

Dr. iur. Daniel Hunkeler

Neues zur Revision des Unternehmenssanierungsrechts

Bekanntlich laufen seit einigen Jahren Bestrebungen zur Verbesserung des Unternehmenssanierungsrechts. Die ausgearbeiteten Vorschläge zur erleichterten Sanierung von Unternehmen sind in der Vernehmlassung mehrheitlich begrüsst worden. Der Bundesrat hat am letzten Mittwoch von den Vernehmlassungsergebnissen Kenntnis genommen und das Eidg. Justiz- und Polizeidepartement beauftragt, eine Botschaft für eine Teilrevision des SchKG auszuarbeiten. Trotz Kritik hält er am Vorschlag fest, dass bei einer Betriebsübernahme inskünftig die Arbeitsverträge nicht mehr automatisch übernommen werden müssen. Als Ausgleich will er eine allgemeine Sozialplanpflicht einführen. Überprüft werden soll auch das Konkursprivileg nach dem neuen Mehrwertsteuergesetz.

Rechtsgebiet(e): Gesellschaftsrecht; SchKG

Zitiervorschlag: Daniel Hunkeler, Neues zur Revision des Unternehmenssanierungsrechts, in: Jusletter 25. Januar 2010

[Rz 1] Das Bundesamt für Justiz hatte nach dem «Grounding» der Swissair bekanntlich eine Expertengruppe¹ damit beauftragt, das Unternehmenssanierungsrecht auf seine Praxistauglichkeit und Revisionsbedürftigkeit hin zu überprüfen. Im Frühling 2005 und im Sommer 2008 unterbreitete die Expertengruppe dem Bundesamt für Justiz einen Bericht und einen Vorentwurf². Die Expertengruppe kam zum Schluss, dass sich die gesetzlichen Bestimmungen, insbes. diejenigen zum gerichtlichen Nachlassverfahren nach SchKG, grundsätzlich bewährt haben, jedoch in Teilbereichen zu revidieren sind. Vorgeschlagen wurden u.a. erleichterte Voraussetzungen zur Bewilligung und Durchführung eines gerichtlichen Nachlassverfahrens, Möglichkeiten für eine «stille» Sanierung und – damit zusammenhängend – die Integration des Konkursaufschubs nach OR in das SchKG, die Verstärkung der Gläubigerrechte während der Nachlassstundung, die Straffung der Konkursprivilegien, die ausserordentliche Auflösung von Dauerschuldverhältnissen während der Nachlassstundung, die Abschaffung der Pflicht zur Übernahme von Arbeitsverträgen bei einer Betriebsübernahme sowie die Abschaffung des mietrechtlichen Retentionsrechts³. Der Bundesrat übernahm den Vorentwurf der Expertengruppe praktisch unverändert und schickte ihn am 28. Januar 2009 als Teilrevision des Schuldbetreibungs- und Konkursgesetzes in die Vernehmlassung.

[Rz 2] Viele Vernehmlassungsteilnehmer teilten die Ansicht des Bundesrats, dass das geltende schweizerische Insolvenzrecht unter dem Gesichtspunkt der Unternehmenssanierung tauglich und praktikabel ist und deshalb keiner Generalüberholung bedarf. Die vorgeschlagene Teilrevision des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts (SchKG) wurde in der Vernehmlassung trotzdem mehrheitlich begrüsst. Umstritten waren im Wesentlichen die ausserordentliche Auflösung von Dauerschuldverhältnissen während der Nachlassstundung, die Abschaffung der Pflicht zur Übernahme von Arbeitsverträgen bei einer Betriebsübernahme sowie die Abschaffung des mietrechtlichen Retentionsrechts⁴. Zwei grosse Parteien lehnten die Teilrevision aus unterschiedlichen Gründen ab: die SVP erachtet sie als unnötig und einseitig, während sie nach Ansicht der SP die Arbeitnehmerinteressen in nicht akzeptabler Weise beschränkt.

[Rz 3] Der Bundesrat hat am letzten Mittwoch dem Eidg. Justiz- und Polizeidepartement den Auftrag erteilt, eine Botschaft für eine Teilrevision des SchKG auszuarbeiten. Dabei hat er Vorgaben gemacht, wie hinsichtlich der strittigen Fra-

gen vorzugehen sei⁵. Aus den Reihen des Bundesamtes für Justiz war zu vernehmen, dass dem Bundesrat die Botschaft in diesem Jahr, möglichst noch vor der Sommerpause, vorgelegt werden soll.

[Rz 4] Unklar ist nach geltendem Recht, ob der Erwerber eines Unternehmens im Rahmen eines Insolvenzverfahrens alle bisherigen Arbeitsverträge übernehmen muss. Um diese Unsicherheit zu beseitigen, schliesst der Vernehmlassungsentwurf eine solche Übernahmepflicht aus. An dieser teilweise kritisierten Neuerung soll festgehalten werden, weil sie nach Ansicht des Bundesrats ein wichtiges Element eines wirksamen Sanierungsrechts darstellt. Als Ausgleich will der Bundesrat eine allgemeine Sozialplanpflicht im Obligationenrecht einführen. Mit dem Sozialplan sollen Massnahmen festgelegt werden, um Kündigungen zu vermeiden oder zu beschränken und deren Folgen zu mildern. Die neue Sozialplanpflicht entfaltet ihre Wirkung jedoch nur bei Entlassungen einer grösseren Anzahl von Mitarbeitenden ausserhalb eines Insolvenzverfahrens. Befindet sich das Unternehmen bereits in einem Insolvenzverfahren, würde sich die Pflicht, einen Sozialplan aufzustellen, hingegen wegen der fehlenden Mittel in den meisten Fällen als illusorisch erweisen und eine Lösungssuche eher behindern. In diesem Fall sollen aber entgegen dem Vernehmlassungsentwurf den Arbeitnehmenden Konsultationsrechte eingeräumt werden, damit sie den Insolvenzorganen Massnahmen zur Milderung der Kündigungsfolgen vorschlagen können.

[Rz 5] Geteilt waren die Ansichten hinsichtlich der vorgeschlagenen Einführung eines ausserordentlichen Kündigungsrechts für Dauerschuldverhältnisse (z.B. Miet- und Pachtverträge oder Leasingverträge). Kritisiert wurde insbesondere, dass damit erheblich in bestehende Vertragsverhältnisse eingegriffen und zugleich Anreize geschaffen würden, sich in ein Nachlassverfahren zu begeben, um unerwünschte Verträge loszuwerden. Der Bundesrat hält am Vernehmlassungsentwurf fest, weil ein Verzicht auf diese Neuerung die Wirksamkeit der gesamten Teilrevision schwächen würde. Ferner hat der Bundesrat beschlossen, an der Abschaffung des Retentionsrechts des Vermieters und des Verpächters von Geschäftsräumlichkeiten – trotz Kritik der betroffenen Kreise – festzuhalten. Diese Neuerung wurde grundsätzlich positiv aufgenommen und trägt ebenfalls zur erleichterten Sanierung von Unternehmen bei.

[Rz 6] Der Bundesrat will abklären, ob nicht, wie verschiedentlich gefordert, eine besondere Regelung für Sanierungsdarlehen geschaffen werden soll. Beachtlich ist insbesondere, dass der Bundesrat auch prüfen will, ob das eben erst eingeführte Konkursprivileg nach dem neuen Mehrwertsteuergesetz beibehalten werden soll. Gemäss diesem Gesetz werden seit dem 1. Januar 2010 Forderungen der Mehrwertsteuer nach dem neuen Mehrwertsteuergesetz in der

¹ www.bj.admin.ch/bj/de/home/themen/wirtschaft/gesetzgebung/SchKG/expertengruppe.html

² vgl. www.bj.admin.ch/bj/de/home/themen/wirtschaft/gesetzgebung/SchKG.html

³ www.admin.ch/aktuell/00089/index.html?lang=de&msg-id=31200

⁴ vgl. www.bj.admin.ch/bj/de/home/themen/wirtschaft/gesetzgebung/SchKG.html

⁵ vgl. www.admin.ch/aktuell/00089/index.html?lang=de&msg-id=31200

zweiten Konkursklasse privilegiert. Dies wurde vielerorts als sanierungsfeindlich und den aktuellen Bemühungen zur Verbesserung des Unternehmenssanierungsrechts zuwiderlaufend kritisiert, erstmals und dezidiert auch vom Autor in Jusletter 26. Oktober 2009⁶.

[Rz 7] Die geschilderte Entwicklung ist erfreulich. Es scheint, als würde die Teilrevision des SchKG dieses Mal schneller den Erfordernissen der Praxis angepasst werden, als dies bei früheren solchen Revisionen der Fall war. Zwingend erscheint dabei auch, dass das system- und sanierungsfeindliche Mehrwertsteuerprivileg nochmals überprüft wird.

Dr. Daniel Hunkeler, LL.M., ist Rechtsanwalt und Partner bei Baur Hürlimann, Zürich und Baden (www.bhlaw.ch) und Präsident der Fachgruppe SchKG des Zürcher Anwaltsverbandes (ZAV). Er war auch Mitglied der im Beitrag erwähnten Expertengruppe zur Verbesserung des Unternehmenssanierungsrechts.

*Den vorstehenden Ausführungen liegt eine Pressemeldung der Schweizerischen Bundesbehörden vom letzten Mittwoch, 20. Januar 2010, zu Grunde: www.admin.ch/aktuell/00089/index.html?lang=de&msg-id=31200

* * *

⁶ http://jusletter.weblaw.ch/article/de/_7849