

Das Konkursrisiko der Unternehmung und das persönliche Haftungsrisiko der Mitglieder des Verwaltungsrats

Jede am freien Markt teilnehmende Unternehmung steht im konstanten Wettbewerb und geht täglich kleinere und grössere wirtschaftliche Risiken ein. Verwirklichen sich mehrere solcher Risiken, so kann dies zur Überschuldung oder zur Zahlungsunfähigkeit des Unternehmens und damit zum Konkurs führen. Eine Unternehmenskrise stellt für den Verwaltungsrat eine grosse Herausforderung dar. Zudem droht den Mitgliedern des Verwaltungsrats unter bestimmten Voraussetzungen eine persönliche Haftung. Werden die einzelnen Krisenphasen durch den Verwaltungsrat rechtzeitig erkannt, und wird gezielt gegengesteuert, können wirtschaftliche Risiken vermindert und die positive Entwicklung der Unternehmung gestärkt werden. Der folgende Beitrag präsentiert wichtiges Know-how sowie praktische Tipps im Umgang mit dem unternehmerischen Konkursrisiko.

Von MLaw Roger Abegg

Verschiedene Krisenstadien einer Unternehmung

Krisen entwickeln sich häufig schleichend. Dabei können verschiedene Phasen und Ursachen unterschieden werden. Da eine Krise im Nachhinein jeweils einfacher zu beurteilen ist, werden die verschiedenen Phasen anhand des folgenden hypothetischen Beispiels aufgezeigt:

Beispiel

Wir befinden uns im Jahr 1886, als Carl Benz seinen Motorwagen zum Patent anmeldete – es ist die Geburtsstunde des modernen Automobils. Sie sind Verwaltungsratsmitglied einer Gesellschaft, welche auf die Herstellung von Postkutschen spezialisiert ist und seit Jahren stabile Umsätze und Gewinne erzielt.

Die Strategiekrise

Wichtig: Die erste Phase einer Unternehmenskrise ist meist die **Strategiekrise**. Dabei gehen langfristige Erfolgsfaktoren verloren, und es fehlen neue, innovative Potenziale. Die Strategiekrise ist die erste Phase einer Unternehmenskrise. Dabei liegt das Problem der Gesellschaft in deren strategischen Ausrichtung. Es besteht zu diesem Zeitpunkt noch grosser Handlungsspielraum: Die Unternehmung erzielt weiterhin Umsätze und Gewinne, mit

welchen Gegenmassnahmen finanziert werden können.

Praxistipp

In der Strategiekrise muss der Verwaltungsrat die bisherigen Geschäftsfelder auf ihre Zukunftsfähigkeit hin überprüfen, neue Geschäftsfelder aufnehmen sowie neue Produkte und Dienstleistungen entwickeln und anbieten.

Das einleitende Beispiel spielt zwar vor über 100 Jahren. Allerdings kann es ökonomisch ohne Weiteres auf die heutige Zeit übertragen werden. Die Strategie der fiktiven Gesellschaft ist die Produktion von Postkutschen. Mit der Erfindung des Automobils verändern sich langsam die Bedürfnisse am Markt. Es braucht somit eine angepasste Strategie. Erkennt der Verwaltungsrat dies, sollte er die eigenen Geschäftsfelder überprüfen. Wird eine Unternehmenskrise durch den Verwaltungsrat bereits in der Phase der Strategiekrise erkannt, so lässt sich diese häufig abwenden.

Praxistipp

Aufgrund des immer kleiner werdenden Handlungsspielraums sollte im Falle einer Unternehmenskrise möglichst frühzeitig gehandelt werden.

Die Ertragskrise

Erkennt der Verwaltungsrat die Krise im Stadium der Strategiekrise noch nicht, so schreitet die Unternehmenskrise fort.

Wichtig: Die nächste Phase einer Unternehmenskrise ist häufig die **Ertragskrise**. Dabei brechen Umsatz und Gewinn ein, oder es resultieren bereits Verluste und ein Eigenkapitalverzehr.

Im fiktiven Beispiel bedeutet das: Die Unternehmung produziert weiterhin Postkutschen. Inzwischen ist jedoch das Automobil auf dem Markt, und viele Kundinnen und Kunden steigen darauf um.

Die Nachfrage nach Postkutschen und damit auch der Umsatz und der Gewinn der Unternehmung nehmen ab. Der Verwaltungsrat sollte spätestens jetzt die Unternehmensstrategie und die Kostenstruktur anpassen.

Praxistipp

In der Ertragskrise muss der Verwaltungsrat möglichst schnell die Kostenstruktur und die Produktion oder Leistungserbringung optimieren. Sofern die Mittel dazu vorhanden sind, werden idealerweise auch die zugrunde liegenden strategischen Probleme behoben.

In der Ertragskrise ist der Handlungsspielraum für den Verwaltungsrat der Gesellschaft bereits begrenzter: Nachhaltig gelöst werden kann die Unternehmenskrise nur, indem die zugrunde liegende Strategiekrisis behoben wird. Dafür fehlen aufgrund der eingebrochenen Umsätze und Gewinne jedoch häufig die Mittel.

Wird eine Unternehmenskrise durch den Verwaltungsrat in der Phase der Ertragskrise erkannt, so muss zügig gehandelt werden.



Praxistipp

Spätestens jetzt sollte der Verwaltungsrat sich regelmässig zu einer Sitzung treffen. Dabei sollte im schriftlichen Sitzungsprotokoll detailliert festgehalten werden, welche Sanierungsmassnahmen besprochen und beschlossen wurden.

Die Liquiditätskrise und das Konkursrisiko

Behebt der Verwaltungsrat die Krise auch im Stadium der Ertragskrise nicht, so wird die Unternehmenskrise akut, und es droht der Konkurs.

Wichtig: Die letzte Phase einer Unternehmenskrise ist die Liquiditätskrise. Dabei fehlt die nötige Liquidität, um die laufenden Kosten und Ausgaben zu stemmen. Es kommt zur Zahlungsunfähigkeit der Gesellschaft.

Um ein letztes Mal auf das Beispiel zurückzukommen: Inzwischen kauft kaum mehr jemand Postkutschen, da sich das Automobil durchgesetzt hat. Die Gesellschaft hat Liquiditätsschwierigkeiten und Mühe, die Löhne und sonstigen Verbindlichkeiten zu begleichen. Der Verwaltungsrat ist nun gefordert: Er muss Massnahmen zur Verbesserung der Zahlungsfähigkeit einleiten und parallel eine nachhaltige Sanierungslösung erarbeiten.

In der Liquiditätskrise ist der Handlungsspielraum für den Verwaltungsrat der Unternehmung nur noch sehr klein: Laufende Löhne, Mieten oder andere

Ausgaben können nicht mehr oder nur verspätet bezahlt werden. Ohne frisches Kapital können die zugrunde liegenden Strategie- und Ertragsprobleme nicht mehr behoben werden. Dennoch gibt es gewisse Handlungsoptionen.



Praxistipp

In der Liquiditätskrise muss der Verwaltungsrat sofort Massnahmen zur Verbesserung der Zahlungsfähigkeit einleiten und diese Massnahmen dokumentieren.

Zur Verbesserung der Zahlungsfähigkeit kann ertragsseitig beispielsweise das Debitorenmanagement gestrafft werden (durch Vorkasse, sofortige Rechnungsstellung, Skontogewährung bei Sofortzahlung oder durch umgehende Mahnungen nach Überschreiten der Zahlungsziele). Aufwandsseitig können beispielsweise lange Zahlungsziele oder Ratenzahlungen vereinbart sowie ein Auszahlungsstopp für nicht der Umsatzgenerierung dienende Massnahmen verhängt werden.



Praxistipp

Zusätzlich zur Optimierung von Erträgen und Aufwendungen muss der Verwaltungsrat in der Liquiditätskrise eine nachhaltige Sanierungslösung für die Unternehmung erarbeiten. Allerspätestens jetzt sollte unter Beizug einer spezialisierten Anwaltskanzlei das Sanierungsverfahren der Nachlassstundung (Art. 293 ff. SchKG) geprüft und eine Strategieberatung betreffend Turnaround-Management in Anspruch genommen werden.

Um eine nachhaltige Sanierung der Gesellschaft zu erreichen, kommt beispielsweise der Verkauf oder die Übernahme durch einen Mitbewerber infrage. Alternativ können bisherige oder neue Investoren frisches Kapital bereitstellen, welches eine strategische Neuausrichtung und die Erschliessung neuer Geschäftsfelder ermöglicht. Weiter kann eine radikale Umstrukturierung oder Verkleinerung der Unternehmung Entlastung bringen. Ansonsten wird eine Konkurseröffnung früher oder später unumgänglich.

Pflichten und Haftung des Verwaltungsrats in Krisensituationen

Wie das fiktive Beispiel zeigt, nimmt der Handlungsspielraum des Verwaltungsrats über die Zeit stark ab. Entsprechend ist es nie zu früh, um Sanierungsmassnahmen zu ergreifen.

Überwachung der Zahlungsfähigkeit

Das Gesetz verpflichtet den Verwaltungsrat insbesondere dazu, die Zahlungsfähigkeit der Gesellschaft zu überwachen und bei drohender Zahlungsunfähigkeit mit der gebotenen Eile Sanierungsmassnahmen zu treffen (Art. 725 OR).



Praxistipp

Der Verwaltungsrat sollte die Strategie, den Ertrag sowie die Liquidität der Unternehmung anhand einer Liquiditätsplanung sowie anhand von Zwischenabschlüssen laufend evaluieren.

Pflichten im Falle des Kapitalverlusts und im Falle der Überschuldung

In der Schweiz kennt das Gesetz den Tatbestand des Kapitalverlusts. Der Kapitalverlust liegt in folgenden Fällen vor (Art. 725a Abs. 1 OR):

Aktiven-Verbindlichkeiten $\leq \frac{1}{2} \times$
Aktienkapital + nicht zurückzahlbare
gesetzliche Kapitalreserven +
gesetzliche Gewinnreserven

Im Falle des Kapitalverlusts muss der Verwaltungsrat Sanierungsmassnahmen ergreifen und die Jahresrechnung der Gesellschaft zwingend von einem zugelassenen Revisor prüfen lassen (Art. 725a Abs. 1 & 2 OR). Die eingeschränkte Revision darf nur unterbleiben, wenn der Verwaltungsrat ein Gesuch um Nachlassstundung einreicht (Art. 725a Abs. 3 OR).



Praxistipp

Regelmässige Zwischenabschlüsse helfen dem Verwaltungsrat, die Gefahr des Kapitalverlusts frühzeitig zu erkennen und Massnahmen einzuleiten.

Besteht begründete Besorgnis, dass die Passiven der Gesellschaft nicht mehr durch die Aktiven gedeckt sind, so liegt mutmasslich eine Überschuldung vor (Art. 725b OR). Im Falle der mutmasslichen Überschuldung muss der Verwaltungsrat einen Zwischenabschluss zu Fortführungs- und Veräusserungswerten erstellen und von einem zugelassenen Revisor prüfen lassen. Ist die Gesellschaft nach beiden Abschlüssen überschuldet, so muss der Verwaltungsrat das Gericht benachrichtigen (Art. 725b Abs. 1–3 OR).



Praxistipp

Eine Benachrichtigung des Gerichts führt regelmässig zur Konkurseröffnung und damit zur Stilllegung und Zerschlagung der Unternehmung. Anstelle eines Konkursbegehrens ist es auch zulässig, beim Gericht eine sogenannte Nachlassstundung (Art. 293 ff. SchKG) zu beantragen. In der **Nachlassstundung** wird das Unternehmen unter gerichtlicher Aufsicht weitergeführt, und es bestehen zahlreiche rechtliche Instrumente, mit welchen eine nachhaltige Sanierung erreicht werden kann.

Nur ausnahmsweise kann von der Benachrichtigung des Gerichts ganz abgesehen werden, nämlich wenn die Überschuldung durch Rangrücktritte von Gläubigern gedeckt ist oder wenn die Aussicht besteht, dass die Überschuldung innert spätestens 90 Tagen nach Vorliegen der Zwischenabschlüsse behoben werden kann (Art. 725b Abs. 4 OR).

Persönliche Haftung

der Verwaltungsratsmitglieder

Die Überwachung der Zahlungsfähigkeit und Einhaltung der Kapitalvorschriften sowie das Ergreifen von Sa-

nierungsmassnahmen und schliesslich die Benachrichtigung des Gerichts sind wichtige gesetzliche Pflichten des Verwaltungsrats (Art. 725 ff. OR).

Wichtig: Verletzen die Mitglieder des Verwaltungsrats ihre Pflichten, und führt dies bei der Gesellschaft, deren Aktionären oder Gläubigern zu einem Schaden, so haften die Verwaltungsratsmitglieder dafür persönlich (Art. 754 OR). Zudem drohen allenfalls strafrechtliche Konsequenzen.

In Unternehmenskrisen muss der Verwaltungsrat somit nicht nur im Interesse der Gesellschaft Sanierungsmassnahmen ergreifen, sondern dies liegt auch im persönlichen Interesse: Kommt es aufgrund zu späten Handelns zu einem Konkursverschleppungsschaden, so haften die Verwaltungsratsmitglieder persönlich.



Praxistipp

Um persönliche Haftungsrisiken zu vermeiden, kann und sollte die Gesellschaft für die Mitglieder ihres Verwaltungsrats und ihrer Geschäftsleitung eine Versicherung abschliessen (Directors' and Officers' Liability Insurance, kurz: D&O-Versicherung).



Fazit für den Verwaltungsrat in Krisensituationen

Eine Unternehmenskrise kann jedes Unternehmen treffen. Für den Verwaltungsrat lohnt es sich aus wirtschaftlicher wie auch aus persönlicher Sicht, die finanzielle Situation sowie die Unternehmensstrategie aktiv zu überwachen und bei Bedarf anzupassen. Zudem sollte der Verwaltungsrat bei einer sich abzeichnenden Unternehmenskrise möglichst frühzeitig eine Strategie- und später allenfalls eine Sanierungsberatung in Anspruch nehmen, wobei unbedingt auch die Möglichkeit einer Nachlassstundung geprüft werden sollte.

Autor



MLaw Roger Abegg ist Jurist bei Linde Law AG, Zürich. Er ist spezialisiert auf Schuldbetreibungs- und Konkursrecht, Zivilprozessrecht, Wirtschaftsrecht, Vertragsrecht sowie allgemeines Verwaltungsrecht.
www.linde-law.ch

Ausblick auf die kommenden Ausgaben

Ausgabe	Monat	
Nr. 6	Juni 2024	Leadership – vorausdenken und Geschäftserfolg entwickeln
Nr. 7	Juli/August 2024	Technologie – Grenzen überwinden und Zukunft gestalten
Nr. 8	September 2024	International – globale Perspektiven

Impressum

Verlag WEKA Business Media AG
Hermetschloostrasse 77
CH-8048 Zürich
www.weka.ch

Herausgeber Stephan Bernhard

Chefredaktion Kevin D. Klak & Laurent Ph. Gachnang
Digitalrat GmbH, www.digitalrat.ch

Lektorat Margit Bachfischer M.A., Bobingen

Layout Sarah Rutschmann

Publikation 10 × jährlich, Abonnement: CHF 98.– pro Jahr, Preise exkl. MWST und Versandkosten.

Als digitale Publikation erhältlich unter:
www.weka-library.ch

Bildrechte www.stablepanda.ch

Bestell-Nr. 9170

Scannen und bestellen:
Dieser Newsletter ist als gedruckte und digitale Version in unserem Shop erhältlich:



Ihre Vorteile

- Tipps und Fallbeispiele aus der Praxis
- Fokusthema in jeder neuen Ausgabe

www.weka.ch/shop

© WEKA Business Media AG, Zürich 2024 – Urheber- und Verlagsrechte: Alle Rechte vorbehalten, Nachdruck sowie Wiedergaben, auch auszugsweise, sind nicht gestattet. Die Definitionen, Empfehlungen und rechtlichen Informationen sind von den Autoren und vom Verlag auf ihre Korrektheit in jeder Beziehung sorgfältig recherchiert und geprüft worden. Trotz aller Sorgfalt kann eine Garantie für die Richtigkeit der Informationen nicht übernommen werden. Eine Haftung der Autoren bzw. des Verlags ist daher ausgeschlossen. Wenn möglich verwenden wir immer geschlechtsneutrale Bezeichnungen. Aus Platzgründen oder aufgrund einer besseren Lesbarkeit verwenden wir bei Texten nur eine Schreibweise.