

Konkursverfahren schützen kaum vor Verlusten

Nur noch wenige ordentliche Verfahren – Überforderte Revisionsstellen – Ungenügende gesetzliche Instrumente

Von Rico Camponovo

In den letzten fünf Jahren ist die Zahl der Konkurse sprunghaft gestiegen (siehe Tabelle). Ein Alarmzeichen ist die Tatsache, dass nur noch 2% der Fälle in ordentlichen Verfahren abgewickelt werden. In den übrigen reichen dazu nicht einmal die Aktiven aus. Jeder dritte Konkurs wird sogar eingestellt, weil kaum verwertbare Aktiven vorhanden sind. Insgesamt haben die Gläubiger in den letzten fünf Jahren rund 10 Mrd. Fr. verloren. In dieser Zahl sind die Verluste aus den eingestellten oder nicht eröffneten Verfahren nicht inbegriffen. Die gesamten Gläubigerverluste werden auf 4 bis 5 Mrd. Fr. pro Jahr geschätzt. Konkursverfahren können ihre Aufgabe, Gläubigerverluste zu begrenzen, also kaum noch erfüllen. In der Praxis zeigt sich, dass nur gesicherte Gläubiger mit der Rückzahlung von Forderungen rechnen dürfen.

Sicherungen versagen

Es wäre Aufgabe des Zivilrechts, die rechtzeitige Konkursanmeldung zu garantieren. Die Sicherungssysteme scheinen aber je länger je mehr zu versagen. So müsste ein Verwaltungsrat unverzüglich eine Generalversammlung einberufen und eine Sanierung beantragen, wenn die Hälfte des Eigenkapitals verloren ist. Eine nächste Warnstufe wird erreicht, wenn der VR begründete Besorgnis hat, dass die Eigenmittel aufgebraucht sind. In diesem Fall hat er eine Zwischenbilanz zu erstellen, sie von der Revisionsstelle prüfen zu lassen und im Falle einer Überschuldung den Konkursrichter zu benachrichtigen. Davon darf er nur absehen, wenn er die Bilanz saniert. Diese Vorschriften und die persönliche Haftung der Verwaltungsräte

Rico Camponovo, lic. oec. publ., Rechtsanwalt, arbeitet als Rechtsberater für KPMG.

Konkurse und Gläubigerverluste

	1960	1970	1980	1990	1991	1992	1993	1994
Eingestellte Verfahren	479	554	905	1 642	1 930	2 909	3 284	3 236
Summarische Verfahren	585	875	1 885	4 187	5 317	6 381	6 727	6 232
Ordentliche Verfahren	241	271	290	378	401	529	484	212
Total Konkurse	1 305	1 700	3 080	6 207	7 648	9 819	10 495	9 680
Gläubigerverluste (Mio. Fr.)		221	727	1 400	1 596	1 310	2 467	2 843
Gerichtlich bestätigte Nachlassverträge	201	152	112	58	88	134	160	167

Quelle: Bundesamt für Statistik

müssten gewährleisten, dass selten Konkurse ohne verwertbare Aktiven und mit hohen Passiven anzutreffen sind.

Die hohen Gläubigerverluste zeigen aber, dass sich Verwaltungsräte häufig nicht an die Vorschriften halten. Sie können von einer verspäteten Konkursanmeldung sogar persönlich profitieren. Wenn nämlich die Aktiven ausgegangen sind, fehlt die finanzielle Basis für Haftungsklagen. Ferner müssen in vielen Kantonen die konkursiten Gesellschaften hohe Kostenvorschüsse leisten, wenn sie ihre Haftungsansprüche an die Verwaltungsräte geltend machen. Solche Prozessordnungen schützen nur die Säumigen.

Aus diesem Grund hat der Gesetzgeber nach einem zusätzlichen Rettungsanker gesucht und meint, ihn in der Revisionsstelle gefunden zu haben: Das seit 1992 geltende Aktienrecht verpflichtet die Revisoren, den Konkursrichter zu benachrichtigen, wenn sie eine offensichtliche Überschuldung feststellen oder der VR seine Pflicht versäumt. Damit hat der Gesetzgeber den Revisoren erstmals eine Art geschäftsführende Pflicht auferlegt – sie aber auch vor eine systemwidrige Aufgabe gestellt, deren Handhabung auch drei Jahre nach Einführung des Aktienrechts noch ungewiss ist. Ein zusätzliches Abgrenzungsproblem schafft die Formulierung «offensichtliche»

Überschuldung. Sie legt nahe, dass die Revisionsstelle erst einschreiten muss und darf, wenn die Überschuldung weit fortgeschritten ist und sich auch in einer optimistischen Betrachtung nicht mehr wegleugnen lässt. Aber was nützt es, einen Rettungsanker zu werfen, wenn das Schiff schon fast gesunken ist? Zudem sehen die Revisoren die Gesellschaft in der Regel nur einmal im Jahr und prüfen sie retrospektiv.

Zusätzlicher Rettungsanker

Die Anzeigepflicht verlangt jedoch die Auswertung von aktuellen Daten. Was ist aber, wenn die Revisoren keine aktuellen und zuverlässigen Zahlen erhalten? Jene renitenten Verwaltungsräte, die den Gang zum Richter scheuen, werden auch die Revisionsstelle nicht freiwillig und ausreichend informieren. Die Revisoren können sie nicht dazu zwingen. Von der Revisionsstelle kann nicht verlangt werden, dass sie öffentlich zugängliche Informationen aus der Presse, aus Konjunktur- oder Börsenberichten über ihre Kunden laufend verfolgt und auf eine allfällige Überschuldung hin prüft.

Wenn die Revisoren Verdacht schöpfen, sollten sie von sich aus eine Bilanz erstellen, auch wenn sie auf veraltetem Zahlenmaterial aufgebaut werden muss. Gelangt

die Kontrollstelle zur Überzeugung, dass eine Gesellschaft überschuldet ist, dann teilt sie dies dem VR mit und setzt eine Frist von vier bis sechs Wochen, in der eine Zwischenbilanz zu erstellen, zu prüfen und zu deponieren ist. In dieser Phase versuchen Verwaltungsräte häufig, die Revisionsstelle von der Überschuldungsanzeige mit dem Vorwurf abzuhalten, der Gang zum Richter erschwere die Sanierung. Für die Revisionsstelle ist dies eine heikle Gratwanderung. Sie muss ihre gesetzliche Aufgabe – auch im Hinblick auf ihre Verantwortlichkeit – wahrnehmen, darf sich aber auch Sanierungsbemühungen nicht verschliessen. Verwaltungsräte können die Anzeige jedoch nur durch sofortige und wirkungsvolle Sanierungsmassnahmen verhindern. Letztlich ist es Sache des Konkursrichters, über die Erfolgchancen einer Sanierung zu entscheiden. Selbst wenn die Revisionsstelle an einer schleunigst einberufenen Generalversammlung abgewählt wird oder freiwillig zurücktritt, hat sie ihrer Anzeigepflicht nachzukommen.

Die Revisoren haben also nur sehr beschränkte Möglichkeiten einzugreifen; die neue Anzeigepflicht ist weitgehend wirkungslos, weil die zentralen Aufgaben der Revisoren und das Umfeld in eine andere Richtung weisen. Die neue Anzeigepflicht kann die nicht mehr funktionierenden Frühwarnsysteme des Zivilrechts nicht ersetzen. Der Gesetzgeber müsste neue Wege gehen und zum Beispiel für Unternehmungen ab einer bestimmten Grösse Eigenmittelvorschriften erlassen oder für Verwaltungsräte eine Versicherungspflicht vorschreiben. Zudem ist die Kostenvorschusspflicht für zu liquidierende Unternehmen ersatzlos zu streichen. Die Gerichte müssten ferner Verwaltungsräte in Verantwortlichkeitsprozessen viel konsequenter anpacken und die Verfahren beschleunigen. In dieser Hinsicht ist aber auf gesetzgeberischer Ebene nichts im Gespräch.