetzt. Das gilt jedoch nicht, wenn die Insolvenzreife des Unternehmens auf anderen Gründen als den Folgen der Covid-19-Pandemie beruht. Ebenso gilt diese temporäre Aussetzung nicht, wenn keine Aussichten auf die Beseitigung einer bestehenden Zahlungsunfähigkeit bestehen. Soweit die betroffene Gesellschaft am 31.12.2019 nicht zahlungsunfähig war, werden die beiden vorgenannten Tatbestandsvoraussetzungen allerdings (widerleglich) vermutet.

Als Folge dieser temporären Aussetzung der Insolvenzantragspflicht gelten Zahlungen, welche im ordnungsgemäßen Geschäftsgang erfolgen, insbesondere solche Zahlungen, die der Aufrechterhaltung oder Wiederaufnahme des Geschäftsbetriebs oder der Umsetzung eines Sanierungskonzepts dienen, als mit der Sorgfalt eines ordentlichen und gewissenhaften Geschäftsleiters im Sinne des § 64 S. 2 GmbHG, des § 92 Abs. 2 S. 2 AktG, des § 130a Abs. 1 S. 2 auch i. V.m. § 177a S. 1 HGB und des § 99 S. 2 GenG vereinbar.

Die gesetzliche Neuregelung setzt zwar die Insolvenzantragspflicht temporär aus, nicht jedoch die Prüfungspflicht der Geschäftsleitung, ob eine Insolvenzreife an sich vorliegt. Insbesondere ist zu prüfen und entsprechend zu dokumentieren, ob bzw. dass diese am 31.12.2019 noch nicht vorgelegen hat. Sollte zum genannten Zeitpunkt eine insolvenzrechtliche Zahlungsunfähigkeit vorgelegen haben, bestehen im Zweifel die Antragspflicht und die Zahlungsverbote unverändert fort.

Im Ergebnis steigen damit auch die Anforderungen an die korrespondierenden Beratungs- und Überwachungspflichten des Aufsichtsrats, soweit sich die Geschäftsleitung zulässigerweise auf eine temporäre Aussetzung der Insolvenzantragspflicht berufen will. ←

Management der Lieferkette: Worauf muss der Aufsichtsrat achten?

Autorin: **Dr. Sylvia Trage**



Dr. Sylvia Trage ist Director im Bereich Consulting Value Chain Transformation der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft. Zu ihren Schwerpunkten zählt die Beratung von mittelständischen und internationalen Unternehmen zu Themen entlang der Supply Chain, insbesondere im produzierenden Gewerbe.

Lieferstabilität, Lieferantenbefähigung und Versorgungssicherheit sind Herausforderungen, mit denen sich Unternehmen tagtäglich befassen. Besonders in Krisen wie Covid-19 wird deutlich, welche unerwarteten Herausforderungen innerhalb der Lieferkette entstehen können. Die aktuelle Lage durch Covid-19 trifft Branchen auf unterschiedlichste Weise. Nahrungsmittelhersteller, Logistikdienstleister und Pharmaunternehmen generieren zwar zusätzlichen Umsatz durch Nachfragesteigerung, werden aber mit drohenden Unterbrechungen innerhalb der Lieferkette konfrontiert. Diese ergeben sich in der Pharmaindustrie vor allem aus der starken Abhängigkeit von China und Indien, die durch Produktions- und Lieferengpässe zu Versorgungsschwierigkeiten führen. Andere Branchen wie die Automobil- oder Maschinenbauindustrie hingegen kämpfen mit Werksschließungen und Produktionsstopps.

Reaktive Maßnahmen zur Steuerung in der Krise

Die auftretenden Probleme offenbaren die Wichtigkeit des Zusammenspiels aller involvierten Stakeholder und die mögliche Konsequenz eines Zusammenbruchs der Supply Chain bei Ausfall eines Faktors innerhalb der Kette. Krisen erfordern eine starke Interaktion und Zusammenarbeit aller Kräfte und Organe in und um ein Unternehmen. Insbesondere der Aufsichtsrat ist durch eine Intensivierung seiner Überwachungsfunktion zur Krisenbewältigung gefragt. Hierbei stehen zunächst reaktive Maßnahmen zur Steuerung in der Krise im Vordergrund, welche eine Art Taskforce für Trouble Shooting erfordern, um für Deeskalation, Stabilisierung und Sicherstellung der Lieferungen zu sorgen. Die Sicherung und Optimierung des Cashflows



ist für den Fortbestand des Unternehmens unabdingbar und sollte priorisiert werden. Die Integration von Data Analytics kann durch die Optimierung von Zahlungsbedingungen, Beständen und Werkzeugmanagement unterstützen und somit wesentlich zum reaktiven Lieferantenmanagement beitragen. Möglichkeiten bietet der Shutdown hingegen darin, außerplanmäßige Instandhaltung durchzuführen sowie effizientere Produktionsprozesse und Werke zu gestalten.

Neu auftretende, krisenbedingte Herausforderungen für die Supply Chain

Unternehmen müssen ihre Strategien und Zielsetzungen kontinuierlich an neue Umstände anpassen. In Anbetracht von Covid-19 rücken Themen wie Outsourcing, Lieferantwahl und Standortplanung erneut in den Vordergrund. Globale Märkte und die einhergehende Steigerung des internationalen Handels führen zu komplexeren Strukturen und Netzwerken globaler Lieferketten. Daher ist Netzwerkmanagement ein Schlüsselfaktor in der Steuerung von Supply Chains. Unternehmens- und Lieferkettenstrukturen und deren Prozesse sollten anhand von Tracking Tools und KPIs das gesamte Netzwerk transparent und möglichst real-time abbilden, sodass vollständige Informationen vorliegen und eine funktionsübergreifende Zusammenarbeit effizient realisierbar ist. Dies ermöglicht die Erstellung verlässlicherer Prognosen bezüglich bspw. Mangelsteuerungen und Fehleranalysen, die zur besseren Bewertung von Leistungs- und Lieferfähigkeiten verschiedener Lieferanten beitragen. Mit zunehmender Komplexität werden Agilität, Aufbau enger Beziehungen und funktionsübergreifende Prozesse in der Supply Chain behindert, Entscheidungsprozesse ver-

langsam, Barrieren zwischen abhängigen Funktionen gefördert und Synergien schwieriger zu identifizieren. Der Aufsichtsrat sollte in diesem Zusammenhang von der Geschäftsleitung Berichte anfordern, aus denen z. B. hervorgeht, wo die konkreten Probleme liegen, wie diese gemanagt werden sollten und welche Umstellungen notwendig erscheinen.

Präventives Lieferanten- und Risikomanagement zur zukünftigen Steuerung

Krisensituationen erfordern aufgrund der starken gegenseitigen Abhängigkeit aller involvierten Supply Chain-Partner ein transparentes und abgestimmtes Netzwerk, um globale oder regionale Probleme frühzeitig zu erkennen. Mit der Simulation diverser Krisenszenarien unter verschiedenen Umwelteinflüssen lassen sich Schwachstellen und Bottlenecks für ein besseres Agieren identifizieren. Nur ein präventives Risiko- und Lieferantenmanagement ermöglicht, durch kontinuierliche Überwachung rechtzeitig Gegenmaßnahmen einzuleiten und so Risiken durch Engpässe, risikobehaftetes Single Sourcing, Verzögerungen, mangelnde Qualitätsstandards oder Nachfrageschwankungen zu minimieren. Präventive Ansätze wären 360-Grad- oder Kapazitätsworkshops, an denen unterschiedliche Business Units teilnehmen und die einen Blick auf Kunden, Markt und Wettbewerb werfen, welche mit den Forecasts abgeglichen und angepasst werden sollten. Zur Bewältigung von Krisen ist ein schlankes, jedoch divers aufgestelltes Lieferantennetzwerk notwendig, wie das Beispiel aus der Pharmaindustrie zeigt. Die Wahl der Sourcing-Strategie und des Standorts sowie die Integration von Schnittstellen und der Aufbau einer ausgeprägten Kommunikationsstruktur entlang der gesamten Supply Chain sind daher zu beachten.

Relevanz einer resilienten Supply Chain

Infolge der Covid-19-Auswirkungen zeigt sich, dass eine resiliente Supply Chain maßgeblich für den nachhaltigen Unternehmenserfolg und die Sicherung der Wettbewerbsfähigkeit ist. Um in Zukunft Krisensituationen besser entgegenzustehen, gilt es eine gesamtheitliche Sicht auf die E2E-Supply Chain zu entwickeln und die Lieferkette aufrechtzuerhalten. Genau an dieser Stelle setzt der Aufsichtsrat an. Das Management und der Vorstand sollen in der Führung in Ausnahmesituationen wie mit Covid-19 unterstützt und entlastet werden, um weiterhin wettbewerbsfähig reagieren und gesamtheitlich entscheiden zu können. Dafür bieten sich u. a. die Aufbereitung von managementtauglichen Krisenreports und Dashboards an. Des Weiteren bedarf es fundierter Überlegungen einer Weiterentwicklung der Supply Chain hinsichtlich der Integration innovativer Technologien, wie z. B. Data Analytics, Blockchain oder RFID zur Sicherstellung der Zukunftsfähigkeit. Während derzeit vor allem reaktive Maßnahmen genutzt werden, gilt es in den folgenden Monaten insbesondere präventive Ansätze und ein effizientes Anlaufmanagement zu entwickeln für die Förderung des Aufbaus einer agilen, stabilen und transparenten Supply Chain. Die derzeitige Covid-19-Krise kann daher auch als Chance angesehen werden, ein nachhaltiges Risikomanagement der Lieferkette zu etablieren und weniger komplexe Lieferketten sowie Regionalisierung wieder aufleben zu lassen, um erfolgreich aus der Krise zu steuern. ←





Die Aufgaben des Beirats in Zeiten der Krise – wegen Corona oder anderer Gründe

Autoren: **Prof. emerit. Dr. Joseph Astrachan, Prof. Dr. rer. pol. Hermut Kormann** und **Dr. Claudia Astrachan**

Die Krise ist die Zeit der Exekutive – im Staatswesen und im Unternehmen. Welche Aufgaben hat dann die Zweite Kammer, der Aufsichtsrat oder der Beirat. Wir und einige Kollegen, die eine Mehrzahl von Beiratsmandaten in Familienunternehmen in verschiedenen Ländern der Welt haben, führten in den letzten Monaten viele Diskussionen mit Familiengeschaftern. Die Quintessenz unserer Gespräche stellen wir hier zusammen.

1. Die Bedeutung des Aufsichtsgremiums

Das Primat der Geschäftsführung bzw. des Vorstands, eine Krise zu bewältigen, ist nicht zu relativieren. Gleichzeitig kann man sagen, dass keine Situation den Wert eines Beirats – insbesondere seiner Nichtfamilienmitglieder – so sehr bestätigt, wie eine Krise der Art, die wir jetzt erleben. In dieser Situation ist keine einzelne Führungskraft im Besitz der Wahrheit. Jetzt geht es darum, vielfältige Erfahrungen auszuwerten und auf diese einzigartige Situation zu transponieren. Dabei ist nicht nur zu sagen, was getan werden sollte, sondern es sind auch einige Fallstricke zu benennen, vor denen man sich hüten muss. In der Zeit der Krise hat die Geschäftsführung fast einen Anspruch darauf, mit ihrem Beirat ein gutes Beratungsgespräch führen zu können. Die Flut der Informationen und der Entscheidungsdruck sind so groß, dass man die Entlastung durch das Gespräch mit Partnern braucht, um Trittsicherheit zu behalten. In dieser Beratung stehen nach unserem Dafürhalten folgende Maximen im Vordergrund.

2. Maximen für die Krisendiskussion

Time is of the essence

Diese Maxime hat zwei Aspekte.

Die *Schnelligkeit des Handelns* in der Krisenbewältigung ist ein Wert in sich. Dies bedeutet nicht nur, die schnell wirksamen Maßnahmen unverzüglich zu ergreifen. Noch wichtiger ist es, die Maßnahmen, die eine längere Vorbereitungszeit erfordern, aber eine große Wirkung entfalten können, sofort einzuleiten (z.B. Kurzarbeit, Personalfreisetzungsprogramme, notwendige Strukturmaßnahmen zum Abschneiden von Verlustquellen).

Bei der Planung der Aktionsprogramme ist entscheidend, eine realistische Vorstellung von der *Dauer der Krise* zu erhalten. Dabei sollte man sich ein grundsätzliches Phänomen der Gefahrenbekämpfung vergegenwärtigen: Das Feuer, das der Feuerwehrmann beim Löschangriff sieht, ist das Feuer, das vielleicht vor einer Viertelstunde am Brandherd entstanden ist und sich zu dem flammenden Feuer entwickelt hat. Er weiß, dass das Feuer in einer weiteren Viertelstunde viel größer sein wird, weil es weiter Zeit hatte, vom Brandherd genährt zu werden. Bei der Verbreitung eines Virus, bei dem Abbrechen der Nachfrage in einer Versorgungskette gibt es ähnliche Gesetzmäßigkeiten.



Prof. emerit. Dr. Joseph Astrachan studierte und promovierte in Yale und hielt von 1998 bis 2017 den Lehrstuhl für Familienunternehmen an der Kennesaw State University (USA). Er ist Gastprofessor der Hochschule Luzern – Wirtschaft, der Universität Witten/Herdecke sowie der Loyola University. Er ist aktiv in Forschung und Praxis, u. a. vier Jahre lang als Programmverantwortlicher des International Family Business Network Summit, sowie als Verwaltungsratsmitglied in acht Familienunternehmen in den USA und Europa.



Prof. Dr. rer. pol. Hermut Kormann war vier Jahrzehnte in technisch geprägten Industrieunternehmen und davon zwei Jahrzehnte als Nicht-Familienmitglied in der Führung eines bedeutenden Familienunternehmens tätig. Er hat eine apl. Professur an der Zeppelin Universität, Friedrichshafen, und eine Honorarprofessur an der Universität Leipzig auf dem Gebiet der Familienunternehmen inne.



Dr. Claudia Astrachan leitet seit 2014 den Schwerpunkt Familie & Unternehmen an der Hochschule Luzern – Wirtschaft. Sie ist Vorstandsmitglied der International Family Enterprise Research Academy (IFERA) und ehemalige Vorsitzende der Forschungsgruppe Familienunternehmen der European Academy of Management (EURAM). Seit 2019 leitet sie zudem die Governance-Abteilung von Key Consulting (USA).



VERTIEFUNGSHINWEIS

Ein ausführlicher Artikel der Autoren zu diesem Thema erscheint in »Zeitschrift für Familienunternehmen und Strategie«, Heft 3/2020;
<https://www.tharawat-magazine.com/sustain/leveraging-the-board-in-times-of-crisis/>

Beim Abschätzen der Zeitachsen der Coronakrise sind die Aussagen der Experten nur ein erster Anhaltspunkt. Dies ist zu ergänzen um die unternehmensspezifischen Annahmen. Eine Fabrik, ein Wertschöpfungsprozess kann schneller heruntergefahren als wieder hochgefahren werden. So mancher Berater oder Produzent nach Kundenspezifikation (z. B. Anlagenbauer) hat in der Krise mit der Abarbeitung seines Auftragsbestands noch gut zu tun. Die Firmen müssen aber daran denken, dass sie über drei Monate kein Akquisitionsgespräch mehr bei den Kunden führen konnten, in denen ansonsten Spezifikationen geklärt und Angebote ausgearbeitet worden wären.

Governance darf in der Krise nicht bremsen, sondern muss unterstützen

In manchen Gremien dominiert der Modus der Aufsicht – auch bedingt durch die Einflüsse aus Gesetz und Rechtsprechung. Dieser Modus betont die Zustimmungsvorbehalte des Aufsichtsgremiums nach einer generell kritischen Prüfung der Anträge der Geschäftsführung. In der Ausnahmesituation einer Krise muss aber der Akzent in der Gremienarbeit darauf gelegt werden, die Geschäftsführung zu einem proaktiven Vorgehen zu ermutigen. Rechtzeitiges Handeln ist wichtiger als die optimale Wahl der Mittel und Wege.

Keine Scheu vor einer notwendigen Vollbremsung

Wenn man mit hoher Geschwindigkeit (Hochkonjunktur) auf eine undurchdringliche Nebelwand zufährt, ist es nicht angezeigt, mit langsam reduzierender Geschwindigkeit in diese unübersehbare Situation hineinzufahren. Vielmehr ist eine Vollbremsung richtig, um dann mit angepasster Geschwindigkeit – wie es die Situation erlaubt – weiterzufahren. So ist es auch im Krisenmanagement.

Dezentrale Reaktionsfähigkeit unterstützen

In jeder schwierigen Lage gibt es in fast jeder Organisation den Drall, dass »die Spitze das Kommando« übernimmt. In einer vielgliedrigen Unternehmensgruppe mit mehreren Werken und Geschäftssparten ist es aber entscheidend, die Anpassungsfähigkeit durch dezentrale Krisen-Management-Teams zu fördern. Die Spitze muss natürlich die Maximen vorgeben und den Erfahrungsaustausch fördern: z. B. Regeln zur Arbeitssicherheit, verschärfte Hygienevorschriften, Quarantäne für Hochrisikomitglieder und unentbehrliche Schlüsselpersonen. Dies kann nicht unterschiedlichen Ermessensentscheidungen dezentraler Stellen überlassen werden.

Kundenbeziehungen als wichtigste Priorität

Die Krise trennt die Lieferanten von den Partnern, auf die sich der Kunde verlassen kann. Die Sonderanstrengung, um dem Kunden in seiner Notlage zu helfen, bringt kaum Umsatz, wird aber nachwirken. Eventuell muss den außerordentlichen Bedingungen durch längere Rückgabefristen oder verlängerte Zahlungsziele Rechnung getragen werden. —————>



Jede Form, noch an die Kundenbasis zu liefern, hat nicht nur eine Umsatz- und Cashflow-Bedeutung, sondern hält den Nutzen der Lieferbeziehung im Bewusstsein des Kunden.

Mitarbeiterbeziehungen als erste Priorität

Die Mitarbeiter sind der größte beeinflussbare Kostenblock. Natürlich kann die Krise nicht spurlos für die Mitarbeiterbeziehungen sein. Hier vor allem gilt es aber abzuwägen, was im Interesse des Unternehmens notwendig ist, aber gleichwohl die Mitarbeiter nicht existenziell belastet. Welche belastenden Maßnahmen auch immer erforderlich sein mögen, sie werden weniger belastend, wenn sie nicht verzögert werden und ansonsten umso gravierender ausfallen müssen.

Verfolgen und vorantreiben von Fortschritten in der Umsetzung

Das eine ist, rechtzeitig Maßnahmen zu planen, und das notwendig andere ist es, deren Umsetzung zu verfolgen. Das dient natürlich dazu, das Gefühl für die Dringlichkeit und das Tempo des Vorgehens, den »Sense of Urgency«, aufrechtzuerhalten. Dieses Monitoring ist aber auch erforderlich, um rechtzeitig zu erfassen, wann eine neue Situation auftritt und andere als die bisher geplanten Reaktionen erforderlich sind.

Hinter den kurzfristigen Notwendigkeiten die langfristigen Erfordernisse erkennen

Es ist jetzt nicht die Zeit, in umfangreiche Strategiearbeit einzutauchen. Der Beirat sollte aber notieren, welche Erfahrungen aus der Krise später in eine Strategiediskussion überführt werden sollten. Welche operativen Schwächen zeigten sich unter dieser Belastung? Wo müssen wir unser Geschäftsmodell langfristig adjustieren? Welche Verlustquellen müssen wir jetzt schließen, um mit dem gestiegenen Schuldenvolumen nach der Krise zurechtzukommen?

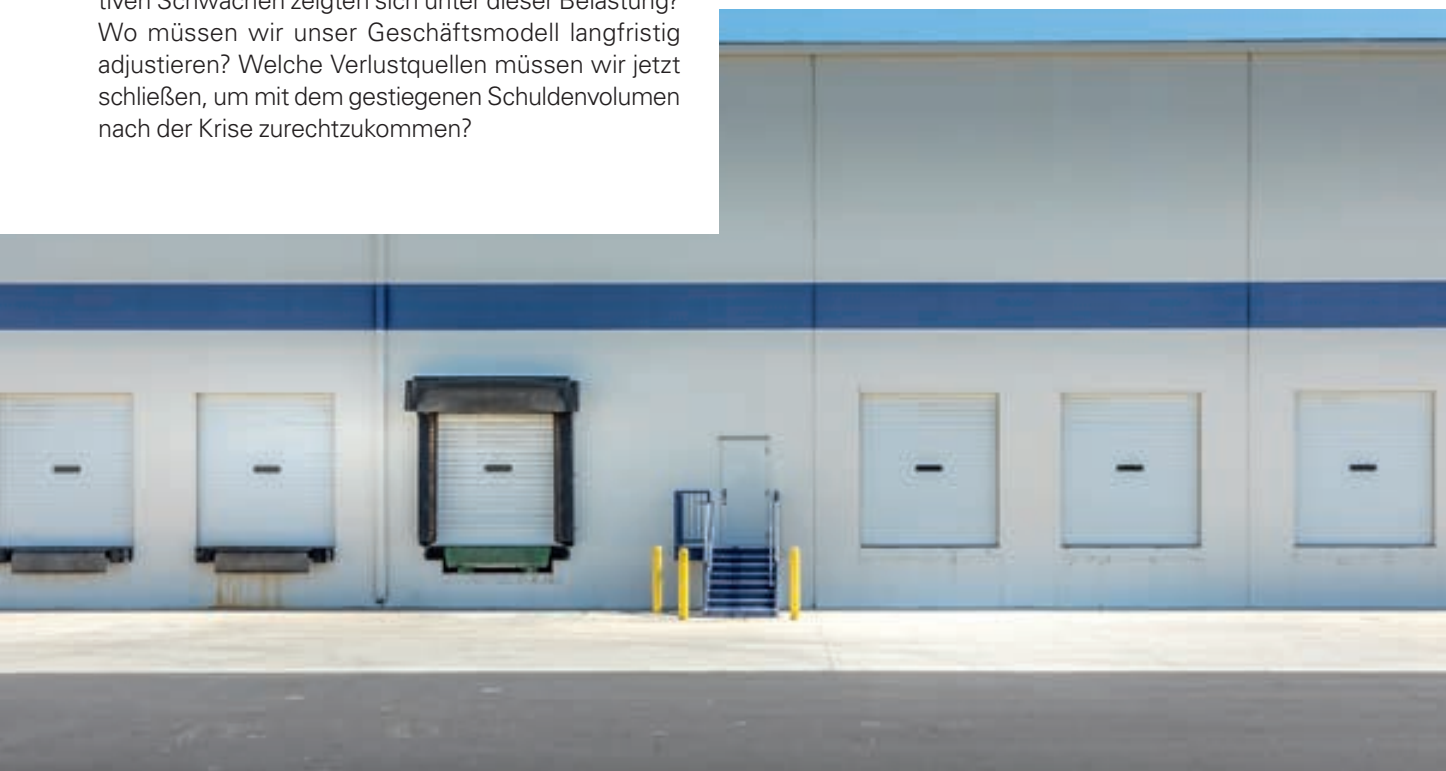
Kommunizieren, kommunizieren ...

In Zeiten der Krise gibt es kein Zuviel an Kommunikation. Alle Kollegen berichten von einer deutlich erhöhten Kommunikationsintensität. Die permanente Nutzung der digitalen Informationskanäle ist nicht nur den Kontaktbeschränkungen geschuldet, sondern auch dem erhöhten Kommunikationsbedarf. Es ist die Aufgabe der Geschäftsführung, mit der Belegschaft, den Geschäftspartnern, den Stakeholdern und den Medien zu kommunizieren. Es ist aber die Aufgabe des Beirats, sicherzustellen, dass die Exekutive sich auf eine abgestimmte Meinung »im Hause« stützen kann.

Die vornehmste Aufgabe des Beirats ist es, in hoher Sensibilität mit den Gesellschaftern zu kommunizieren. Sollten Opfer wie z. B. eine Pause bei den Gewinnausschüttungen auf sie zukommen, darf dies nicht im letzten Moment als Faktum verkündet werden. Es muss vorbereitet und in die angemessene Perspektive gesetzt werden – und eventuell sind Kompromisse erforderlich.

3. Was ist am Ende zu tun?

Die Mühen und Ängste der jetzt durchlebten Krise werden sich aber erst dann gelohnt haben, wenn Lehren daraus in einem »After Action Review« gezogen werden. Natürlich war diese Krise nicht erwartet. Krisen dieser Art sind aber nicht völlig unerwartbar. Die nächste Generation wird wieder eine große Krise erleben. Wenn die aktuelle Krise vorbei ist, gibt es den abschließenden Schritt des Krisenmanagements: die Maximen festschreiben oder die Finanzreserven auf die Seite legen, die dem Unternehmen geholfen haben, die Krise zu bewältigen – oder die dem Unternehmen voraussichtlich helfen werden, die nächste Krise noch besser zu bewältigen. ←



Gemeinsam.

Wir stehen Seite an Seite mit unseren Kunden und suchen gemeinsam nach Antworten in diesen herausfordernden Zeiten. Mit Vertrauen, Klarheit und allen Vorteilen, die uns Digitalisierung und Technologie bieten, werden wir das Ungewisse meistern. Für unsere Kunden, unsere Mitarbeiter und die Gemeinschaft.

Wir sind da. Mit Beratung. Mit Prüfung. Mit Recht. Mit Entschlossenheit.

Mehr Informationen unter:
www.kpmg.de/covid-19

#gemeinsamgegencorona
#CoronaImpactEconomy





Refinanzierung von Familienunternehmen in der Krise

Autor: **Till Karrer**

Familienunternehmen lassen sich durch kurzfristige Entwicklungen nicht leicht verunsichern, verfolgen langfristige und nachhaltige Strategien. Aber die dramatischen Veränderungen der vergangenen Wochen, welche die Unternehmen schlagartig und unerwartet trafen, stellen die Unternehmen vor gewaltige Herausforderungen. Insbesondere die enorme Geschwindigkeit, in der sich diese Krise verschärft, lässt den Unternehmen kaum Raum, um sich über Refinanzierungsüberlegungen und Finanzierungsstrategien Gedanken zu machen. Dennoch sind gerade Familienunternehmen aufgrund ihrer Limitierung der für sie nutzbaren Finanzierungsquellen angehalten, neben der sofortigen Liquiditätssicherung auch die mittel- und langfristige Finanzierung immer im Blick zu haben.

Ausgangslage

Bereits in den Monaten vor der aktuellen Covid-Krise sind zyklische Branchen verstärkt in das Blickfeld der Kreditgeber geraten, da aufgrund ihrer teilweise kapitalintensiven bzw. sich schnell verändernden Geschäftsmodelle eine hohe Anfälligkeit gegen eine wirtschaftliche Krise erwartet wird. Diese Anfälligkeit konnte bereits in den vergangenen Wochen beobachtet werden, welche Unternehmen der vorgenannten Branchen besonders stark trifft. Die gegenwärtige Abschottung ganzer Länder und die daraus resultierenden Friktionen in den Kapitalmärkten sowie der Realwirtschaft werden ihr Übriges tun. Eine Rezession wird mittlerweile erwartet, allein die Schwere und ihre Dauer sind noch unklar.

Sollte sich die wirtschaftliche Abschwächung längerfristig manifestieren, sind drastischere Szenarien in die Überlegungen miteinzubeziehen, nicht nur eine größere Zurückhaltung bestehender Finanzierungspartner. In vergangenen Finanzkrisen mussten Unternehmen auch auf den (temporären) Wegfall ganzer Finanzierungsmärkte reagieren, bspw. auf das bei Familienunternehmen einstmals gerne genutzte Standard-Mezzanine oder die Mittelstandsanleihe.

Die EZB und die Politik reagieren bereits auf die gegenwärtige Entwicklung mit Unterstützungen in bislang nicht gekanntem Umfang, um eine drohende Kreditverknappung abzufedern. Allerdings sind die Programme zum Teil nach wie vor nicht in der Lage, die gegenwärtigen Notwendigkeiten für Unternehmen abzubilden. Ein Beispiel ist die ursprünglich notwendige Risikoübernahme von 10 bzw. 20 Prozent durch die Hausbank bei Nutzung der KfW-Programme. Zwischenzeitlich wurde diese Schwelle für kleinere Kreditvolumina herausgenommen, da ansonsten jede Bank nach wie vor einen eigenen Kreditprozess durchlaufen müsste. Dennoch zeigt es, dass auch die gegenwärtigen Rettungspakete aufgrund der Geschwindigkeit ihrer Implementierung ständig angepasst werden müssen. Eine Situation, die wiederum Vertrauen in die Programme nicht unbedingt fördert. Die Auswirkungen auf Geschäftsmodelle sind bislang kaum abschätzbar.

Herausforderungen

Die Problematik besteht oftmals darin, dass Unternehmer regelmäßig kein vollständiges und transparentes Bild über die Verfassung der Finanzmärkte haben. Dies gilt im gegenwärtigen Umfeld umso mehr, da die unterschiedlichsten Programme auf europäischer, nationaler und regionaler Ebene nicht komplett harmonisiert sind und auch je nach Unternehmensgröße mitunter andere Finanzierungsbausteine zur Verfügung stehen. Auch erleben wir nach wie vor Situationen, in denen die Unternehmen noch keine belastbare Einschätzung über die Situation in der Gesamtbranche haben. Hinzu kommt, dass in der gegenwärtigen Situation noch nicht abschätzbar ist, wie lange und in welcher Intensität die Maßnahmen zur Eindämmung der Coronapandemie aufrechterhalten werden.

Neben der Liquiditätsabsicherung wird der Wegfall von Einnahmen sowie die vorhersehbare Nichteinhaltung vereinbarter Finanzkennzahlen in bestehenden Kreditverträgen die finanzielle Situation belasten. Innerhalb der nächsten Monate fällige Refinanzierungen dürften in vielen Fällen erschwert sein.

Wie können sich Familienunternehmen vorbereiten?

Entscheidend für eine erfolgreiche Refinanzierung in einer Krise sind eine klare Finanzierungsstrategie, eine Verbreiterung der Finanzierungsmärkte und -partner sowie die offene Kommunikation mit diesen.

Klare Finanzierungsstrategie:

Unternehmen sollten eine nachhaltige Finanzierungsstrategie entwickeln, die nicht nur für eine einzelne Refinanzierung, sondern grundsätzlich für die internen und externen Finanzierungskanäle gilt. Dies erlaubt dem Management ein fokussiertes Vorgehen und vereinfacht die interne Abstimmung mit dem Aufsichtsrat. Die Finanzierungsstrategie sollte die relevanten Finanzierungsinstrumente und Gruppen von passenden Finanzierungspartnern beinhalten. Dies ist insbesondere dann notwendig, wenn Krisen so schnell und derart dramatisch auf die Finanzlage der Unternehmen durchschlagen wie derzeit. —————>



Ein Beispiel: Darf das Management im Rahmen einer Refinanzierung neben Bankkrediten auch Nachrangfinanzierungen und/oder Kapitalmarktfinanzierungen über Anleihen und Schuldscheine in die Überlegungen einbeziehen? Dürfen alternative Finanzierungen über Factoring, Forfaitierung und ABS als zusätzliche Optionen betrachtet werden?

Beides hat Folgen: u. a. die spezifischen Reportinganforderungen des jeweiligen Instruments an das Unternehmen, den Umfang der Kreditdokumentation sowie die mit dem Produkt potenziell adressierbaren Finanzierungspartner. Wichtig ist, dass der Aufsichtsrat dem (externen) Management klare Leitplanken gibt, um einen erfolgreichen Finanzierungsprozess zu ermöglichen.

Familienunternehmen müssen hinterfragen, ob die oft genutzte Haus- oder Kernbankenstruktur weiterhin ausreichende Finanzierungssicherheit bietet. Auch in der Hektik der gegenwärtigen Situation muss das Management im Blick behalten, dass

- einerseits das Unternehmen mittel- bis langfristig auch die (teilweise) Refinanzierung der abrufbaren Staatshilfen und haftungsfreigestellten Kredite darstellen muss,
- andererseits die möglicherweise genutzten Liquiditätslösungen durch Aussetzen der vereinbarten Finanzkennzahlen bzw. Zinsstundung und Tilgungsaussetzung die spätere Zahlung nur aufgeschoben haben.

Verbreiterung der genutzten Finanzierungs- märkte und Finanzierungspartner:

Gerade Familienunternehmen mit regelmäßig limitiertem Zugang zu Kapitalmärkten sind gut beraten, möglichst frühzeitig die Verbreiterung der adressierbaren Finanzierungsinstrumente zu überlegen. Dies erlaubt in einem sich eintrübenden Finanzierungsumfeld größtmögliche Umsetzungssicherheit. Idealerweise sollte dies nicht erst im Rahmen einer tatsächlichen Refinanzierung erfolgen, im schlimmsten Falle als letzter Ausweg. Solche Situationen entstehen oft, wenn das bisherige Finanzierungsinstrument aufgrund einer Bonitätsverschlechterung des Familienunternehmens oder des Wegfalls des Kapitalgebers nicht mehr zur Verfügung steht. Dies führt im Ergebnis regelmäßig zu deutlichen Konditionsverschlechterungen oder einer signifikanten Einschränkung der Entscheidungsfreiheit des Managements, bspw. durch Entnahmebeschränkungen oder Pflichtondertilgungen. Auch wenn dies gegenwärtig schwierig erscheint, so sind viele alternative Kapitalgeber weiterhin finanzierungsbereit und können attraktive Finanzierungsbausteine anbieten.

Offene und proaktive Kommunikation mit Finanzierungspartnern:

Viele Familienunternehmen sind weiterhin restriktiv hinsichtlich des Umfangs der zur Verfügung gestellten Informationen und der Regelmäßigkeit ihrer Übermittlung an Finanzierungspartner. Doch gerade eine regelmäßige, proaktive und transparente Kommunikation ist entscheidend, um unter erschwerten Bedingungen mit bisherigen und neuen Finanzierungspartnern eine erfolgreiche Finanzierung abzuschließen. Vertrauen ist nach wie vor eine wichtige Währung in der Zusammenarbeit mit Finanzierungspartnern. Familienunternehmen sind prädestiniert dafür, dieses Vertrauen durch ihre langfristige Ausrichtung und die Verlässlichkeit der Gesellschafterstruktur aufzubauen.

Handlungsempfehlungen für den Aufsichtsrat

Welche konkreten Handlungsempfehlungen leiten sich hieraus für den Aufsichtsrat ab?

- Beraten Sie trotz der aktuellen starken Einbindung in kurzfristige Maßnahmen mit dem Management die von diesem vorgelegte Finanzierungsstrategie bzw. überprüfen Sie regelmäßig eine bereits etablierte Finanzierungsstrategie. Hierzu empfiehlt sich ein umfassender Check aller Finanzierungsbausteine.
- Etablieren Sie einen regelmäßigen Updateprozess zwischen Management und Aufsichtsrat mit Blick auf genutzte Finanzierungsbausteine und Verhalten der Finanzierungspartner.
- Lassen Sie sich regelmäßig und intensiv in der Krise vom Management informieren. Geben Sie dem Management einen klar definierten Katalog vor, welche Punkte und Themen darzustellen sind.
- Achten Sie darauf, dass das Management rechtzeitig und proaktiv agiert. Manche Krisen sind absehbar, die Verschuldungs- und Liquiditätssituation ist noch komfortabel, aber die Liquidität nimmt trotz eingeleiteter Maßnahmen weiter ab. Wichtig ist hier ein frühzeitiges Einbeziehen der Finanzierungspartner durch das Management.
- Beraten Sie mit dem Management einen konkreten Maßnahmenplan, wie und in welcher Reihenfolge bei einer nachhaltigen Krisensituation zu reagieren ist. Hierzu gehört auch die Abstimmung mit den Gesellschaftern. Banken und andere Finanzierungspartner sind eher zur weiteren Unterstützung des Unternehmens bereit, sofern auch die Eigenkapitalgeber ihren Beitrag leisten. Dies sind typischerweise Forderungen nach geringeren Entnahmen oder sogar weiteren Einlagen – äußerst sensible Punkte für die Gesellschafter, die besser in Ruhe und mit klarem Blick besprochen werden als in der Hektik eines drohenden Scheiterns eines Finanzierungsprozesses. ←



Auswirkungen der Coronapandemie auf Versicherungsunternehmen

Autorin: **Dr. Bettina Hammers**

Versicherungsunternehmen können auf unterschiedlichste Art und Weise von der Coronapandemie betroffen sein. Einbrüche der Kapitalmärkte, vermehrte Schäden, insbesondere in der Kreditversicherung, sowie eine verminderte Nachfrage, Stornierungen und der erschwerte Vertrieb aufgrund der Ausgangsbeschränkungen sind unmittelbare Konsequenzen. Mittelfristig werden auch die gesamtwirtschaftlichen Folgen die Geschäftstätigkeit beeinträchtigen und die lang anhaltende Niedrigzinsphase weiter verschärfen. Außerdem ergeben sich bei den Versicherern – wie auch bei Unternehmen anderer Branchen – operationelle Probleme, u. a. durch die Umstellung auf digitale Arbeitsabläufe, die oftmals zusätzliche Kosten verursacht.

Diese Entwicklungen werden die Jahresabschlüsse und die Solvabilitätssituation der Versicherer beeinträchtigen. Bisher waren den Versicherern Liquiditätsprobleme wegen ihres Geschäftsmodells fremd. Ausfall oder Stundungen von Zins-, Nominal- oder Mietzahlungen können bei gleichzeitigen Stornierungen von großvolumigem Geschäft Liquiditätsrisiken bedeuten. Auch wenn sich die Ausmaße wegen des Fortdauerns der Pandemie noch nicht abschließend beurteilen lassen und bis zum Jahresende auf eine Normalisierung der Lage und Abschwächung der Effekte gehofft werden kann, sind auf Basis der Erfahrungen des letzten Monats einige Überlegungen und Tendenzaussagen möglich. —————>

Auswirkungen auf die Versicherungsbilanzen bzw. Gewinn- und Verlustrechnungen¹

Auf der Aktivseite sind Wertminderungen infolge gesunkener Aktienkurse und bei den Unternehmensanleihen ein Anstieg der Credit Default Spreads zum Teil auf das Drei- bis Vierfache der üblichen Werte zu beobachten. Hier sind demzufolge auch Ausfälle zu erwarten. Die Auswirkungen auf Staatsanleihen sind noch nicht klar.

Schaden-Unfallversicherer dürften vor allem in der Kreditversicherung und in der Betriebsschließungsversicherung höhere Schaden- aufwendungen zu verzeichnen haben. Gegebenenfalls kommt es auch zu höheren Aufwendungen wegen Versicherungsbetrug bei anhaltender Rezession; in anderen Fällen, wie z. B. der Kfz-Versicherung, kann es wegen geringerem Verkehr und Unfällen Entlastungen geben. Die Bilanzen der Lebensversicherer werden durch die Verschärfung der Niedrigzinsphase weiter belastet sein.

Inwieweit im Laufe des Jahrs wegen der Ausgangsbeschränkungen nicht abgeschlossenes Geschäft noch nachgeholt werden und bestehendes Geschäft im gesamtwirtschaftlichen Umfeld vor Stornierungen gesichert werden kann, ist mehr als fraglich. Mit geringeren Beitragseinnahmen ist zu rechnen. Gleichzeitig ist nicht zuletzt aufgrund der erforderlichen organisatorischen Maßnahmen (z. B. Umstellung auf Homeoffice) ein Kostenanstieg zu erwarten.

Auswirkungen auf die Solvabilitätssituation

Das Sinken der Zeitwerte der Kapitalanlagen sowie die skizzierten Erwartungen in Bezug auf Schäden und Kosten wirken sich insbesondere wegen der erforderlichen Projektion zukünftiger Zahlungsströme bei der Bewertung der versicherungstechnischen Rückstellungen tendenziell erheblich auf die aufsichtsrechtlichen Eigenmittel aus. Da bei der Berechnung der Solvabilitätskapitalanforderung (SCR) für Marktrisiken aus Kapitalanlagen in der Standardformel zu wesentlichen Teilen eine direkte Kopplung an die Zeitwerte der Kapitalanlagen erfolgt, die mit »Stress«-Faktoren multipliziert werden, wird zumindest dieser Teil des SCR in der Tendenz sinken, dem können aber gegenläufige Effekte aus dem SCR für versicherungstechnische Risiken entgegenstehen. Im Ergebnis ist mit – je nach Ausprägung der Effekte im Einzelfall in Abhängigkeit der Kapitalanlage- und Versicherungsvertragsbestände – ggf. erheblich sinkenden Solvabilitätsquoten zu rechnen.

Maßnahmen vonseiten der Aufsichtsbehörde(n)

Die EIOPA und die BaFin haben zeitnah nach dem Sichabzeichnen der Krise Erleichterungen ermöglicht, aber auch zusätzliche Pflichten eingeführt. Die Empfehlungen der EIOPA zu Berichterstattung und Veröffentlichung,² die die BaFin vollumfänglich umsetzt,³ sehen vor, dass die Einreichung des Berichts an die Aufsichtsbehörde (Regulatory Supervisory Report – RSR) sowie die Offenlegung des Solvabilitäts- und Finanzberichts (Solvency and Financial Condition Report – SFCR) grundsätzlich jeweils acht Wochen später erfolgen dürfen, d. h. für Einzelunternehmen bis spätestens 2.6.2020, für die Gruppe bis zum 14.7.2020. Einige quantitative Meldebögen (Quantitative Reporting Templates – QRTs), darunter die Solvabilitätsübersicht,⁴ sind hiervon ausgenommen. Für sie gilt eine Fristverschiebung um zwei Wochen, d. h., sie mussten für Einzelunternehmen bis zum 21.4.2020 eingereicht bzw. veröffentlicht werden, für die Gruppe ist bis zum 2.6.2020 Zeit.

In Bezug auf den SFCR verlangen EIOPA und BaFin eine zusätzliche Berichterstattung über die Auswirkungen der Coronapandemie auf die Berichtsinhalte,⁵ d. h. die Geschäftstätigkeit, die Governance (einschließlich Risikomanagement), das Risikoprofil, die Bewertung sowie das Kapitalmanagement (einschließlich Bedeckung von Solvabilitätskapitalanforderung [SCR] und Mindestkapitalanforderung [MCR]). Die Pandemie soll als wichtige Entwicklung i. S. d. Art. 54 Abs. 1 RL 2009/138/EG bzw. § 42 Abs. 1 S. 2 VAG aufgefasst werden, über die zu berichten ist. Zur Art und Weise der Berichterstattung im SFCR werden keine Vorgaben gemacht; was diesbezüglich möglich und sinnvoll ist, hängt auch vom Timing ab: Wurde der SFCR bereits früh, d. h. innerhalb der laut VAG vorgesehenen Fristen veröffentlicht, dann hat die Berichterstattung zu den Auswirkungen der Coronapandemie nachgelagert als gesonderter, ergänzender Bericht zu erfolgen; werden die Fristverschiebungen genutzt, dann bietet sich eine Integration in den verspätet veröffentlichten SFCR an. Auch im Fall einer gesonderten nachgelagerten Berichterstattung sollte diese möglichst bis zum

2 Siehe EIOPA-BoS-20/236 vom 20.3.2020

3 Vgl. BaFin-Publikation auf der Website, herunterladbar unter dem folgenden Link: https://www.bafin.de/SharedDocs/FAQs/DE/Corona/Versicherungsaufsicht/0400_faq_corona_Erleichterungen_Berichtswesen.html?id=13886934

4 Außerdem ist für die QRTs zur Abbildung langfristiger Garantien, zu den Eigenmitteln und zur SCR-Berechnung eine nur zweiwöchige Fristverschiebung vorgesehen: vgl. EIOPA-BoS-20/236 Rn. 10 ff. u. Rn. 22 f.

5 Vgl. EIOPA-BoS-20/236 Rn. 24

1 Auf Bilanz und GuV zum 31.12.2019 hat sich die Coronapandemie nicht ausgewirkt, da es sich nach HGB um ein wertbegründendes Ereignis, nach IFRS um ein »non-adjusting event« des Jahres 2020 handelt. Vgl. IDW, Fachlicher Hinweis vom 4.3.2020. Je nach Terminierung der Bilanz feststellenden Aufsichtsratssitzung war eine Berichterstattung im Anhang (sog. Nachtragsbericht) und/oder Lagebericht erforderlich.



Dr. Bettina Hammers ist Senior Managerin im Department of Professional Practice Insurance, der versicherungsspezifischen Grundsatzabteilung der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft.

2.6.2020 als der für die verspätete Veröffentlichung des SFCR geltenden Frist erfolgen. Die BaFin erwartet quantitative Angaben, soweit diese möglich sind.⁶

EIOPA hat das zeitweise Aussetzen von Dividendenausschüttungen und Aktienrückkäufen sowie die vorsichtige Bemessung variabler Vergütungen⁷ als Nachweis eines vorsichtigen, vorausschauenden Verhaltens gefordert. Die BaFin hält ein pauschales Ausschüttungsverbot nicht für geboten, sondern geht mit den einzelnen Unternehmen in den Dialog.⁸ Die BaFin erwartet, dass die Versicherer im Fall einer Ausschüttung dazu Stellung nehmen, wie sich diese auf die Risikotragfähigkeit und Liquidität des jeweiligen Einzelunternehmens (mit und ohne Übergangsmaßnahmen) sowie der Gruppe auswirkt. Dabei sollen auch durch die Pandemie verursachte Stressszenarien berücksichtigt und ausreichende Puffer für bestehende Unsicherheiten eingeplant werden.

Um den Unternehmen das Monitoring der Solvabilitätslage zu erleichtern, veröffentlicht die EIOPA die Zinsstrukturkurven zur Bestimmung des für die Diskontierung der Verbindlichkeiten benötigten risikofreien Zinses statt üblicherweise monatlich ab dem 24.3.2020 bis auf Weiteres wöchentlich.⁹ Gleiches gilt für die zur Berechnung des SCR für das Aktienrisiko benötigte symmetrische Anpassung.¹⁰ Unternehmen, die bislang auf eine Nutzung der Übergangsmaßnah-

men (Rückstellungs- oder Zinstransitional) sowie der Volatilitätsanpassung verzichtet haben, können auch jetzt noch in die Nutzung dieser Instrumente einsteigen¹¹ und ggf. auf diese Weise das Sinken der aufsichtsrechtlichen Eigenmittel abmildern.

Auf den gerade laufenden Review der »Solvency II«-Rahmenrichtlinie sowie von Teilen der Delegierten VO (EU) 2015/35 (sog. Review 2020) hat die Coronapandemie bereits Druck ausgeübt: Die EIOPA hat die Frist für die Veröffentlichung ihrer finalen Empfehlungen auf Ende Dezember 2020 verschoben und wird auch zum Stichtag 30.6.2020 die Auswirkungen der Coronapandemie auf die »Solvency II«-Zahlen erfassen.

Was ist zu tun?

Aufsichtsräte sollten sich über die Betroffenheit des jeweils von ihnen beaufsichtigten Unternehmens/der Unternehmensgruppe von den durch die Coronapandemie ausgelösten Entwicklungen informieren und regelmäßig auf dem Laufenden halten. Das Risikomanagementsystem muss rechtzeitig erkennen lassen, ob eine Verschlechterung der finanziellen Lage eintritt, die nach § 132 Abs. 2 VAG eine unverzügliche Anzeigepflicht gegenüber der BaFin auslöst. In Bezug auf eventuelle mittelfristige Konsequenzen lassen die im Rahmen des Risikomanagements einmal jährlich durchzuführende unternehmenseigene Risiko- und Solvabilitätsbeurteilung (Own Risk and Solvency Assessment – ORSA), bei wesentlicher Änderung des Risikoprofils infolge der Coronapandemie ggf. auch in Form eines zusätzlichen Ad-hoc-ORSA,¹² geeignete Rückschlüsse zu. Das interne Kontrollsystem sollte an vorgenommene organisatorische Umstellungen angepasst worden sein. ←

6 Vgl. BaFin-Publikation auf der Website, herunterladbar unter dem folgenden Link: https://www.bafin.de/SharedDocs/FAQs/DE/Corona/Versicherungsaufsicht/0050_faq_corona_SFCR.html?sessionid=4B944FC6E3F4A1DF70617E7B813034DA.1_cid383?id=14030194

7 Vgl. EIOPA statement on dividends distribution and variable remuneration policies in the context of COVID-19 vom 2.4.2020, https://www.eiopa.europa.eu/content/eiopa-statement-dividends-distribution-and-variable-remuneration-policies-context-covid-19_en

8 Vgl. BaFin-Publikation auf der Website, herunterladbar unter dem folgenden Link: https://www.bafin.de/SharedDocs/Veroeffentlichungen/DE/Meldung/2020_Corona_andereBehoerden/meldung_2020_04_02_corona_virus30_EIOPA_Dividenden.html

9 Vgl. https://www.eiopa.europa.eu/tools-and-data/risk-free-interest-rate-term-structures-0_en#ExtraordinaryRFRweeklycalculations

10 Vgl. <https://www.eiopa.europa.eu/tools-and-data/symmetric-adjustment-equity-capital-charge>

11 Die BaFin hat zum Quartalsende des ersten Quartals 2020 eine zeitnahe Bearbeitung und wohlwollende Prüfung entsprechender Anträge zur Genehmigung per Veröffentlichung auf ihren Websites zugesagt, https://www.bafin.de/SharedDocs/FAQs/DE/Corona/Versicherungsaufsicht/0500_faq_corona_Umgang_Antraege.html?id=13886946

12 Vgl. § 27 Abs. 1 S. 1 VAG

Öffentlicher Anteilseigner – Alles sicher?

Autoren: **Dr. Ferdinand Schuster** und **Michael Plazek**

Aufsichtsräte in öffentlichen Unternehmen

Trotz mancherlei Besonderheiten unterscheiden sich Rolle und Aufgaben von Aufsichtsräten in Unternehmen im Besitz der öffentlichen Hand nicht fundamental von denen in privatwirtschaftlichen Unternehmen. Hier wie dort geht es darum, in der Krise das Überleben des Unternehmens zu sichern. Zahlreiche öffentliche Unternehmen sind in Branchen aktiv, die besonders stark von der aktuellen Covid-19-Pandemie betroffen sind. Besonderheiten gibt es zudem beim Zugang zu Fördermitteln und hinsichtlich der besonderen Verknüpfung mit der Haushaltssituation des öffentlichen Gesellschafters zu beachten.

Auch Unternehmen der öffentlichen Hand sind prinzipiell insolvenzfähig

Welche besonderen Anforderungen an den Aufsichtsrat in einer Krisenlage im Unterschied zum Geschäftsgang in einer konjunkturellen Normallage generell bestehen, ist in anderen Beiträgen dieser Zeitschriftenausgabe nachzulesen¹. Angesichts der gigantischen staatlichen Rettungspakete bis hin zu einer diskutierten öffentlichen Kapitalbeteiligung an privaten Unternehmen mag man annehmen, ein Unternehmen, das sich bereits jetzt im öffentlichen Eigentum befindet, habe nichts zu befürchten. Dies ist aber in letzter Konsequenz nicht haltbar: Auch öffentliche Unternehmen privaten Rechts sind prinzipiell insolvenzfähig. Zwar ist der Eintritt eines solchen Falls sehr selten, ausgeschlossen ist er gleichwohl nicht². Auch besteht sicherlich zu Recht die Erwartung, dass die öffentlichen Eigentümer mögliche Verluste ausgleichen und im Bedarfsfall das Unternehmen rekaptalisieren. Zu berücksichtigen ist hierbei aber, dass die öffentlichen Haushalte selbst krisenbedingt unter extremem Druck stehen, womit Spielräume zur Rettung eigener Unternehmen ebenfalls enger werden. Auf die Gefahren einer Kumulation von problematischen Haushaltssituationen von Kommunen und gleichzeitigen finanziellen Schwierigkeiten bei den

eigenen Unternehmen hat das Institut für den öffentlichen Sektor in zwei Studien aufmerksam gemacht³.

Stark unterschiedliche Auswirkungen in einzelnen Branchen

Öffentliche Unternehmen konzentrieren sich in bestimmten Branchen, die durchaus unterschiedlich von der Krise betroffen sind. Am stärksten dürften der Freizeit- und Veranstaltungsbereich, der komplett schließen musste (etwa Stadthallen, Theater, Museen), und der Verkehrsbereich, der kaum noch Passagiere und damit Einnahmen hat, betroffen sein. Auch der Gesundheitsbereich, vor allem die Krankenhäuser, sieht sich einer teilweise existenzbedrohenden Lage gegenüber. Ver- und Entsorgung, einschließlich der für Kommunen besonders bedeutenden Energiesparte, dürften zwar Ausfälle im gewerblichen Kundensegment zu verzeichnen haben, die Privatkundenseite verspricht aber eher Stabilität. Allerdings könnte hier die neue gesetzliche Regelung eines dreimonatigen Zahlungsmoratoriums für Kunden mit pandemiebezogenen Liquiditätsproblemen Herausforderungen für Forderungsmanagement und Liquiditätsplanung des Unternehmens bewirken⁴. Ähnliches dürfte auch für die Wohnungswirtschaft gelten.

1 Vgl. exemplarisch den Beitrag Strenger, Christian/Schmidt, Hendrik, S. 30 in dieser Ausgabe

2 Vgl. Institut für den öffentlichen Sektor (Hrsg.) (2016): Der »Konzern Kommune« in der Krise?, S. 3 ff.

3 Vgl. ebd. und Holler, Franziska et al. (2018): Den Boom verpasst? Zur Lage im Konzern Kommune, in: PublicGovernance, Ausgabe Frühjahr

4 Vgl. Püstow, Moritz (2020): Rolle öffentlicher Unternehmen bei der Überwindung der Corona-Krise, in: KPMG Public Sector Insights, Ausgabe 3

Dr. Ferdinand Schuster, Geschäftsführer des von KPMG geförderten Instituts für den öffentlichen Sektor e.V., Berlin



Michael Plazek, Projektleiter des von KPMG geförderten Instituts für den öffentlichen Sektor e.V., Berlin

Übergang zur begleitenden Überwachung des Aufsichtsrats

Auch auf Aufsichtsräte öffentlicher Unternehmen wartet also kriseninduzierte Mehrarbeit und eine Ausweitung der ohnehin gebotenen Überwachungs- und Beratungsaufgaben hin zu einer begleitenden Überwachung. Dies beinhaltet eine höhere Frequenz und Intensität der Beratung mit der Geschäftsleitung und eine ausgeweitete Informationsversorgung für die Mitglieder.⁵ Auch eine Ausweitung der Zustimmungsvorbehalte des Aufsichtsrats sollte geprüft werden, damit der Aufsichtsrat seiner Rolle als stärkerer »Sparringspartner« der Geschäftsleitung in der Krise gerecht werden kann, ohne das Initiativrecht der Geschäftsleitung zu beschneiden.

Alternative Förderprogramme erforderlich

Bei der momentan besonders wichtigen Liquiditätsplanung gilt es für den Aufsichtsrat mit zu prüfen, ob etwaig benötigte Fördermittel in Anspruch genommen werden. Kommunale Unternehmen fallen zwar bislang nicht in den Anwendungsbereich der neu aufgesetzten KfW-Corona-Hilfen und entsprechender Kreditprogramme der Länder, sie können aber bspw. bis Jahresende über das KfW-Programm »IKU – Investitionskredit Kommunale und Soziale Unternehmen« Finanzierungen von Investitionen beantragen.⁶

Risikomanagement auf dem Prüfstand

Auf die Zukunft gerichtet, gilt es für den Aufsichtsrat gemeinsam mit der Geschäftsleitung zu prüfen, inwiefern das bestehende Risikomanagement des Unternehmens sich auch in der Covid-19-Pandemie als funktionsfähig und wirksam erwiesen hat.⁷ Gegebenenfalls müssen Risiken erweitert, Klassifizierungen überdacht und neue Maßnahmen zur effektiveren Risikosteuerung implementiert werden. Auch Risiken hinsichtlich der Erfüllung ggf. bestehender Vereinbarungen zu Gewinnausschüttungen gegenüber dem öffentlichen Gesellschafter sollten frühzeitig neu justiert und gegenüber dem Gesellschafter kommuniziert werden. Der Aufsichtsrat muss prüfen, dass dies durch die Geschäftsleitung ohne Verzug umgesetzt wird.

5 Vgl. Hommelhoff, Peter (2020), S. 6 in dieser Ausgabe

6 Vgl. <https://www.kfw.de/inlandsfoerderung/C3%96ffentliche-Einrichtungen/Kommunale-Unternehmen/Infrastruktur/>

7 Vgl. auch Institut für den öffentlichen Sektor (Hrsg.): Plötzlich Aufsichtsrat – was nun? Das Taschenbuch für Aufsichtsräte in öffentlichen Unternehmen, S. 89 ff.

Die Krise als Chance

Gleichzeitig sollte der Aufsichtsrat darauf hinwirken, dass die Geschäftsleitung auch strategische Chancen aus der Zeit der Covid-19-Pandemie mit im Blick hat und nach dem ersten Krisenmodus nutzt: Welche kurzfristig eingeführten digitalen Prozesse können auch zukünftig im »Normalmodus« verstärkt genutzt werden oder auf weitere Bereiche ausgeweitet werden und welche Auswirkungen hat dies möglicherweise auf die eigene Geschäftspolitik? Für zahlreiche geplante (Bau-)Investitionen, die in den vergangenen Jahren aufgrund der hohen Auftragslage nur schwer am Markt zu platzieren waren, könnte sich bei stabiler Liquiditätslage zudem die Möglichkeit ergeben, diese in Zeiten einer absehbaren schweren Rezession einfacher umzusetzen. Dafür bedürfte es in den kommenden Monaten einer Re-Priorisierung der Beschaffungsprojekte.⁸




»Plötzlich Aufsichtsrat – was nun?«
Das Taschenbuch für Aufsichtsräte
in öffentlichen Unternehmen



Das Buch kann kostenpflichtig beim Institut für den öffentlichen Sektor bestellt werden:
www.publicgovernance.de/AR-Taschenbuch

8 Vgl. Püstow, Moritz (2020): Rolle öffentlicher Unternehmen bei der Überwindung der Corona-Krise, in: KPMG Public Sector Insights, Ausgabe 3



Worauf müssen Verwaltungsräte Schweizer Unternehmen aktuell mit Blick auf die Gesetzgebung in der Covid-19-Krise und Auswirkungen auf die Wirtschaft besonders achten?

Autor: **Prof. Dr. Reto Eberle**

Ausgangslage

Im Hinblick auf die aufgeworfene Frage ist es wichtig, sich kurz die Schweizer Besonderheiten in Bezug auf die Unternehmensverfassung, die Corporate Governance, zu vergegenwärtigen. Während in Deutschland die Aufgabenteilung zwischen dem Aufsichtsrat und dem Vorstand im Sinne des sog. dualistischen Systems klar zwischen der Durchführung des Tagesgeschäfts und der Kontrolle desselben unterscheidet, besteht in der Schweiz eine größere Gestaltungsfreiheit. Das Gesetz geht von einem monistischen System aus, in welchem der Verwaltungsrat auch die Geschäftsführung selbst ausübt. Dies ist jedoch bei großen und vor allem auch börsennotierten Unternehmen die Ausnahme. Vielmehr delegiert der Verwaltungsrat die Geschäftsführung auf Basis eines Organisationsreglements an die Geschäftsleitung. Diese Delegation hat nach Maßgabe von Art. 716a Obligationenrecht (OR) zu erfolgen, in welchem die unentziehbaren und unübertragbaren Aufgaben des Verwaltungsrats festgehalten sind. Dazu gehören namentlich die **Oberleitung der Gesellschaft** und die Erteilung der nötigen Weisungen, die **Festlegung der Organisation**, die **Oberaufsicht** der mit der Geschäftsführung betrauten Personen, die Ausgestaltung der **Finanzkontrolle** und der **Finanzplanung** sowie die Vorbereitung der **Generalversammlung**.

Der Schweizer Bundesrat hat am 16.3.2020 die aktuelle Situation als außerordentliche Lage im Sinne des am 1.1.2016 in Kraft getretenen Epidemiegesetzes eingestuft. Seither sind verschiedene Maßnahmen zur Bewältigung der Covid-19-Pandemie getroffen worden. Diese reichen von einem Verbot von Treffen



Prof. Dr. Reto Eberle, dipl. Wirtschaftsprüfer,
Mitglied Board Leadership Center und Partner KPMG Schweiz

von mehr als fünf Personen, über Hygienemaßnahmen bis hin zu einer ganzen Reihe von wirtschaftlichen Maßnahmen wie z.B. der Ausdehnung der Anspruchsberechtigung für Kurzarbeitsentschädigung oder die Zurverfügungstellung von Überbrückungskrediten.

Die wichtigsten, sich an den aufgeführten, unentziehbaren und unübertragbaren Aufgaben des Verwaltungsrats orientierenden und aus einer solchen Pandemie ergebenden Pflichten werden in der Folge skizziert.

Aufgaben und Pflichten eines Schweizer Verwaltungsrats in der Covid-19-Krise

In außergewöhnlichen Situationen ist die Arbeitslast für den **Verwaltungsrat** besonders groß. Die einzelnen Mitglieder müssen daher auch für kurzfristige, außerordentliche Sitzungen verfügbar sein. Gerade bei internationalen Unternehmen dürfte es nicht mehr möglich sein, sich vor Ort zu treffen. Dies erfordert eine Anpassung gewohnter Abläufe an die neuen Gegebenheiten. Allerdings ist dabei das Organisationsreglement zu berücksichtigen, welches idealerweise für solche Situationen kürzere Einberufungsfristen, die Möglichkeit zum Abhalten von Videokonferenzen und angepasste Prozesse zur Beschlussfassung (z. B. Zirkularbeschlüsse) vorsieht. Dabei sind aber immer die entsprechenden Datenschutz- und Geheimhaltungsbestimmungen zu befolgen. Die Anpassungen müssen durch den Präsidenten/die Präsidentin des Verwaltungsrats veranlasst und durchgeführt werden – was die große Bedeutung dieses Amtes unterstreicht.

Verwaltungsräte von börsennotierten Unternehmen sahen sich Ende Februar konfrontiert mit sich verschärfenden Bestimmungen betreffend Großveranstaltungen. Zuerst wurden Zusammenkünfte von 1.000, dann von 200 Personen untersagt. Gleichzeitig standen die Termine für die **Generalversammlungen** schon seit Langem fest. Zudem verlangt die entsprechende Gesetzesbestimmung (Art. 689 und 697 OR), dass Generalversammlungen physisch abzuhalten sind. Mit dem Erlass der COVID-Verordnung 2 hat der Bundesrat an besagtem 16.3. dann aber die Basis für die Ausübung von Mitgliedschaftsrechten ausschließlich auf schriftlichem Weg oder in elektronischer Form geschaffen.

Parallel zur aus Aktionärssicht wichtigen Frage der Generalversammlung steht für den Verwaltungsrat im Zusammenhang mit der **Oberleitung und Oberaufsicht** das eigentliche **Krisenmanagement** im Vordergrund. Dieses hat sowohl den Schutz der Mitarbeitenden (und deren Familien), wie auch Geschäftspartner und Kunden zu umfassen. Der Verwaltungsrat hat entsprechende Weisungen zu erteilen und deren Umsetzung zu überwachen. Entscheidend ist hierbei eine zeitnahe und laufende – interne und externe – Information. In großen Unternehmen wird dazu ein Krisenstab gebildet. Dieser sollte Teil des Business Continuity Managements (dt. betriebliches Kontinuitätsmanagement) sein, mittels dessen das Fortbestehen des Unternehmens sichergestellt werden soll. Im Fokus steht die Verhinderung der Verbreitung des Coronavirus (mit entsprechenden Schutzkonzepten von Mitarbeitenden und Infrastruktur), die Sicherstellung der Zulieferketten, die Aufrechterhaltung der eigenen Produktion resp. Dienstleistungen und die Sicherstellung der erforderlichen Finanzmittel. Dabei gilt: »Time is everything«.

Dies trifft insbesondere für das Liquiditätsmanagement zu. In seiner **Finanzverantwortung** hat der Verwaltungsrat Vorkehrungen im Hinblick auf eine ausreichende Liquidität zu treffen. Dies einerseits vor dem Hintergrund sinkender Erträge, andererseits in Bezug auf die Auszahlung von Dividenden. In der Schweiz sind verschiedene börsennotierte Unternehmen angesichts der herrschenden Unsicherheiten dazu übergegangen, die Dividenden zu kürzen, deren Auszahlung zu verschieben oder eine Ausschüttung in zwei Schritten (Frühling und – falls es die Situation zulässt – im Herbst) vorzunehmen. —————>


Als Teil des **Maßnahmenpakets des Bundesrates** sind – neben der Ausweitung und Vereinfachung der Kurzarbeit sowie der Entschädigung bei Erwerbsausfällen für Angestellte – auch sog. Liquiditätshilfen in Form von **Überbrückungskrediten** im Umfang von nicht weniger als 40 Mrd. Schweizer Franken vorgesehen. Zudem sind ein Zahlungsaufschub für Sozialversicherungsbeiträge, die Erstreckung von Zahlungsfristen im Steuerbereich und Maßnahmen im Bereich der beruflichen Vorsorge vorgesehen. Vom 19.3. bis 4.4.2020 durften zudem Schuldner in der ganzen Schweiz nicht betrieben werden. Von besonderem Interesse ist die am 20.4. in Kraft getretene Verordnung über **insolvenzrechtliche Maßnahmen** zur Bewältigung der Coronakrise. Diese sieht eine befristete Entbindung von der Pflicht zur Überschuldungsanzeige und die Einführung einer befristeten Stundung der Überbrückungskredite vor, um Unternehmen aufgrund von Liquiditätsengpässen als Folge der Coronakrise vor dem Konkurs zu bewahren. Für den *Verwaltungsrat* ergeben sich daraus *spezifische Aufgaben und Pflichten*: So dürfen Mittel aus den Überbrückungskrediten nicht für die Ausschüttung von Dividenden, die Gewährung von Aktivdarlehen oder die Ablösung von konzerninternen Darlehen verwendet werden und auch nicht ins Ausland abfließen. Von besonderem Interesse für den Verwaltungsrat, aber nicht nur, sind die mit der Kreditgewährung zusammenhängenden Strafbestimmungen: Mit einem Bußgeld bis 100.000 Schweizer Franken wird bestraft, wer vorsätzlich mit falschen Angaben einen Kredit erwirkt oder die Kreditmittel nicht bestimmungsgemäß verwendet. Darüber hinaus haften bei unzumutbarer Verwendung des Kredits der Verwaltungsrat und die Geschäftsleitung für den Schaden persönlich und solidarisch.

Neben dem erwähnten Krisenmanagement sind für den Verwaltungsrat im Zusammenhang mit seiner Verantwortung für die **Oberleitung und die Oberaufsicht** das Risikomanagement und die Compliance von größter Wichtigkeit: Die Risiken verändern sich und nehmen in der Regel während einer Krise zu. Dazu kommen zusätzliche Risiken rechtlicher, aber auch finanzieller und organisatorischer Natur. Der Verwaltungsrat muss – zusammen mit der Geschäftsleitung – Maßnahmen treffen, um dem geänderten Risikoprofil Rechnung zu tragen, und deren Umsetzung beaufsichtigen. Zu bedenken ist schließlich, dass die Oberaufsicht im Hinblick auf die Befolgung der Gesetze in solchen Zeiten besonders herausfordernd ist. Damit verbunden ist in aller Regel eine Anpassung der Compliance-Maßnahmen, sei es in Bezug auf die geänderten Bestimmungen zum Arbeitsrecht, zu den Hygienemaßnahmen oder zum Datenschutz.

Zusammenfassung

In Krisen wie dieser erweist sich ein robustes Risikomanagement in vielerlei Hinsicht als überlebenswichtig. Unternehmen, die sich im Rahmen eines betrieblichen Kontinuitätsmanagements bereits mit dem Risiko einer Pandemie befassten, haben die erforderlichen Maßnahmen vorbereitet, die zur Sicherstellung der Fortführung der Unternehmenstätigkeit notwendig sind. Eine Krise verlangt vom Verwaltungsrat eine erhöhte Verfügbarkeit, was Schwierigkeiten bereiten kann bei Mehrfachmandaten. Dabei ist eine klare Aufgabenteilung und Abgrenzung zwischen Verwaltungsrat und Geschäftsleitung Voraussetzung für eine reibungslose Krisenbewältigung. Angesichts der geänderten Risiken sieht sich der Verwaltungsrat bei der Oberleitung der Gesellschaft und der Oberaufsicht vor besondere Herausforderungen gestellt. Mithilfe eines gut organisierten Krisenstabs und unter großem, auch zeitlichem Einsatz wird es ihm im konstruktiven Dialog mit der Geschäftsleitung gelingen, diese Krise zu bewältigen, daraus die entsprechenden Lehren zu ziehen und allenfalls sogar gestärkt daraus hervorzugehen. ←





Der Aufsichtsrat in der (Covid-19-)Krise – die Situation in Österreich

Autoren: **Mag. Helmut Kerschbaumer** und **Dr. Wendelin Ettmayer, LL.M.**

Die derzeitige Situation rund um Covid-19 führt auch in Österreich zu zahlreichen Fragestellungen im Zusammenhang mit der Governance von Unternehmen. Der Gesetzgeber¹ und zuständige Standardsetter haben bereits darauf reagiert, um für zahlreiche dieser auch für Mitglieder von Aufsichtsräten und Prüfungsausschüssen relevanten Fragen Lösungen zu finden. Dieser Beitrag fasst die wesentlichen Entwicklungen im Gesellschaftsrecht und in der Rechnungslegung zusammen. —————>

¹ Die Regelungen sind das Covid-19 GesG und darauf aufbauende Verordnungen.

Versammlungen und Organsitzungen

Versammlungen von Gesellschaftern und Organmitgliedern von Kapital- und Personengesellschaften, Genossenschaften, Privatstiftungen und Vereinen können nunmehr auch ohne physische Anwesenheit der Teilnehmer in Form von »virtuellen Versammlungen« durchgeführt werden. Eine Verordnung enthält nähere Regelungen zu Einberufung, technischen Voraussetzungen und zur Identitätsprüfung im Zusammenhang »virtueller Versammlungen«. Diesbezüglich gilt:

- **Einberufung:** Grundsätzlich bleiben die Regelungen zu Einberufungsfrist und Inhalt der Einberufung unberührt. Ergänzend sind allerdings die organisatorischen und technischen Voraussetzungen für die Teilnahme an einer virtuellen Versammlung anzugeben.
- **Technische Voraussetzungen:** Eine virtuelle Versammlung ist zulässig, wenn (i) eine Möglichkeit zur Teilnahme mittels akustischer und optischer Zweiweg-Verbindung (hören und sprechen sowie sehen und gesehen werden) in Echtzeit besteht und (ii) jeder Teilnehmer sich zu Wort melden und an Abstimmungen teilnehmen kann. Falls einzelne, höchstens jedoch die Hälfte der Teilnehmer, nicht über die technischen Mittel für eine akustische und optische Verbindung verfügen oder diese Mittel nicht verwenden können oder möchten, ist eine rein akustische Teilnahme der betreffenden Teilnehmer ausreichend.
- **Identitätsprüfung:** Bei Zweifeln an der Identität eines Teilnehmers im Einzelfall hat die Gesellschaft die Identität auf geeignete Weise zu überprüfen (etwa durch Vorweis eines Lichtbildausweises).²
- **Wer entscheidet?** Ob eine virtuelle Versammlung durchgeführt wird und welche Technologie konkret verwendet wird, entscheidet das einberufende Organ oder Organmitglied unter Berücksichtigung der Interessen der Gesellschaft und der Interessen der Teilnehmer im pflichtgemäßen Ermessen. Dabei ist zu beachten, dass AR-Sitzungen vierteljährlich stattzufinden haben.³

² Zu Besonderheiten bei der HV siehe unten.

³ Eine Ausnahme besteht gemäß § 2 Abs. 5 Covid-19 GesG nur für AR-Sitzungen im ersten Quartal, sofern diese aufgrund von behördlichen Maßnahmen nicht rechtzeitig stattfinden konnten.



Von diesen allgemeinen Regeln bestehen für die Hauptversammlung (HV) von gelisteten AGs (und AGs mit mehr als 50 Aktionären) die folgenden Ausnahmen:

- **Stimmrechtsvertreter:** Es kann vorgesehen werden, dass (i) die Stellung eines Beschlussantrags, (ii) die Stimmabgabe und (iii) die Erhebung eines Widerspruchs nur durch einen Stimmrechtsvertreter erfolgen kann. In einem solchen Fall ist die Beauftragung eines Stimmrechtsvertreters durch den Aktionär Voraussetzung für die Teilnahme an der HV. Die Identitätsprüfung erfolgt über die Gesellschaft und den Stimmrechtsvertreter. Die Gesellschaft hat zumindest vier unabhängige Personen vorzuschlagen, von denen zumindest zwei Rechtsanwälte oder Notare sein müssen. Die Kosten dieser Stimmrechtsvertreter hat die Gesellschaft zu tragen.
- **Einweg-Verbindung:** Vor dem Hintergrund der (üblicherweise) höheren Teilnehmerzahl bei HVs ist bei diesen eine akustische und optische Einweg-Verbindung (hören und sehen) ausreichend. Dennoch müssen Aktionäre in der Lage sein, während der Versammlung Wortmeldungen abzugeben und an Abstimmungen teilzunehmen (etwa per E-Mail oder mittels spezieller Abstimmungssoftware). Diese Situation birgt Herausforderungen an die HV-Leitung, weil die Grundsätze der Gleichbehandlung und das Recht auf Teilnahme nicht beschränkt werden dürfen.



Dr. Wendelin Ettmayer, LL.M., ist Partner bei KPMG Law Austria und berät zu allen Fragen des Gesellschaftsrechts. Wendelin Ettmayer verfügt über jahrelange Erfahrung in der Beratung nationaler und internationaler Kunden bei grenzüberschreitenden M&A-Transaktionen sowie Umgründungen und ist Autor zahlreicher Publikationen.

Business Judgement in der Krise

Der AR handelt in Österreich nach allgemeinen Regeln jedenfalls im Einklang mit der Sorgfalt eines ordentlichen Geschäftsmannes, wenn er sich bei einer unternehmerischen Entscheidung nicht von sachfremden Interessen leiten lässt und auf der Grundlage *angemessener Information* annehmen darf, zum Wohle der Gesellschaft zu handeln. Angesichts der aktuellen Lage wird man bei Beurteilung der Angemessenheit der Informationen berücksichtigen dürfen, dass diverse Unsicherheitsfaktoren bestehen.

Rechnungslegung

Der österreichische Gesetzgeber hat angesichts der bestehenden Beschränkungen die bisher im Gesetz vorgesehenen Fristen für die Aufstellung von Jahres- und Konzernabschlüssen und deren Offenlegung im Firmenbuch verlängert. Abschlüsse müssen demzufolge innerhalb der ersten neun Monate nach Geschäftsjahresende (bei Abschlüssen mit Stichtag 31.12.2019 also bis Ende September 2020) statt innerhalb von fünf Monaten aufgestellt werden. Die Offenlegung verschiebt sich von neun auf zwölf Monate nach dem Bilanzstichtag. Für börsennotierte Unternehmen bestehen Ermächtigungen an die Finanzmarktaufsicht, im Einzelfall die Fristen für die Veröffentlichung des Jahresfinanzberichts bzw. Halbjahresfinanzberichts im Einklang mit den Empfehlungen der ESMA um zwei bzw. einen Monat nach hinten zu verschieben. Konkret bedeutet dies für Unternehmen mit Bilanzstichtag 31.12. eine Veröffentlichungspflicht bis spätestens 30.6.2020 für den Jahresfinanzbericht für 2019 und bis 31.10.2020 für den Halbjahresbericht 2020. Die Durchführung der Hauptversammlung muss spätestens innerhalb von zwölf Monaten erfolgen anstatt der bisherigen Frist von acht Monaten.

Wie auch in Deutschland führte Covid-19 zu keinen Änderungen von inhaltlichen Regelungen im Bereich der Rechnungslegung und Abschlussprüfung, wohl aber zu »Fachinformationen« des Österreichischen Rechnungslegungskomitees (AFRAC) zu Fragen der Rechnungslegung. Inhaltlich entsprechen diese Fachinformationen weitgehend den deutschen und internationalen Interpretationen zur Anwendung der Rechnungslegungs-Standards auf Covid-19-spezifische Sachverhalte. Die Kernaussage im Bereich der Rechnungslegung betrifft die Feststellung, dass die Auswirkungen der Krise bei Abschlüssen zum 31.12.2019 nicht »werterhellend«, d. h. nicht mehr im Zahlenwerk des Abschlusses zu berücksichtigen sind. Sie müssen aber sehr wohl im Anhang und Lagebericht angemessen beschrieben werden. Dies gilt nicht für Szenarien, bei denen die Fortführung des Unternehmens nicht mehr gegeben ist: In einem solchen Fall ist das Zahlenwerk auf Basis von Zerschlagungswerten zu ermitteln. Unternehmen mit Abschluss-Stichtagen nach dem 31.12.2019 müssen im Einzelfall prüfen, ob die Folgen von Covid-19 bereits am Bilanzstichtag absehbar waren und in diesem Fall die möglichen Auswirkungen – z. B. bei der Durchführung einer Wertminderungsprüfung – im Abschluss berücksichtigen.

Resümee

Insgesamt bestehen in Österreich praktisch umsetzbare Lösungen zum Umgang mit der speziellen Situation aufgrund von Covid-19, ohne die Corporate Governance unangemessen zu beeinträchtigen. Wie weit diese Lösungen in der Folge tatsächlich notwendig sind und Anwendung finden, wird sich in den nächsten Monaten zeigen. ←

Audit Committee Institute

First Hand Information für Aufsichtsräte und Führungskräfte

Das Audit Committee Institute (ACI) versteht sich als freies Forum und Partner für Aufsichtsräte und Führungskräfte. Ziel ist es, die Meinungsbildung zur Corporate Governance zwischen Politik, Wissenschaft und Praxis zu unterstützen.

IMPRESSUM

Herausgeber: Audit Committee Institute e.V. (ACI)

Leitung: Prof. Dr. Kai C. Andrejewski (V.i.S.d.P.)

Redaktion: Christina Gasser, Astrid Gundel, Prof. Dr. Dr. h.c. mult. Peter Hommelhoff,
Georg Lanfermann, Christian Tobias Pfaff, Maria Solbrig,
Prof. Dr. Christoph Teichmann

An dieser Ausgabe
haben mitgewirkt:

Dr. Vera-Carina Elter, Marc Fink, Dr. Jochen Haußer, Dr. Martin Ribbrock

Audit Committee Institute e.V. (ACI)
THE SQAIRE • Am Flughafen
60549 Frankfurt am Main
Telefon +49 69 9587-3040
Fax +49 1802 11991-3040
E-Mail aci@kpmg.de
www.audit-committee-institute.de



Gestaltung und Satz: stereobloc, Berlin

Druck: Das Druckteam Berlin

Stand: 7.5.2020

Bildnachweise/Illustrationen: S. 1 ©ohneski/photocase.de; S. 4/5 ©PhonlamaiPhoto/iStock.com;
S. 6 ©mathias the dread/photocase.de; S. 8 ©lomographic/photocase.de;
S. 10/11 ©Z2sam/photocase.de; S. 12/13 ©crina/photocase.de; S. 14 ©the Cramer/
photocase.de; S. 18 ©AlexandrBognat/iStock.com; S. 22/23 ©JoHo/shutterstock.com;
S. 24 ©shaun/iStock.com; S. 26 ©bit.it/photocase.de; S. 27 ©Stadtrat/iStock.com;
S. 28 ©Sven_1971/photocase.de; S. 30 ©BreatheFitness/iStock.com; S. 32 ©JoHo/
shutterstock.com; S. 34 ©Kat777/shutterstock.com; S. 38/39 ©kallejipp/photocase.de;
S. 40 ©Jelka/photocase.de; S. 43 ©chinaface/iStock.com; S. 49 ©monkeybusiness-
images/iStock.com; S. 52 ©jkitan/iStock.com; S. 56 ©isabeltp/iStock.com;
S. 58/59 ©madochab/photocase.de; S. 62 ©Martina Birnbaum/iStock.com;
S. 64 ©ImageFlow/shutterstock.com; S. 67 ©Medical-R/shutterstock.com;
S. 72 ©Onfokus/iStock.com; S. 75 ©Astonishing/photocase.de; S. 80 ©ohneski/
photocase.de

Gedruckt auf Papier
aus 100 Prozent Altpapier.



Die enthaltenen Informationen sind allgemeiner Natur und nicht auf die spezielle Situation einer Einzelperson oder einer juristischen Person ausgerichtet. Obwohl wir uns bemühen, zuverlässige und aktuelle Informationen zu liefern, können wir nicht garantieren, dass diese Informationen so zutreffend sind wie zum Zeitpunkt ihres Eingangs oder dass sie auch in Zukunft so zutreffend sein werden. Niemand sollte aufgrund dieser Informationen handeln ohne geeigneten fachlichen Rat und ohne gründliche Analyse der betreffenden Situation.

Das Audit Committee Institute versteht sich als Forum für kontroverse Diskussionen. Die Ansichten und Meinungen sind die der Verfasser und entsprechen nicht unbedingt den Ansichten und Meinungen des Audit Committee Institute e.V.

© 2020 Audit Committee Institute e.V., assoziiert mit der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, einem Mitglied des KPMG-Netzwerks unabhängiger Mitgliedsfirmen, die KPMG International Cooperative («KPMG International»), einer juristischen Person schweizerischen Rechts, angeschlossen sind. Alle Rechte vorbehalten.

BESTELLFORMULAR

Für Interessenten, die unsere Publikationen noch nicht erhalten: Bestellen Sie das Audit Committee Quarterly.

DAS MAGAZIN FÜR CORPORATE GOVERNANCE



Bitte senden Sie mir regelmäßig (bitte ankreuzen)*

- das Audit Committee Quarterly
- weitere Publikationen zu Themen der Corporate Governance und der Rechnungslegung kostenlos
- elektronisch in gedruckter Version zu:

Vorname

Name

akademischer Titel (freiwillige Angabe)

Firma/Institution

Funktion

Straße/Postfach

PLZ, Ort

E-Mail

Telefon/Fax

Datum

Unterschrift

Diese Angaben beziehen sich auf meine Privatadresse Firmenanschrift.

Audit Committee Institute e.V. (ACI)

E-MAIL aci@kpmg.de

TELEFON +49 69 9587-3040

FAX +49 1802 11991-3040

www.audit-committee-institute.de

* Der Versand der Publikationen des Audit Committee Institute erfolgt ausschließlich an Mitglieder des Aufsichtsrats und der Geschäftsleitung. Ihre persönlichen Angaben werden vertraulich behandelt.

Frühere Ausgaben des Audit Committee Quarterly sowie weitere Publikationen des Audit Committee Institute senden wir Ihnen gerne auf telefonische Anfrage (+49 69 9587-3040) zu.

Selbstverständlich können Sie uns jederzeit telefonisch, per Fax, E-Mail oder Post mitteilen, wenn Sie Ihre bestellten Publikationen nicht mehr erhalten möchten. Wir freuen uns, wenn Sie uns Adress- oder Funktionsänderungen ebenfalls telefonisch, per Fax, E-Mail oder per Post mitteilen.

Ihre Meinung ist uns wichtig. Wir freuen uns über Ihre Anregungen, Kritik oder Lob.

Praktische und strategische Implikationen der Covid-19-Krise für den Aufsichtsrat – Webinar des Audit Committee Institute

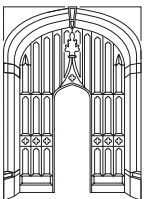
Die Covid-19-Krise hat unser Leben verändert. Einerseits sind es die drängenden operativen Probleme, mit denen wir fertigwerden müssen. Andererseits ist es auch wichtig, einen strategischen Blick durch die besondere Brille des Aufsichtsrats zu werfen. Das haben wir gemeinsam mit verschiedenen Experten und Teilnehmern am 27.4.2020 bei unserem Webinar getan.

Eine Aufzeichnung des Webinars finden Sie unter
<https://audit-committee-institute.de/webinare>



Das Webinar befasst sich u. a. mit folgenden Fragen:

- Was bedeutet die Krise für die Pflichten des Aufsichtsrats?
- Wie sollte der Aufsichtsrat seine Arbeit in der aktuellen Situation organisieren?
- Welche Auswirkungen hat die Krise auf die Hauptversammlung und welche Folgen ergeben sich hieraus für den Aufsichtsrat?
- Worauf muss der Aufsichtsrat bei der Strategieberatung mit dem Vorstand jetzt besonders achten? Geopolitics, ESG und Technology sind die wesentlichen Treiber des Unternehmensmodells und des -werts. Gerade das Verständnis ihrer Interdependenz ist von entscheidender Bedeutung. Die Covid-19-Krise ist eine neue Herausforderung, um auch auf diese Zusammenhänge zu schauen.



Audit Committee Institute e.V.

Gefördert durch

