

Dr. Daniel Hunkeler

Umfassende Revision des Sanierungsrechts lanciert

Am 8. September 2010 hat der Bundesrat die Botschaft zur Teilrevision des SchKG verabschiedet. Diese sieht weitgehende gesetzliche Neuerungen vor, mit welchen Unternehmenssanierungen erleichtert werden sollen. Ersatzlos aufgehoben werden soll auch das per 1. Januar 2010 eingeführte gesetzliche Konkursprivileg für Forderungen aus Mehrwertsteuer.

Rechtsgebiet(e): SchKG

Zitiervorschlag: Daniel Hunkeler, Umfassende Revision des Sanierungsrechts lanciert, in: Jusletter 13. September 2010

1 Nach dem Zusammenbruch der Swissair im Oktober 2002 («Grounding») wurde verschiedentlich eine Revision des Sanierungsrechts gefordert. In den Jahren 2003 bis 2008 hatte sich eine vom Bundesamt für Justiz eingesetzte Expertengruppe einlässlich damit befasst, Vorschläge für eine Verbesserung des Unternehmungssanierungsrechts zu unterbreiten, insbes. durch eine Teilrevision des SchKG und einzelner Bestimmungen des OR. Der von der Expertengruppe in der Folge vorgelegte Bericht inkl. dazugehörigem Gesetzesentwurf fand fast unverändert Eingang in das Vernehmlassungsverfahren und wurde am letzten Mittwoch vom Bundesrat mit nur wenigen Modifikationen als «Botschaft zur Änderung des Bundesgesetzes über Schuldbetreibung und Konkurs (Sanierungsrecht)» präsentiert und mit einer Pressemitteilung flankiert.¹

2 Mit der vom Bundesrat vorgeschlagenen Gesetzesnovelle soll das Insolvenzrecht und dabei namentlich das Recht über das gerichtliche Nachlassverfahren (Art. 293 ff. SchKG) in verschiedenen Punkten revidiert und verbessert werden. Ausgangspunkt bildet dabei die Feststellung, dass das schweizerische Insolvenzrecht unter dem Gesichtspunkt der Unternehmenssanierung tauglich und praktikabel ist, dass es aber einzelne Schwächen aufweist, die es zu beseitigen gilt. Die Vorlage sieht namentlich folgende Neuerungen vor:

Erweiterter Zweck der Nachlassstundung

3 Die Nachlassstundung wird künftig nicht mehr zwingend in einem Nachlassvertrag oder in einem Konkurs enden, sondern vermehrt auch lediglich zu reinen Stundungszwecken bewilligt werden können. Zudem wird der aktienrechtliche Konkursaufschub (Art. 725a OR) aufgehoben und in das Nachlassverfahren des SchKG integriert werden. Damit wird das Moratorium in Zukunft sämtlichen Unternehmensformen zur Verfügung stehen.

Die Erleichterte Voraussetzungen für einen Nachlassvertrag

4 Die Voraussetzungen für die Genehmigung eines Nachlassvertrages werden herabgesetzt: Die Genehmigung hängt nicht mehr davon ab, dass die Befriedigung der Drittklassforderungen sichergestellt ist. Dieses Erfordernis blockiert oftmals erhebliche finanzielle Mittel und erschwert erheblich das Zustandekommen eines Nachlassvertrages. Die Anteilshaber müssen zudem künftig bei einem ordentlichen Nachlassvertrag einen angemessenen eigenen Sanierungsbeitrag leisten, damit eine gewisse Gleichbehandlung mit den Gläubigern erreicht wird.

Differenzierte Regelung bei Dauerschuldverhältnissen

5 Bei Dauerschuldverhältnissen (z.B. Miet- oder Leasingverträge) in der Insolvenz wird künftig differenziert, ob ein Liquidationsfall (Konkurs oder Nachlassvertrag mit

Vermögensabtretung) oder eine Nachlassstundung zum Zwecke der Sanierung und anschliessenden Weiterführung des Unternehmens vorliegt. Im ersten Fall wird auf die Einführung eines ausserordentlichen Kündigungsrechts der Konkurs- oder Liquidationsmasse verzichtet. Im zweiten Fall kann hingegen der Schuldner ein Dauerschuldverhältnis mit Zustimmung des Sachwalters ausserordentlich auflösen, wobei die Gegenpartei aber voll zu entschädigen ist.

Stärkung der Rechte der Gläubiger

6 Die Mitwirkungsrechte der Gläubiger während der Nachlassstundung werden namentlich zum Schutz vor vorschnellen Liquidationshandlungen gestärkt. Falls es die Umstände erfordern, setzt das Nachlassgericht einen repräsentativen Gläubigerausschuss ein, der den Sachwalter beaufsichtigt. Unter bestimmten Voraussetzungen ist der Sachwalter verpflichtet, eine ausserordentliche Gläubigerversammlung einzuberufen.

Sozialplan als Ausgleich

7 Wird ein Betrieb im Rahmen eines Insolvenzverfahrens übernommen, entfällt künftig die Pflicht, alle bisherigen Arbeitsverträge zu übernehmen. Ob und wie weit mit dem Betrieb auch die Arbeitsverträge übernommen werden, ist im Einzelfall zwischen den Beteiligten zu verhandeln. An dieser Neuerung hält der Bundesrat trotz Kritik der Arbeitnehmerverbände fest, da sie nach seiner Ansicht ein unverzichtbares Element eines wirksamen Sanierungsrechts darstellt. Als Ausgleich führt er eine allgemeine Sozialplanpflicht bei Entlassungen ausserhalb einer Insolvenz ein. Diese Pflicht gilt für Betriebe mit mehr als 250 Mitarbeitenden, die mehr als 30 Mitarbeitende entlassen wollen. Damit kommen mehr als ein Drittel der Arbeitskräfte in der Schweiz in den Genuss der neuen Regelung.

Aufhebung des Privilegs für Forderungen aus Mehrwertsteuer

8 Das mit dem neuen Mehrwertsteuergesetz am 1. Januar 2010 eingeführte Privileg für Forderungen aus Mehrwertsteuer in der zweiten Konkursklasse gem. Art. 219 IV SchKG (vgl. Art. 111 MWSTG i.V.m. Art. 219 Abs. 4 Zweite Klasse Bst. E) wird aufgehoben. Dieses Privileg erschwert oder verunmöglicht viele Sanierungen, die unter früherem Recht hätten durchgeführt werden können. Die SchKG-Teilrevision kann ihr Ziel nur dann erreichen, wenn das Privileg für Forderungen aus Mehrwertsteuer aufgehoben wird.

Vorlage verdient Zustimmung

9 Der Autor begrüsst die Gesetzesvorlage in grundsätzlicher Weise, nicht nur weil er selber Mitglied der Expertengruppe war, sondern weil seiner Ansicht nach das Sanierungsrecht mit den vorgeschlagenen punktuellen Änderungen wesentliche Verbesserungen erfährt, die für die Praxis von Nutzen sind.

Besonders begrüsst der Autor auch den Vorschlag des Bun-

¹ Die nachfolgenden Ausführungen wurden im wesentlichen diesen Dokumenten entnommen.

desrates, wonach das erst per 1. Januar 2010 mit der Teilrevision des Mehrwertsteuergesetzes in Kraft getretene Konkursprivileg für Forderungen aus Mehrwertsteuer wieder ersatzlos aufgehoben werden soll. Dieses Konkursprivileg wurde schon früher verschiedentlich als sanierungsfeindlich kritisiert². Ein Nachlassvertrag kann sowohl nach geltendem Recht wie auch gemäss Revisionsvorlage grundsätzlich nur zu Stande kommen, wenn die privilegierten Gläubiger vollumfänglich sichergestellt und befriedigt werden (Art. 306 SchKG), doch leiden gerade Unternehmungen in Krisensituationen oftmals unter erheblichen ausstehenden Mehrwertsteuerverpflichtungen.

Dr. Daniel Hunkeler, Rechtsanwalt, LL.M., ist Partner bei Baur Hürli AG, Zürich und Baden und Leiter der Fachgruppe SchKG des Zürcher Anwaltsverbandes (ZAV)

* * *

² So (wohl erstmals) auch vom Autor im Jusletter vom 29. Oktober 2009.