

Revision der Sanierungsverfahren: Schuldnerfreundlich, gläubigerfeindlich

Zur Begründung der vorliegenden Revision wird wiederholt auf den Zusammenbruch der Swissair verwiesen. Für diesen vorderhand doch seltenen Fall der Insolvenz einer derart grossen Firma mögen die neuen Regeln adäquat erscheinen. In der Regel betreffen Nachlässe Einzelpersonen oder kleine und mittlere Unternehmen (KMU). Eine Revision der Sanierungsverfahren rechtfertigt der Swissair-Fall also nicht. Das bedeutet nicht, dass im heutigen Sanierungsrecht keine Probleme zu orten sind, wie die hohe Honorarnote einzelner Sachwalter und die Flucht konkursgefährdeter Schuldner in den Nachlass zeigen. Aber diese Probleme werden mit der nun anstehenden Revision noch akzentuiert, insbesondere mit der neuen provisorischen Stundung.



Dr. Markus Roth
Fürsprecher, Abteilungsvorsteher Amt für Betriebswirtschaft und Aufsicht (ABA), Justizdirektion des Kantons Bern

Die Aufsichtsbehörden sind heute gegenüber hohen Honorarnoten einzelner Sachwalter weitgehend machtlos. Ein weiteres Problem des heutigen Sanierungsrechts liegt in der eigentlichen Flucht von konkursgefährdeten Schuldnern in den Nachlass. Müssen die Konkursämter solche Fälle nach erfolglosem Nachlass konkursamtlich liquidieren, sind die Massen regelmässig heillos überschuldet.

Stellung des Schuldners bei provisorischer Stundung

Wenn eine überschuldete Person nach der Revisionsvorlage eine Stundung erlangen will, kann sie dies – im Vergleich zu den heutigen Regeln – unter leichteren Voraussetzungen und Bedingungen tun. Gemäss Art. 293 Bst. a revSchKG muss sie nicht mehr den Entwurf zu einem Nachlassvertrag vorlegen. Es genügen Bilanz, Erfolgsrechnung und eine Liquiditätsplanung, die bereits in der heutigen Praxis fallweise nachträglich erstellt werden, um in den Genuss einer Nachlassstundung zu kommen.

Der Zugang zur Stundung soll damit erleichtert werden (Begleitbericht zum Vorentwurf, Ziff. A.III.1.1; S. 9). Die Bestellung eines Sachwalters ist während der provisorischen Stundung fakultativ. Das Nachlassgericht kann einen solchen bestellen, muss aber nicht (Art. 293b revSchKG). Sofern der Schutz Dritter gewährleistet ist, muss eine provisorische Stundung dem Betreibungs- und Konkursamt auch nicht mitgeteilt werden (Art. 293c Abs. 2 Bst. a revSchKG). Ein raffinierter Schuldner kann somit einen in Finanzsachen wenig beschlagenen Nachlassrichter mit selbst erstellten Unterlagen zur Gewährung einer viermonatigen Stundung bewegen, für die kein Sachwalter bestellt und die dem Betreibungs- und Konkursamt nicht mitgeteilt wird. Solche Rechtsverhältnisse laden geradezu ein, das Glück einmal mit einer provisorischen Stundung zu versuchen mit dem Ziel, den drohenden Konkurs wenigstens so lange aufzuschieben, bis ein schöner Teil der Aktiven dem Zugriff von Amtsstellen und Gläubigern entzogen ist. Bei allem Verständnis für die Sinnhaftigkeit solcher Regeln bei sehr grossen Betrieben muss doch festgestellt werden, dass diese Vorschriften für viele

Schuldner aus kleinen bis mittleren Verhältnissen geradezu ein Tummelfeld für Missbräuche bieten. Aus diesen Gründen sollte die provisorische Stundung bloss bei Gesellschaften, die ein gewisses Mindestkapital oder sonst geeignete Kriterien erfüllen, greifen können.

Folgen der Nichtmitteilung der provisorischen Stundung

Ein Schuldner, der eine provisorische Stundung erhält, die nicht publiziert und auch dem Betreibungs- und Konkursamt nicht mitgeteilt wird, muss in seinem täglichen Geschäftsleben bloss sehr marginale Einschränkungen in Kauf nehmen. Das gilt auch dann, wenn für ihn ein Sachwalter bestellt worden ist.

Wurde dem Schuldner eine nicht zu publizierende Stundung gewährt, erfährt auch der Zessionar in einem Abtretungsverhältnis regelmässig nichts von dieser. Damit entfaltet die Einschränkung der zulässigen Abtretungen, die Art. 297 Abs. 2bis revSchKG richtigerweise statuiert, keine Wirkung (Art. 293c Abs. 2 Bst. c revSchKG). Mit anderen Worten: Der Schuldner, der eine dem Zessionar nicht notifizierte Stundung erhält, wird noch einmal besser gestellt. Er kann nicht nur seinen Betrieb praktisch unbehelligt weiterführen, sondern hat vor der Einleitung des Nachlasses noch die Möglichkeit, künftig entstehende Forderungen gültig abzutreten. Solche Abtretungen verschlechtern in aller Regel die Vermögenslage des Zedenten entscheidend. Dem Schuldner, dessen provisorische Stundung niemandem mitgeteilt wird, lässt die Revisionsvorlage somit diverse Möglichkeiten zur Entreichung oder zu Umgehungsmanövern offen. Warum der Schuldner, dessen provisorische Stundung publiziert wurde, insoweit viel restriktiver behandelt werden soll, ist nicht ersichtlich. Aus diesen Gründen ist Art. 293c Abs. 2 Bst. c revSchKG in seiner jetzigen Form verfehlt. ■