



Pflichten des Aufsichtsrats in der Unternehmenskrise

(Teil 2)

Von Dr. Rüdiger Theiselmann und Dr. Alexander Verhoeven

Mitglied eines Aufsichtsrats zu sein, ist eine herausfordernde Aufgabe – nicht nur in guten, sondern vor allem auch in schlechten Zeiten. Wer als Sparringspartner des Managements agiert, sollte daher dessen rechtliche Pflichten in der Unternehmenskrise kennen. Denn letztlich kann den Aufsichtsrat auch eine persönliche Haftung treffen, wenn er die Geschäftsleitung unzureichend überwacht. Worauf zu achten ist, beleuchtet unsere aktuelle Beitragsserie mit einem Überblick der Krisenpflichten.

Schon bei ersten Anzeichen einer Krise trifft den Aufsichtsrat die Pflicht darauf hinzuwirken, dass Vorstände und Geschäftsführer die Liquidität und das Vermögen der Gesellschaft laufend überwachen und geeignete Sanierungsmaßnahmen einleiten.

Denn das Management hat nicht erst bei Insolvenzreife (also dem Vorliegen eines Insolvenzgrundes), sondern bereits bei Erkennbarkeit wirtschaftlicher Probleme eigene Überlegungen und Planungen zur Krisenbewältigung anzustellen.

Der Aufsichtsrat sollte im Insolvenzfall

im Einzelnen darlegen und beweisen können, ob und mit welchem Erfolg er seine Überwachungstätigkeit während der wirtschaftlichen Schwierigkeiten des Unternehmens intensiviert hat. Im Rahmen dieser sich im Verlaufe der Krise zur Sanierungspflicht des Management erweiternden Pflichten hat der Aufsichtsrat zu jeder Zeit darauf zu achten, dass

- bei ersten Hinweisen auf eine Zahlungsunfähigkeit oder Überschuldung ein Liquiditätsstatus sowie
- eine Überschuldungsbilanz aufzustellen und fortzuschreiben sind.



- Zudem hat der Aufsichtsrat die Geschäftsleitung anzuhalten, eine Fortführungsprognose für das laufende und folgende Geschäftsjahr zu erstellen.

Umfang und Intensität der Überwachung eines Unternehmens in der Krise richten sich entsprechend also nach der Art und dem konkreten Ausmaß der existenziellen Bedrohung für das Unternehmen. Folgende Gefährdungsgrade lassen sich unterscheiden:

Strategische Krise: Planabweichung und Verschlechterung der Kennzahlen

Operative Krise: Fortgesetzte Eintreibung der Unternehmenslage, Eigenkapitalverzehr

Liquiditätskrise: Unmittelbare Insolvenzgefahr

Insolvenz: (drohende) Zahlungsunfähigkeit und/oder Überschuldung

Um den Entscheidungsträgern die Mittel an die Hand zu geben, frühzeitig auf negative Entwicklungen in den genannten Formen reagieren

zu können, hat der Gesetzgeber für die Aktiengesellschaft in § 91 Abs. 2 AktG die Einrichtung eines Risikofrüherkennungssystems zur Pflicht gemacht. Aufgrund dieser Regelung hat der Vorstand geeignete Maßnahmen zu treffen, damit Entwicklungen, die den Fortbestand der Gesellschaft gefährden, früh erkannt werden. Eine entsprechende Vorschrift wurde zwar in den gesetzlichen Regelungen zur GmbH nicht ausdrücklich eingeführt, doch soll der § 91 Abs. 2 AktG nach dem ausdrücklichen gesetzgeberischen Willen eine Ausstrahlungswirkung auf das Regelwerk der GmbH entfalten.

Zudem ist der Bezug zu § 317 Abs. 4 HGB zu beachten. Danach muss der Abschlussprüfer im Rahmen seiner Prüfung beurteilen, ob der Vorstand einer börsennotierten Gesellschaft die ihm nach § 91 Abs. 2 AktG obliegenden Maßnahmen in einer geeigneten Form getroffen hat und ob das danach einzurichtende Überwachungssystem seine Aufgaben erfüllen kann.

In einem Urteil zur Einrichtungspflicht solcher Systeme erklärte das Landgericht München einen Hauptversamm-

lungsbeschluss über die Entlastung des Vorstands aufgrund unterbliebener Dokumentation eines Risikofrüherkennungssystems für nichtig (LG München I, Urteil vom 05.04.2007 – 5HK O 15964/06; vgl. u.a. BB 2007, 2170). Es ist deshalb insbesondere im Rahmen ihrer Überwachungs- und Sanierungspflichten den Leitungs- und Aufsichtsorganen deutscher Unternehmen zu empfehlen, zur Verbesserung des unternehmensinternen Risikomanagementsystems u. a. für die Einführung eines Risikofrüherkennungssystems zu sorgen bzw. dieses zu fordern und auch laufend zu überwachen sowie auf eine korrekte Dokumentation zu achten. Der Einrichtung eines solchen Systems liegen im Grundsatz folgende Organisationsanforderungen zugrunde:

Richtlinien: Unternehmensinterne Vorgaben zur Identifizierung bestimmter Risiken und zum Umgang mit diesen sollten in einem Risikohandbuch fixiert werden, die den Mitarbeitern im operativen Geschäft die Umsetzung von Handlungsabläufen im Rahmen des Risikofrüherkennungs- bzw. Risikomanagementsystems erleichtern. ►



Dr. Alexander Verhoeven

Dr. Alexander Verhoeven (links) ist Rechtsanwalt bei Wellensiek. Seit dem Jahr 2014 koordiniert er vom Standort Frankfurt aus internationale Restrukturierungsprojekte für Mandanten und berät Organmitglieder in rechtlichen Fragen. Zudem hat er einen Schwerpunkt in gesellschafts- und konzernrechtlichen Fragestellungen in Insolvenznähe.

Dr. Rüdiger Theiselmann

Dr. Rüdiger Theiselmann (rechts) ist Rechtsanwalt und Executive Partner bei Wellensiek in Frankfurt am Main. Er berät Organmitglieder in rechtlichen Fragen vor dem Hintergrund seiner Erfahrungen im Management und in der Aufsichtsratspraxis. Zudem steuert er mit seinem Team fachübergreifend internationale Restrukturierungsprojekte für Mandanten.

Begründung unmissverständlicher Zuständigkeiten: Es ist sicherzustellen, dass vom verantwortlichen Sachbearbeiter über die jeweiligen Hierarchieebenen bis hin zur Unternehmensleitung alle relevanten Stellen von möglichen Risiken Kenntnis erlangen, um die entsprechenden Maßnahmen zur Beherrschung dieser Risiken einleiten zu können.

Aufbau eines Berichtswesens: Die interne Kommunikation zwischen den jeweils zuständigen Ebenen ist sicherzustellen.

Dokumentation: Über die genannten Stufen hinweg sind die Handlungsabläufe festzuhalten, um diese zukünftig entsprechend optimieren zu können.

In den Grenzen seines unternehmerischen Ermessens („Business Judgment Rule“) muss es allerdings dem Vorstand überlassen bleiben, sich unter Berücksichtigung der oben genannten Grundsätze sowie der jeweils gegebe-

nen unternehmensspezifischen Besonderheiten für geeignete Umsetzungsmaßnahmen zu entscheiden. Konkrete gesetzliche Vorgaben bestehen aufgrund der Vielfalt von gesellschaftsrechtlichen Organisationsstrukturen nicht. Der Aufsichtsrat muss deshalb letztlich darauf achten, dass überhaupt ein schlüssiges und den individuellen Verhältnissen sowie dem Umfeld des Unternehmens angemessenes Risikoüberwachungssystem besteht.

Ausblick

Im Rahmen der Neueinführung von Regelungen zur Abwicklung von Banken (Sanierungs- und Abwicklungsgesetz – SAG) ist unterdessen für Finanzinstitute die Pflicht eingeführt worden, Notfallpläne aufzustellen. Darin müssen präventiv Wege aufgezeigt werden, was zu unternehmen ist, sofern das Institut in eine Schieflage gerät.

Nicht ausgeschlossen ist, dass der Gesetzgeber in Zukunft eine entspre-

chende Pflicht – für Unternehmen von einer gewissen Größe und Bedeutung – branchenunabhängig für Geschäftsleiter von Kapitalgesellschaften einführt. Auch ohne dass es zu einer solchen Regelung kommt, erscheint das proaktive Aufstellen von Restrukturierungsplänen sinnvoll, um angesichts des hohen Veränderungstempos der Wirtschaft für kurzfristig eintretende Krisensituationen gewappnet zu sein. Jedenfalls können Vorstände und Aufsichtsräte einer Aktiengesellschaft ihre Haftungsrisiken im Zusammenhang mit der Verpflichtung zur Einrichtung eines Risikomanagementsystems in erheblichem Maße eingrenzen, wenn sie zusammen mit erfahrenen Krisenberatern sowohl Lösungen zur Risikofrüherkennung als auch vorsorgliche Maßnahmen für den Krisenfall erarbeiten. ■

Lesen Sie in der nächsten Folge:
Teil 3 – das Zahlungsverbot

Eines ist sicher: die Wirtschaftswelt ist unsicher geworden.

Unternehmen, die heute noch erfolgreich sind, können morgen schon in der Krise sein. Aufgrund globaler Vernetzung und schwankender Kapitalmärkte kann dies alle Branchen und Unternehmensgrößen treffen.



Guter Rat für den Aufsichtsrat

WELLENSIEK begleitet Aufsichtsräte, Beiräte und Geschäftsleitungen deutscher Unternehmen durch alle Krisenphasen. Auf Basis unserer langjährigen Erfahrung in der Krisenbewältigung beraten wir nicht nur in rechtlichen Fragen. Darüber hinaus stehen wir – auch in enger Abstimmung mit dem Aufsichtsrat – bei komplexen, internationalen Restrukturierungsprojekten mit unserer fachübergreifenden Kompetenz und Erfahrung im Management krisenbefangener Unternehmen zur Seite.

Branchenschwerpunkte

- › Automobil
- › Banken
- › Handel
- › Maschinen- und Anlagenbau
- › Stahl
- › Unterhaltungselektronik
- › Werften/Schiffe

Kompetenzfelder

- › Insolvenzverwaltung
- › Organberatung
- › Restrukturierung
- › Treuhandschaften

Standorte

- › Heidelberg
- › Frankfurt am Main
- › Berlin
- › Hannover
- › München