

Aktienrechtliche Verantwortlichkeit

Dr.iur. Roland Müller, Rechtsanwalt, Staad

Aktuelle Problematik

Was in Amerika schon lange Realität ist, setzt sich nun auch in der Schweiz durch: Aktionäre, Gläubiger und Behörden sind sensibilisiert für Fragen der aktienrechtlichen Verantwortlichkeit von Verwaltungsratsmitgliedern. Diese Entwicklung im Haftpflichtrecht ist nicht nur auf die Revision des Aktienrechtes im Jahre 1992, sondern auch auf die wirtschaftspolitischen Veränderungen unserer Gesellschaft zurückzuführen.

Wird ein Unternehmen illiquid oder muss sogar eine Überschuldung festgestellt werden, so hat man das früher vielfach als unternehmerisches Risiko abgetan. Heute wird dagegen beim Untergang eines Unternehmens sehr rasch der Ruf laut, die Verantwortlichen zur Rechenschaft zu ziehen. Besonders deutlich wurde dies bei der Swissair. Nachdem in der Öffentlichkeit bekannt wurde, dass unsere nationale Fluggesellschaft mit Liquiditätsschwierigkeiten zu kämpfen hat, wurde umgehend die Durchführung einer Sonderprüfung verlangt. Als dann sogar die Nachlassstundung Realität wurde, sind gegen die Verwaltungsräte von verschiedenen Seiten Strafanzeigen erstattet worden. Zudem hat der Bund CHF 2.7 Mio. bereitgestellt, um die Sonderprüfung weiterzuführen und die Möglichkeiten einer Verantwortlichkeitsklage abzuklären. Viele Rechtsanwälte müssen deshalb heute darüber Auskunft geben, unter welchen Voraussetzungen die Verwaltungsratsmitglieder tatsächlich gestützt auf das Aktienrecht zur Verantwortung gezogen werden können.

Bedeutung der aktienrechtlichen Verantwortlichkeit

Obwohl in den Medien heute immer öfters über Verantwortlichkeitsprozesse berichtet wird, sind die publizierten Gerichtsurteile nur unwesentlich angestiegen. Dies hat verschiedene Gründe. Vorab ist festzustellen, dass die meisten Fälle gar nicht vor Gericht gelangen, weil die Beschaffung von Unterlagen zur Klageeinreichung sowie die Voraussetzungen zur Prozessführung mit einem überaus grossen personellen und finanziellen Aufwand verbunden sind. Sodann werden die tatsächlich eingereichten Fälle in der Mehrzahl durch Vergleich erledigt. D.h. zwischen den Klägern und den Beklagten wird eine Vereinbarung zur Beilegung der Streitigkeit abgeschlossen, so dass gar kein Gerichtsurteil mehr notwendig ist. Dabei verpflichten sich die Beklagten in der Regel zur Zahlung eines Teiles der eingeklagten Forderung.

Schliesslich ist darauf hinzuweisen, dass nur ein geringer Teil der Verantwortlichkeitsklagen tatsächlich gestützt auf das Aktienrecht eingereicht werden. Viel häufiger sind Klagen der Sozialversicherer, welche schon von Gesetzes wegen auf die verantwortlichen Organe der Gesellschaften zurückgreifen müssen, wenn Sozialversicherungsprämien nicht ordnungsgemäss abgeliefert wurden. Allein in den Kantonen Zürich und St. Gallen werden pro Jahr aus diesem Grunde jeweils in der Grössenordnung von 100 Verwaltungsräten zur Rechenschaft gezogen. Daneben werden Verwaltungsräte jedoch auch strafrechtlich belangt, dies hat der Fall Adventure World eindrücklich gezeigt, bei dem gleich drei Verwaltungsräte zu Gefängnisstrafen wegen fahrlässiger Tötung verurteilt wurden. Die aktienrechtliche Verantwortlichkeit spielt deshalb in der schweizerischen Gerichtspraxis noch immer eine untergeordnete Rolle.

Arten der aktienrechtlichen Verantwortlichkeit

Im Aktienrecht werden verschiedene Haftungstatbestände festgelegt. Vorab besteht eine sogenannte Gründungshaftung gemäss Art. 753 des Obligationenrechtes (OR). Danach haften Verwaltungsräte für unrichtige oder irreführende Angaben über Sacheinlagen oder Sachübernahmen in den Statuten oder im Gründungsbericht. Ebenso werden die Verwaltungsräte zur Rechenschaft gezogen, wenn sie unrichtige oder irreführende Angaben über die Gewährung von besonderen Vorteilen zu Gunsten von Aktionären oder anderen Personen machen. Ähnliche Tatbestände werden auch im Falle der Kapitalerhöhung oder der Kapitalherabsetzung vom Gesetz vorgegeben. In diesem Zusammenhang ist sodann die Prospekthaftung zu erwähnen. Macht der Verwaltungsrat in einem Prospekt zur Herausgabe von Aktien, Obligationen oder anderen Titeln absichtlich oder fahrlässig unrichtige, irreführende oder den gesetzlichen Anforderungen nicht entsprechende Angaben, so haftet er dem Erwerber für den erlittenen Schaden.

Die grösste Bedeutung bei der aktienrechtlichen Verantwortlichkeit hat jedoch Art. 754 OR. Die Mitglieder des Verwaltungsrates sind danach sowohl der Gesellschaft als auch den einzelnen Aktionären und Gesellschaftsgläubigern für jenen Schaden verantwortlich, den sie durch absichtliche oder fahrlässige Verletzung ihrer Pflichten verursachen. Welche Pflichten der Verwaltungsrat zwingend hat, ergibt sich aus Art. 716a OR:

- die Oberleitung der Gesellschaft und die Erteilung der nötigen Weisungen
- die Festlegung der Organisation
- die Ausgestaltung des Rechnungswesens, der Finanzkontrolle sowie der Finanzplanung, sofern diese für die Führung der Gesellschaft notwendig ist
- die Ernennung und Abberufung der mit der Geschäftsführung und der Vertretung betrauten Personen
- die Oberaufsicht über die mit der Geschäftsführung betrauten Personen, namentlich im Hinblick auf die Befolgung der Gesetze, Statuten, Reglemente und Weisungen
- die Erstellung des Geschäftsberichtes sowie die Vorbereitung der Generalversammlung und die Ausführung ihrer Beschlüsse

Alle diese Aufgaben hat der Verwaltungsrat selbst zu besorgen. Er kann sie nicht an einen Geschäftsführer delegieren. Ein Verwaltungsrat muss weder ein Spezialist entsprechend dem Gesellschaftszweck, noch ein Finanzmathematiker oder ein Jurist sein. Angesichts der gesetzlichen Aufgaben muss er jedoch in der Lage sein, die Zahlen einer Bilanz und Erfolgsrechnung zu verstehen und gestützt darauf allenfalls Massnahmen vorschlagen und durchführen zu können. Für Verwaltungsräte ist es heute unumgänglich, sich wie bei jedem anderen Beruf auch, aus- und weiterzubilden. An der Universität St. Gallen wird deshalb neu sogar eine eigene Board Management School durch das Institut für Führung- und Personalmanagement angeboten. Die verschiedenen Arten der aktienrechtlichen Verantwortlichkeit bewirken damit einen spürbaren Druck zur Professionalität der Verwaltungsratsmitglieder.

Voraussetzungen für eine aktienrechtliche Verantwortlichkeit

Erste Voraussetzung für eine aktienrechtliche Verantwortlichkeit ist die *Existenz eines Schadens*. Als solcher gilt die Differenz zwischen dem gegenwärtigen Vermögensstand und jenem Stand, den das Vermögen ohne das schädigende Ereignis hätte. Zu berücksichtigen ist dabei nicht nur die direkte Vermögenseinbusse, sondern auch der allenfalls entgangene Gewinn. Bei Verantwortlichkeitsprozessen ist die Berechnung des Schadens oftmals das komplizierte Element. Zudem ist nach der Art der verletzten Vorschrift zu entscheiden, ob es sich um einen

unmittelbaren Schaden oder einen mittelbaren Schaden handelt. Den mittelbaren Schaden können nur noch bestimmte Klägerkategorien geltend machen. Auch sind jene Aktionäre von der Geltendmachung des mittelbaren Schadens ausgeschlossen, welche einem Entlastungsbeschluss zugunsten der verantwortlichen Organe zugestimmt haben.

Zweite Voraussetzung ist das *Vorliegen eines rechtswidrigen Verhaltens*. Als solches gilt jeder Verstoss gegen gesetzliche oder statutarische Vorschriften, insbesondere auch eine Verletzung der oben genannten Pflichten des Verwaltungsrates. Als Beispiele von rechtswidrigen Handlungen können angeführt werden:

- Rückzahlung des Aktienkapitals an Aktionäre (unerlaubte Einlagenrückgewähr)
- Darlehen an Aktionäre oder Dritte ohne Sicherheit
- Risikoreiche Finanztransaktionen
- Nichtvornahme von nötigen Rückstellungen oder Wertberichtigungen
- Unterlassung der Buchhaltung, der Liquiditätsplanung oder der Protokollführung

Als dritte Voraussetzung für eine aktienrechtliche Verantwortlichkeit muss vom Kläger der *adäquate Kausalzusammenhang zwischen den Handlungen bzw. Unterlassungen und dem Schaden* nachgewiesen werden. Diese Voraussetzung wird dann als gegeben erachtet, wenn nach dem natürlichen Lauf der Dinge und der allgemeinen Lebenserfahrung das rechtswidrige Verhalten des Verantwortlichen geeignet erscheint, einen Schaden wie den geltend gemachten herbeizuführen oder zumindest zu fördern. Der adäquate Kausalzusammenhang kann durch grobes Selbstverschulden oder durch Zufall unterbrochen werden. Doch in der Gerichtspraxis werden solche Einwendungen meist nur unter dem Verschuldensaspekt als Reduktion gewürdigt.

Die vierte Voraussetzung ist schliesslich das *Verschulden des Beklagten*. Der aktienrechtlichen Verantwortlichkeit wird dabei ein objektivierter Verschuldensbegriff zugrunde gelegt. Für die Beurteilung des Verschuldens ist demnach jene Sorgfalt massgebend, welche ein gewissenhafter und vernünftiger Mensch desselben Verkehrskreises wie die Verantwortlichen unter den gleichen Umständen als erforderlich ansehen würde. Konkret kann sich ein Beklagter seiner Verantwortung also nicht dadurch entziehen, er habe nicht genügend Kenntnisse, um eine Bilanz oder einen Liquiditätsplan zu verstehen. Auch nützt der Einwand nichts, er habe zuwenig Zeit für das Mandat gehabt oder zuwenig Honorar erhalten. Letztlich wird heute von den aktienrechtlichen Organen ein professionelles Verhalten gefordert.

Versicherbarkeit

Heute können nicht nur Verwaltungsräte, sondern auch Direktoren gegen die aktienrechtliche Verantwortlichkeit versichert werden. Dazu werden spezielle "D&O-Versicherungen" (steht für Director's and Officer's) angeboten. Vor allem bei Banken und internationalen Konzernen hat sich diese Art Versicherung durchgesetzt. Doch auch für Verwaltungsräte in KMU-Gesellschaften ist eine solche Versicherung zu empfehlen. Die Revisionsstellen sind bereits durch ihre Berufshaftpflichtversicherung entsprechend gedeckt.

Nicht jeder Schaden fällt unter die Versicherungsdeckung. Wird eine öffentlich-rechtliche Vorschrift verletzt, so leistet die Versicherung keinen Beitrag. Namentlich in folgenden Fällen haben deshalb die Verantwortlichen den gesamten Schaden trotz Versicherung selbst zu tragen:

- Vorliegen einer strafbaren Handlung (z.B. fahrlässige Körperverletzung durch fehlerhafte Produkte, Urkundenfälschung beim Protokoll, Versicherungsbetrug)
- Begehen eines Steuerdeliktes (z.B. Nichtablieferung oder Falschdeklaration bezüglich Mehrwertsteuer, Verrechnungssteuer oder Teilliquidationssteuer)

- Missachtung von sozialversicherungsrechtlichen Bestimmungen (z.B. Nichtablieferung von AHV-Beiträgen, Nichterfüllung der Pflichten gegenüber Pensionskasse)
- Widerhandlung gegen Zollvorschriften (z.B. durch Nichtdeklaration oder Angabe eines zu tiefen Warenwertes)

Gerade in kritischen Zeiten (Liquiditätskrise, mangelnder Auftragsbestand, fehlende Personalressourcen) lassen sich aktienrechtliche Organe zu derartigen Machenschaften verleiten. Kommt es dann zu einem Konkurs, so werden diese Delikte bekannt und geben der Versicherung Gelegenheit, ihre Leistungen zu kürzen oder sogar ganz zu verweigern.

Abschliessend ist festzustellen, dass die aktienrechtliche Verantwortlichkeit für die Organe einer Gesellschaft zu einem ernst zu nehmenden Risiko geworden ist. In den Medien und der Politik wird diese Art der Verantwortlichkeit sogar zu einer eigentlichen Kausalhaftung ausgeweitet, obwohl das Gesetz selbst dies nicht vorsieht. Im Falle der Swissair wird die Verantwortlichkeit der Verwaltungsräte konsequent nach Statuten und Gesetz zu prüfen sein. Dazu sind zuerst die entsprechenden Akten zu eruieren und die ganzen Verflechtungen sowie Liquiditätssituationen innerhalb der SAir Group zu analysieren. Dies ist eine schwierige und sehr aufwendige Arbeit, weshalb ein allfälliger Verantwortlichkeitsprozess mit Sicherheit Jahre gehen wird. In jedem Falle sind solche Prozesse sowohl für die Kläger wie auch für die Beklagten sehr belastend. Es lohnt sich deshalb für die Organe einer Aktienaktiengesellschaft ihre Aufgaben stets sorgfältig wahrzunehmen und sich dazu entsprechend aus- und weiterzubilden.