



kompetenzzentrum
revisionsrecht

NEWSLETTER

NR.15

Dezember 2017

ZWISCHENBILANZ Art. 725 Abs. 2 OR – KEINE PRÜFPFLICHT BEI DEPONIERUNG DURCH VERWALTUNGSRAT

Verfasser: Rico A. Camponovo

Gläubiger- und gesellschaftsschädigende Praxis aufgehoben. Deponiert der Verwaltungsrat eine offensichtlich überschuldete Bilanz, muss der Konkurs ohne Bilanzprüfung eröffnet werden.

Dieser Newsletter zeigt wie Revisionsstellen ihre überschuldeten Kunden bei der Bilanzdeponierung unterstützen können. Der Fall wird im Seminar „Aktuelle Rechtsfragen der KMU Revisionsstelle“ 2018 diskutiert werden.

Ausgangslage

1992 wurde die Prüfpflicht der Zwischenbilanzen nach Art. 725 Abs. 2 OR ins Gesetz aufgenommen. Der Fokus dieses Artikels war und ist zweifellos der Schutz von Gläubigern, Aktionären und Gesellschaft. Bei offensichtlicher und unbestrittener Überschuldung ist eine rasche Konkursöffnung im Interesse all dieser Schutzbefohlenen.

Dennoch verweigerten zahlreiche Richter bis heute die sofortige Konkursöffnung, wenn kein Revisionsbericht zur Zwischenbilanz vorlag. Dieser Formalismus erzeugt Zusatzkosten für Gesellschaft und Revisionsstelle, verzögert oder verunmöglicht die Konkursöffnung und treibt die Überschuldung unnötig weiter in die Höhe. Dieser Formalismus wurde nun (endlich) gestoppt.

Gerichtssentscheide bestätigen Konkursöffnung ohne Revisionsbericht

Das Obergericht Zürich hat am 20. Februar 2017 (PS170006-O/U) eine Konkursöffnung bestätigt, welche ohne Vorliegen eines Revisionsberichtes i.S.v. Art. 725 Abs. 2 OR vorgenommen wurde. Die Vorinstanz hatte auf das Erfordernis einer Revision der Zwischenbilanz verzichtet, weil der Verwaltungsrat in gesetzeskonformer Weise die überschuldete Bilanz deponierte und keinen Antrag auf Konkursaufschub stellte. Dieses Vorgehen sei gesetzeskonform, weil das Revisionserfordernis verhindern solle, dass die Zwischenbilanz zu optimistisch ausfällt. Hingegen soll es nicht einer Überschuldungsanzeige ein formelles Hindernis zum Nachteil der Gläubiger in den Weg stellen.

Das Gericht konnte sich dabei auf einen ein Jahr früher ergangenen Bundesgerichtsentscheid stützen, welcher diese neue Praxis eingeführt hat (vgl. BGer 5A_625/2015 vom 18. Januar 2016, E. 3.5).

Gerichtspraxis im Interesse aller Beteiligten

Ist das Leitungsorgan einer Gesellschaft der Ansicht, die Gesellschaft sei offensichtlich überschuldet und kann es dies anhand von (auch provisorischen) Zahlen nachweisen oder plausibilisieren, so besteht im Normalfall kein Anlass, diese Einschätzung in Zweifel zu ziehen. Beurteilt das Organ zudem die Fortführungsfähigkeit negativ und sieht es keine Sanierungschancen ist die sofortige Bilanzdeponierung die einzig sinnvolle Lösung.

In einer solchen Situation einen Revisionsbericht zwecks Bestätigung der Überschuldung zu verlangen, ist offensichtlich zwecklos. Wenn Art. 725 Abs. 2 OR eine Prüfung verlangt, kann dies nur im Interesse der Schutzbefohlenen sein. Dieser Schutz verlangt aber eine sofortige Konkurseröffnung. Ein Revisionsbericht kann in einem solchen Fall nichts mehr zum Schutz beitragen.

Es ist nicht klar, was die Konkursrichter von der Revisionsstelle erwarten, wenn sie in solchen Fällen trotzdem den Revisionsbericht verlangen. Keine Revisionsstelle würde dem Leitungsorgan widersprechen, die Gesellschaft sei nicht überschuldet, sie sei fortführungsfähig oder habe realistische Sanierungschancen. Sie wird im Gegenteil die Meinung des Leitungsorgans bestätigen oder eventuell von einer noch höheren Überschuldung ausgehen. Eine solche Aussage nützt aber niemandem. Im Gegenteil schädigen die Zusatzkosten alle Beteiligten und die quasi richterlich erzwungene Konkursverschleppung schädigt die Gesellschaft zusätzlich.

Manchmal liess sich der pragmatische Richter zur Konkurseröffnung ohne Revisionsbericht wenigstens dann erweichen, wenn der zahlungsunfähige Kunde ein Schreiben der Revisionsstelle präsentierte, dass sie ohne Vorschuss nicht in der Lage sei, die Prüfung der Zwischenbilanz vorzunehmen. Eine Lösung des Problems wurde dadurch aber nicht erreicht.

Vereinfachte Prüfung nach PS 290

Die Berufsverbände haben schon um die Jahrtausendwende versucht diesen Missstand aufzufangen und einen vereinfachten Prüfbericht nach PS 290.X ermöglicht. Dieser sollte kostengünstig helfen, diese Verzögerungen beim Gericht zu vermeiden oder zu minimieren. Die Voraussetzungen für eine vereinfachte Prüfung sind, dass

- die Überschuldung offensichtlich und erheblich ist,
- eine Sanierung der Gesellschaft weder möglich noch beabsichtigt ist und
- Verwaltungsrat und Revisionsstelle sich einig sind.

Es ist zu hoffen, dass durch die neue Gerichtspraxis diese behelfsmässige Lösung in Zukunft obsolet wird. Das hilft auch der Revisionsstelle, welche diese Kosten meist selber tragen musste.

Verhalten der Revisionsstelle

Es ist von Bedeutung, dass alle Revisionsstellen über diese neue und höchstrichterlich abgesegnete Möglichkeit informiert sind. Bis heute beharren nach wie vor Konkursrichter in solchen Fällen auf einem Revisionsbericht.

Wenn die Revisionsstelle im Voraus weiss, dass das zuständige Organ die Bilanzdeponierung vorbereitet, kann sie es direkt über diese Praxis informieren und der Kunde kann dies bei der Deponierung direkt als Begründung für den fehlenden Revisionsbericht anführen.

Aber auch wenn der Kunde sich erst dann bei seiner Revisionsstelle meldet, wenn er wegen dem fehlenden Revisionsbericht beim Richter zurückgewiesen wurde, kann der Richter im zweiten Anlauf über die neue Praxis informiert werden.

Schlussbemerkung

Es empfiehlt sich, dass jede Revisionsstelle diese neue Möglichkeit der Bilanzdeponierung ohne Revisionsbericht kennt. Sie kann dabei im Sinne ihrer Aufgaben die Konkurseröffnung beschleunigen und helfen unnötigen Kosten zu vermeiden.

NICHT VERGESSEN

Im 2018 werden solche und andere aktuelle Themen wieder im Seminar „Aktuelle Rechtsfragen der KMU Revisionsstelle“ besprochen.

Melden Sie sich jetzt an:

www.kompetenzzentrum-revisionsrecht.ch

Das Inhaltsverzeichnis des Seminars wird ca. im Februar 2018 auf der Homepage vorhanden sein.

PS: Auf der Webseite des Kompetenzzentrums Revisionsrecht finden Sie unter Aktuelles weitere wichtige Informationen und die früheren Newsletter.

Seminare in deutscher Sprache:

- 5. Juni 2018: ZÜRICH I (Au Premier)
- 12. Juni 2018: ST. GALLEN (Hotel Einstein)
- 14. Juni 2018: ZUG (Parkhotel)
- 19. Juni 2018: CHUR (Calvensaal)
- 21. Juni 2018: VISP (Raiffeisenbank)
- 26. Juni 2018: BERN (Hotel Schweizerhof)
- 28. Juni 2018: BIEL (Hotel Continental)
- 4. September 2018: ZÜRICH II (Au Premier)
- 6. September 2018: BASEL (Radisson Blu)
- 12. September 2018: LUZERN (Schweizerhof)
- 25. September 2018: ZÜRICH III (Au Premier)
- 4. Oktober 2018: WEINFELDEN (Thurgauerhof)

Seminare in französischer Sprache:

- 20. September 2018: LAUSANNE (Palace SPA)
- 27. September 2018: GENÈVE (Hotel Royal)
- 2. Oktober 2018: FRIBOURG (Hotel NH)

Seminare in italienischer Sprache:

- 14. September 2018: LUGANO (Hôtel de la Paix)
- 17. September 2018: LOCARNO (Belvedere)