



Modul 2: Analyse der Einflussfaktoren auf die Konkurs- und Nachlassdividende in der Schweiz

Bericht

Inhaltsverzeichnis

Inhaltsverzeichnis	2
Abkürzungsverzeichnis	4
1 Ausgangslage	5
1.1 Auftrag	5
1.2 Ausgangslage	5
1.3 Methodischer Ansatz	6
1.3.1 Fallstudien zu ausgewählten Konkurs- und Nachlassfällen (vgl. Anhang)	6
1.3.2 Experteninterviews	7
1.3.3 Formulierung von Empfehlungen	8
1.4 Aufbau des Berichtes	8
1.5 Begriffsdefinitionen	8
1.5.1 Definition Nachlassverfahren	8
1.5.2 Konkursverfahren: Definition Verfahrensarten	9
2 Analyse der Einflussfaktoren: Vorphase (Phase 1)	10
2.1 Allgemeine Einflussfaktoren	10
2.1.1 Kulturelle Einflussfaktoren	10
2.1.2 Qualität der Revision	10
2.2 Spezielle Einflussfaktoren	11
2.2.1 Art. 731b OR (gesellschaftsrechtliche Mängel)	11
2.2.2 Konkursbetreibung für Prämien der obligatorischen Krankenversicherung	12
2.2.3 Missbräuchlicher Verkauf von Aktiven	13
3 Analyse der Einflussfaktoren: „Verfahrens-Entscheid-Phase“ (Phase 2)	14
3.1 Einflussfaktoren im Nachlassverfahren	14
3.1.1 Information	14
3.1.2 Handlungsspielraum des Konkursrichters	14
3.1.3 Kleine Schuldbeträge als Auslöser	15
3.2 Einflussfaktoren im Konkursverfahren	15
3.2.1 Kostenvorschusspflicht der Gläubiger	15
3.2.2 Summarisches Verfahren: Beizug von Hilfspersonen	15
4 Analyse der Einflussfaktoren: Abwicklungsphase (Phase 3)	17
4.1 Einflussfaktoren im Nachlassverfahren	17
4.1.1 Qualifikation des Sachwalters	17
4.1.2 Nachlassstundung: Publikationspflicht	17
4.2 Einflussfaktoren im Konkursverfahren	18
4.2.1 Spezialisierung der Konkursämter	18
4.2.2 Qualifikation des Konkursbeamten bzw. -verwalters	18
4.2.3 Anreizstruktur	19
4.2.4 Verwertung der Aktiven: Handlungsspielraum	20
4.2.5 Verwertung der Aktiven: Transparenz	20
4.2.6 Geltendmachung von Verantwortlichkeits- und Anfechtungsansprüchen (paulianische Ansprüche)	21
5 Würdigung der Ergebnisse	23
5.1 Übersicht über die Ergebnisse	23

5.2	Würdigung.....	24
6	Anhang I: Interview-Verzeichnis	26
7	Anhang II: Fallstudien.....	27
7.1	Fall Maschinenbau-Unternehmen.....	27
7.2	Fall Fleischproduktions-Unternehmen	30
7.3	Fall Software-Unternehmen	33
7.4	Fall Restaurant	35
7.5	Fall Generalunternehmen Bau	37
7.6	Fall Ölhandel-Unternehmen	39
7.7	Fall Papierfabrik.....	42
7.8	Fall Haushaltsgeräte-Handel	44
7.9	Fall Lebensmittelgeschäft.....	46
7.10	Fall Coiffeursalon.....	48
7.11	Fall Holzverarbeitungs-Unternehmen.....	50
7.12	Fall Druckerei	52
7.13	Fall Dienstleistungs-Unternehmen	54

Abkürzungsverzeichnis

AG	Aktiengesellschaft
BFS	Bundesamt für Statistik
BVG	Bundesgesetz vom 25. Juni 1982 über die berufliche Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge (BVG)
GmbH	Gesellschaft mit beschränkter Haftung
KVG	Bundesgesetz vom 18. März 1994 über die Krankenversicherung (KVG)
HR	Handelsregister
n/a	Keine Angabe
o.ä.	oder ähnlich
OR	Bundesgesetz vom 30. März 1911 betreffend die Ergänzung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (Fünfter Teil: Obligationenrecht)
SchKG	Bundesgesetz vom 11. April 1889 über Schuldbetreibung und Konkurs (SchKG)
SECO	Staatssekretariat für Wirtschaft
SVA	Sozialversicherungsanstalt

1 Ausgangslage

1.1 Auftrag

Das Staatssekretariat für Wirtschaft (SECO) und das Bundesamt für Justiz haben Ernst & Young und Eco' Diagnostic beauftragt, im Zusammenhang mit der laufenden Teilrevision des Bundesgesetzes über Schuldbetreibung und Konkurs (SchKG) verschiedene Aspekte des Konkursrechts zu untersuchen. Der Forschungsauftrag bestand aus den drei Modulen „Internationaler Vergleich zum Konkursrecht“ (Modul 1), „Analyse der Einflussfaktoren auf die Konkurs- und Nachlassdividende“ (Modul 2) und „Analyse möglicher konkursaushörender Faktoren und deren Anreizeffekte“ (Modul 3).

Im vorliegenden Bericht werden die Ergebnisse des Moduls 2 „Analyse der Einflussfaktoren auf die Konkurs- und Nachlassdividende in der Schweiz“, das von Ernst & Young (Christian Sauter, Petra Beck, Curdin Derungs) erarbeitet wurde, dargelegt. Ziel von Modul 2 ist es, die Faktoren, welche die Höhe der Konkurs- und Nachlassdividende beeinflussen, zu ermitteln und zu gewichten sowie Empfehlungen zur Steigerung der Konkurs- und Nachlassdividende herzuleiten¹. Dabei ist jedoch zu beachten, dass aus volkswirtschaftlicher Sicht die Maximierung der Konkursdividende nicht per se erwünscht ist. Die Höhe der Konkursdividende soll vielmehr dazu beitragen, die Ansprüche der verschiedenen Stakeholder-Gruppen auszubalancieren. Dieser Aspekt ist bei der Bewertung der Ergebnisse zu berücksichtigen. Die Analyse beurteilt das Schweizer Konkursrecht aus einer ökonomischen Sichtweise.

1.2 Ausgangslage

Folgende Tabelle zeigt eine Übersicht über die Konkurs- und Nachlassverfahren, die im Jahr 2008 in der Schweiz durchgeführt wurden:

	Anzahl Verfahren	in %
Total Konkurse 2008 (Private und Firmen) ²	10'228	100%
Konkurse nach Herkunft: ³		
▶ Firmen ⁴	4221	41.3%
▶ Private	6007	58.7
Konkurse nach Verfahren: ⁵		
▶ Einstellung mangels Aktiven	4'237	41.4%
▶ Summarisches Verfahren	4'793	46.9%
▶ Ordentliches Verfahren	55	0.5%

¹ Die Höhe der Konkurs- bzw. Nachlassdividende bezeichnet den prozentualen Anteil der Forderungen, die in einem Konkurs- bzw. Nachlassverfahren gedeckt werden. Dabei ist zwischen den Dividenden der verschiedenen Gläubigerkategorien (Pfandgläubiger, Gläubiger der 1., 2. und 3. Klasse) zu unterscheiden.

² Angaben Creditreform (gemäss Angaben BFS: Total Konkurse 2008: 10'269)

³ Angaben Creditreform

⁴ Konkurse von im HR eingetragenen Einzelfirmen werden unter den Firmen gezählt.

⁵ Angaben BFS, Prozentuale Angaben auf Basis von 10'228 Konkursen (2008) (Bemerkung: Die Summe der drei Verfahren liegt unter dem Total, da im Total noch andere Verfahren sowie Widerrufe enthalten sind.)

Nach Einschätzung des schweizerischen Gläubigerverbandes Creditreform gehen in rund 95% der Konkursverfahren bei Privaten und Firmen die Drittklass-Gläubiger leer aus. In der Schweiz werden jedes Jahr rund 4'000 Firmenkurse eröffnet. Es ist daher damit zu rechnen, dass nur in 150 bis 200 dieser Fälle eine für Drittklass-Gläubiger verwertbare Konkursmasse vorhanden ist. Zusätzlich werden pro Jahr zwischen 100 und 200 Nachlassverfahren durchgeführt. Auffallend ist, dass das sogenannte „ordentliche Verfahren“ ausserordentlich ist und nur in den wenigsten Fällen zum Einsatz kommt.

In Bezug auf die Höhe der Konkurs- und Nachlassdividende liegt die Schweiz gemäss einer Studie der Weltbank (Doing Business, 2009) mit einem Index von 46.8% im internationalen Vergleich weit hinter dem weltweiten Durchschnitt von rund 74%. Bei den Ergebnissen der Weltbank-Studie handelt es sich jedoch um Schätzwerte, die unter bestimmten Annahmen hergeleitet wurden und deshalb mit Unsicherheit behaftet sind. Die vorliegende Untersuchung soll auch dazu dienen, die Ergebnisse der Weltbank-Studie zu plausibilisieren.

Allerdings ist darauf hinzuweisen, dass die statistischen Grundlagen in der Schweiz im Konkurs- und Nachlassbereich lückenhaft sind und deshalb zum Teil ebenfalls auf Schätzungen zurückgegriffen werden muss. So liegen keine statistischen Daten zur Höhe der Konkurs- und Nachlassdividende vor, und auch in Bezug auf die Anzahl der Konkurs- und Nachlassfälle existieren keine ausreichenden statistischen Grundlagen. Insbesondere sind beim Bundesamt für Statistik keine separaten Daten zu den Konkurs-/Nachlassfällen von Firmen und Privaten, sondern lediglich Gesamtwerte verfügbar. Zudem werden wegen unterschiedlichen Definitionen in den Kantonen keine detaillierten Angaben publiziert, wie sich die Fälle gesamtschweizerisch auf die verschiedenen Konkursverfahren aufteilen⁶.

1.3 Methodischer Ansatz

Da es an detaillierten und systematischen Informationen und Daten über jene Unternehmen fehlt, die Konkurs gehen bzw. den Nachlass beantragen, wurde für die vorliegende Untersuchung folgendes Vorgehen gewählt:

1.3.1 Fallstudien zu ausgewählten Konkurs- und Nachlassfällen (vgl. Anhang)

In einem ersten Schritt wurde versucht, eine repräsentative Stichprobe von 13 Konkurs- und Nachlassfällen der letzten Jahre zu bilden. In dieser Stichprobe sollten einerseits die verschiedenen Verfahren, andererseits die verschiedenen Branchen, Unternehmensgrössen und Rechtsformen sowie die geographische Herkunft möglichst repräsentativ abgebildet werden.

Die Bildung einer solchen Stichprobe erwies sich jedoch als schwierig, da der Zugang zu entsprechenden Konkurs- und Nachlassfällen in einigen Kantonen sehr schwierig bzw. unmöglich war. Die Auswahl der Fälle war somit einerseits von der Verfügbarkeit der

⁶ Die Zahlen in der oben aufgeführten Tabelle stammen daher entweder aus eigenen Erhebungen der Creditreform oder wurden beim BFS angefragt.

entsprechenden Daten abhängig. Andererseits wurde die Auswahl von den befragten Personen beeinflusst, da diese tendenziell „erfolgreiche“ Fälle bzw. solche mit hoher Dividende zur Verfügung stellten. Dies ist bei der Beurteilung der Ergebnisse zu berücksichtigen.

Schliesslich wurden folgende Fälle analysiert:

Fall	Verfahren ⁷	Rechtsform	Kt.
Fall 1 Maschinenbau-Unternehmen	KV (OV) / ausseramtlich	AG	SO
Fall 2 Fleischproduktions-Unternehmen	KV (OV) / ausserordentlich	AG	SH
Fall 3 Software-Unternehmen	KV (SV) / amtlich	AG	SH
Fall 4 Restaurant	KV (SV) / amtlich	Einzelfirma	ZH
Fall 5 Generalunternehmen Bau	KV (EK) / amtlich	AG	ZH
Fall 6 Ölhandel-Unternehmen	KV (OV) / ausserordentlich	AG	GE
Fall 7 Papierfabrik	KV (OV, Widerruf) / ausserordentlich	AG	GE
Fall 8 Haushaltsgeräte-Handel	NV / ausseramtlich	AG	GE
Fall 9 Lebensmittelgeschäft	KV (EK) / amtlich	AG	ZH
Fall 10 Coiffeursalons	KV (EK) / amtlich	Einzelfirma	ZH
Fall 11 Holzverarbeitungs-Unternehmen	KV (OV) / amtlich	AG	SG
Fall 12 Druckerei	KV (SV) / amtlich	GmbH	SG
Fall 13 Dienstleistungs-Unternehmen	NV / amtlich	Einzelfirma	SG

Die ausgewählten Konkurs- und Nachlassfälle wurden in Form von Fallstudien im Detail mit ihren Rahmenbedingungen erfasst: In Interviews mit den entsprechenden Konkursverwaltern bzw. Sachwaltern sowie mittels zusätzlicher Datenrecherchen wurden insbesondere Informationen zur Art des Verfahrens, zu den Gründen der wirtschaftlichen Schwierigkeiten, zum Verhalten der Gläubiger, zur Rolle des Konkurs- bzw. Nachlassverwalters sowie zum Resultat (Dividende je Gläubigerklasse) erhoben.

1.3.2 Experteninterviews

Die Resultate der Fallstudien wurden im Rahmen von Interviews mit vier ausgewählten Experten validiert (vgl. Interviewverzeichnis im Anhang). Bei diesen Interviews ging es darum, die durch die Fallstudien ermittelten Einflussfaktoren auf deren

⁷ KV = Konkursverfahren, OV = ordentliches Verfahren, SV = Summarisches Verfahren, EK = Einstellung mangels Aktiven; NV = Nachlassverfahren

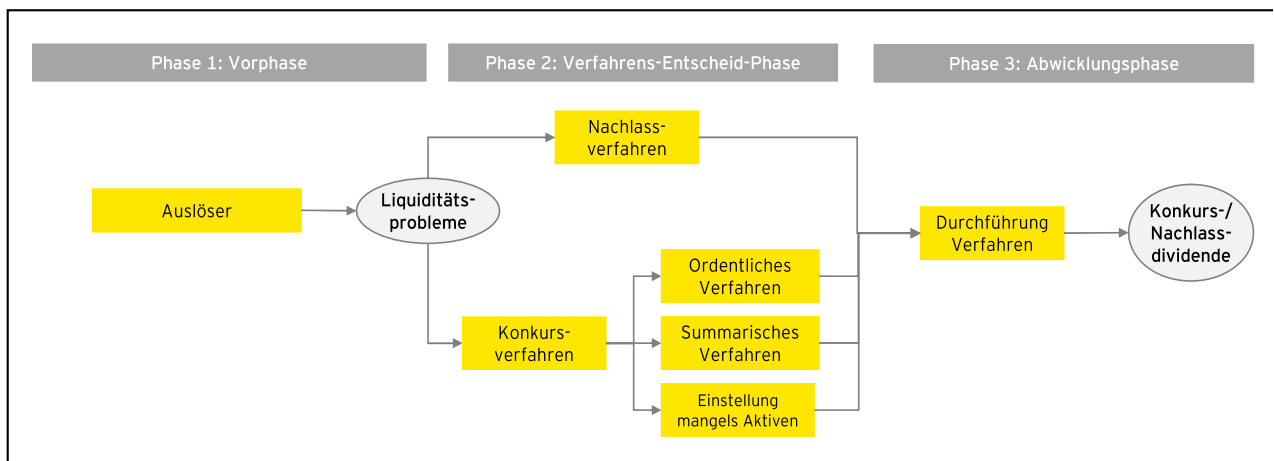
Allgemeingültigkeit hin zu überprüfen und deren Einfluss auf die Höhe der Konkurs- bzw. Nachlassdividende abzuschätzen und zu gewichten.

1.3.3 Formulierung von Empfehlungen

Gestützt auf die Ergebnisse der Fallstudien und Experteninterviews wurden die verschiedenen Einflussfaktoren beurteilt und entsprechende Empfehlungen zur Erhöhung bzw. Optimierung der Konkurs- und Nachlassdividende abgeleitet.

1.4 Aufbau des Berichtes

Die ermittelten Einflussfaktoren werden im Folgenden entlang der zeitlichen Phasen des Konkurs- bzw. Nachlassverfahrens beschrieben, die sich wie folgt gliedern lassen:



- ▶ Phase 1: Die Vorphase umfasst die Entwicklungen bis hin zum Auftreten von Liquiditätsproblemen.
- ▶ Phase 2: In der Verfahrens-Entscheid-Phase findet einerseits die Triage zwischen Nachlass- und Konkursverfahren statt, zudem wird bei einem Konkursverfahren über die Verfahrensart entschieden.
- ▶ Phase 3: Die Abwicklungsphase beinhaltet die gesamte Durchführung eines Konkurs- bzw. Nachlassverfahrens bis hin zur Auszahlung einer Konkurs- bzw. Nachlassdividende an die Gläubiger.

1.5 Begriffsdefinitionen

1.5.1 Definition Nachlassverfahren

Das Nachlassverfahren (Art. 293ff. SchKG) ermöglicht es einem Unternehmen, seine finanziellen Probleme im Einvernehmen mit den Gläubigern zu lösen, um so die Existenz des Unternehmens bis auf Weiteres zu sichern. Damit ein Nachlassvertrag zu Stande kommt, muss ein gesetzlich festgelegtes Quorum der Gläubiger zustimmen. Dies wird dann der Fall sein, wenn die Gläubiger über den entsprechenden Nachlassvertrag

besser gestellt werden als bei einem Konkurs des Schuldners. Jedem gerichtlichen Nachlassvertrag muss grundsätzlich eine Nachlassstundung vorangehen.

1.5.2 Konkursverfahren: Definition Verfahrensarten

Das Konkursverfahren kann grundsätzlich in drei verschiedenen Formen durchgeführt werden:

- ▶ **Ordentliches Verfahren:** Das ordentliche Verfahren zeichnet sich dadurch aus, dass die Gläubiger über die Gläubigerversammlungen am Verfahren teilnehmen und dort die Bildung eines Gläubigerausschusses beschließen können, welcher der Konkursverwaltung zur Seite steht und diese kontrolliert. Zudem besteht in diesem Verfahren die Möglichkeit, eine ausseramtliche Konkursverwaltung einzusetzen. Das ordentliche Verfahren kommt selten zur Anwendung (vgl. Abschnitt 1.2).
- ▶ **Summarisches Verfahren (Art. 231 SchKG):** In den meisten Fällen findet ein summarisches Verfahren statt. Dieses ist einfacher und dadurch auch schneller als das ordentliche Verfahren. Zur Vereinfachung trägt insbesondere bei, dass in der Regel keine Gläubigerversammlung durchgeführt wird. Das summarische Verfahren findet immer dann statt, wenn entweder einfache Verhältnisse vorliegen oder die vorhandenen Aktiven nicht ausreichen, um ein ordentliches Verfahren zu finanzieren.
- ▶ **Einstellung mangels Aktiven (Art. 230 SchKG):** Dabei handelt es sich nicht um eine eigentliche Durchführungsart, sondern um den Entscheid, ein Konkursverfahren mangels Aktiven nicht durchzuführen. Zu einer Einstellung kommt es dann, wenn bereits beim Beginn eines Konkurses feststeht, dass die vorhandenen Aktiven nicht einmal zur Deckung der Verfahrenskosten ausreichen.

2 Analyse der Einflussfaktoren: Vorphase (Phase 1)

Im Rahmen der Vorphase geht es um die Frage, welche Faktoren bei der Auslösung des Konkurs- bzw. Nachlassverfahrens für die Höhe der resultierenden Dividende von bedeutendem Einfluss sind⁸.

2.1 Allgemeine Einflussfaktoren

Die Faktoren, die bei den untersuchten Fällen zu Liquiditätsengpässen führten, lassen sich in drei Kategorien einteilen: In einigen Fällen lassen sich die finanziellen Schwierigkeiten auf betriebliche Faktoren wie beispielsweise überalterte Betriebsstrukturen (vgl. Fall 1 Maschinenbau-Unternehmen) oder fehlendes betriebswirtschaftliches Know-How (vgl. Fall 12 Druckerei) zurückführen, bei gewissen Fällen handelte es sich um konjunkturelle Faktoren wie das massive Ansteigen der Rohstoffpreise (vgl. Fall 7 Papierfabrik), und bei der dritten Gruppe von Fällen traten die Engpässe auf Grund von personellen Faktoren wie insbesondere Konflikten auf Geschäftsleitungsebene auf (vgl. Fall 5 Generalunternehmen Bau).

Mit Blick auf die Höhe der Konkurs- bzw. Nachlassdividende scheinen jedoch weniger die konkreten Auslöser relevant zu sein. Wie aus den Experteninterviews hervorging, ist vielmehr der Faktor Zeit bzw. der Zeitpunkt entscheidend, wann ein Unternehmen auf die wirtschaftlichen Schwierigkeiten reagiert. In diesem Zusammenhang spielen folgende Faktoren eine wichtige Rolle:

2.1.1 Kulturelle Einflussfaktoren

Es zeigt sich, dass Unternehmer bei wirtschaftlichen Schwierigkeiten tendenziell (zu) lange zuwarten, bis tiefgreifende Gegen- bzw. Sanierungsmassnahmen ergriffen werden. Dies ist insbesondere in Kulturen der Fall, in denen ein Konkurs als persönliches Scheitern angesehen wird. Die Betroffenen versuchen in den meisten Fällen, sich so gut wie möglich über Wasser zu halten, anstatt sich ein Scheitern einzugestehen und proaktiv Sanierungsmassnahmen zu ergreifen. Dies kann gemäss den befragten Experten zum einen dazu führen, dass bei einem schliesslich eintretenden Konkurs kaum mehr Aktiven vorhanden sind, um die Forderungen der Gläubiger zu befriedigen. Zum andern kann dies zur Folge haben, dass ein Konkurs unausweichlich wird, obwohl bei rechtzeitigem Handeln eine Sanierung des Betriebes möglich gewesen wäre.

2.1.2 Qualität der Revision

Die Revisionsstellen sollten grundsätzlich als „Frühwarnsystem“ wirken und die Unternehmen im Rahmen ihrer Prüfungspflichten und -befugnisse rechtzeitig auf sich abzeichnende finanzielle Probleme aufmerksam machen. Im Rahmen der Generalüberholung des schweizerischen Revisionsrechts per 1.1.2008 wurde ein

⁸ Kapitel 2 (Vorphase) ist im Zusammenhang mit Modul 3 zu sehen, in dem die finanzielle Entwicklung der Unternehmen bis hin zum Konkurs bzw. Nachlass untersucht sowie die geltenden gesetzlichen / finanziellen Konkurs-Kriterien evaluiert werden.

Revisionsaufsichtsgesetz (RAG) erlassen und die Artikel 727 - 731a OR wurden total revidiert. Dadurch wurden sämtliche juristischen Personen - unabhängig von ihrer konkreten Rechtsform (AG, GmbH, Genossenschaft etc.) - der Revisionspflicht unterstellt. „Wirtschaftlich bedeutende Unternehmen“, welche bestimmte Kriterien erfüllen und z.B. gesetzliche Schwellenwerte bezüglich Bilanzsumme, Umsatzerlös und Vollzeitstellen überschreiten, unterstehen der ordentlichen Revision. Die übrigen juristischen Personen („KMU“) müssen eine eingeschränkte Revision durchführen lassen, wobei ganz kleine Unternehmen unter gewissen Voraussetzungen auf eine Prüfung ihrer Jahresrechnung verzichten können („Opting-out“). Seit der Reform sind im Rahmen der gesetzlichen Revision nur noch behördlich bewilligte und beaufsichtigte Revisionsstellen zugelassen, welche in einem öffentlich zugänglichen Register publiziert sind.

Insgesamt gelten seit der Inkraftsetzung des neuen Rechts per 1.1.2008 umfassendere und strengere Revisionsvorschriften als vorher. Namentlich GmbHs, die früher keine Revision durchführen lassen mussten, unterstehen neu grundsätzlich einer Revisionspflicht. Es ist zudem davon auszugehen, dass mit den erhöhten Anforderungen an die Revisionsstellen die Qualität der Revision - insbesondere bei kleinen und mittleren Unternehmen - gesteigert und damit das Frühwarnsystem grundsätzlich gestärkt werden konnte.

Gleichzeitig stellt sich jedoch die Frage, wie sich die Möglichkeit einer eingeschränkten Revision bei kleineren und mittleren Aktiengesellschaften - welche bisher unabhängig von ihrer wirtschaftlichen Bedeutung einer „ordentlichen“ Prüfung unterworfen waren - auf die Qualität des Frühwarnsystems auswirken wird.

An dieser Stelle ist zudem zu erwähnen, dass teilweise kritisiert wird, die Revisionsstellen würden oft zu lange zuwarten und nähmen ihre Funktion zu wenig vorausschauend wahr. Es ist zu prüfen, wie ein vorausschauenderes, proaktiveres Handeln der Revisionsstellen gefördert werden könnte.

2.2 Spezielle Einflussfaktoren

Nebst den allgemeinen Faktoren werden in diesem Abschnitt zwei Spezialfaktoren vertieft analysiert, durch die heute eine bedeutende Anzahl von Konkursen ausgelöst werden. Zudem wird ein weiterer Aspekt thematisiert, der auf die Höhe der Dividende von bedeutendem Einfluss sein kann.

2.2.1 Art. 731b OR (gesellschaftsrechtliche Mängel)

Problemstellung

Das Handelsregisteramt ist gestützt auf den revidierten Art. 731b OR⁹ beauftragt, beim Fehlen oder bei der nicht rechtmässigen Zusammensetzung der vorgeschriebenen Organe gegen die entsprechenden Unternehmen vorzugehen: Der angerufene Richter kann namentlich die Auflösung und die Konkursliquidation der Gesellschaft anordnen, wenn mildere Massnahmen nicht wirksam sind. Die Liquidation hat stets nach den Vorschriften des Konkursrechts stattzufinden, selbst wenn die Gesellschaft nicht überschuldet ist. Bis anhin war eine ähnliche, aber weniger weit gehende Regelung nur für Aktiengesellschaften vorgesehen. Unter die revidierte Bestimmung fallen jedoch neu auch die GmbHs und die Genossenschaften.

Seit Inkrafttreten dieser Bestimmung auf den 1.1.2008 wurden zahlreiche Konkursverfahren ausgelöst, was bei den Gerichten teilweise einen enormen Aufwand verursacht und Ressourcen bindet, welche für andere Geschäfte nicht mehr zur Verfügung stehen. In den meisten dieser Fälle muss der Konkurs mangels Aktiven eingestellt werden, wobei die angefallenen Verfahrenskosten von der öffentlichen Hand übernommen werden müssen (vgl. Fall 9 Lebensmittelgeschäft).

Handlungsempfehlungen

Ohne Art. 731b OR inhaltlich in Frage zu stellen, ist nach Ansicht der befragten Experten zu überdenken, ob das Konkursverfahren in diesen Fällen das richtige Instrument ist und ob nicht ein weniger aufwändiges Verfahren zur Liquidation dieser Gesellschaften möglich wäre (beispielsweise könnte die Liquidation auch unter dem einfacheren Regime des OR stattfinden (mit einem gerichtlich ernannten Liquidator)).

Vor allem ist zu prüfen, in welcher Form die Kosten für das Verfahren auf die betroffenen Unternehmen überwältigt werden könnten, da die (selbstverschuldete) Liquidierung dieser Unternehmen nicht über Steuergelder finanziert werden sollte. Dies könnte zum Beispiel über eine Art „vorgezogener Liquidationsgebühr“, die bei der Unternehmensgründung zu leisten wäre, erfolgen.

2.2.2 Konkursbetreuung für Prämien der obligatorischen Krankenversicherung

Problemstellung

Die befragten Experten wiesen darauf hin, dass häufig ausstehende Krankenkassenprämien der Auslöser von Betreibungen bzw. Konkursverfahren sind. Die Krankenkassen haben säumige Prämienzahler gemäss Art. 64a KVG innerhalb bestimmter Fristen zu mahnen und betreiben und als Folge ihre Leistungen aufzuschieben. Daher reagieren Krankenkassen häufig schneller und konsequenter als andere Gläubiger. Kommt es in diesen Fällen zu einem Konkursverfahren, muss dieses jedoch in den meisten Fällen mangels Aktiven eingestellt werden (vgl. Fall 10 Coiffeursaloon). Betroffen sind in erster Linie Einzelunternehmen.

⁹ Art. 731b Abs. 1 OR lautet wie folgt:

„Fehlt der Gesellschaft eines der vorgeschriebenen Organe oder ist eines dieser Organe nicht rechtmässig zusammengesetzt, so kann ein Aktionär, ein Gläubiger oder der Handelsregisterführer dem Richter beantragen, die erforderlichen Massnahmen zu ergreifen. Der Richter kann insbesondere:

1. der Gesellschaft unter Androhung ihrer Auflösung eine Frist ansetzen, binnen derer der rechtmässige Zustand wieder herzustellen ist;
2. das fehlende Organ oder einen Sachwalter ernennen;
3. die Gesellschaft auflösen und ihre Liquidation nach den Vorschriften über den Konkurs anordnen.

Auffallend ist, dass mit dem resultierenden Verlustschein je nach Kanton unterschiedlich umgegangen wird: In gewissen Kantonen löst die öffentliche Hand die Verlustscheine der Krankenversicherer ein, worauf die Krankenkassen ihren Leistungsaufschub aufheben. In gewissen Kantonen werden die Verlustscheine jedoch nicht von der öffentlichen Hand übernommen, und die Krankenkassen müssen selbst dafür sorgen, dass schliesslich doch noch bezahlt wird. Ebenfalls unterschiedlich geregelt ist die Übernahme der Verfahrenskosten: In gewissen Kantonen werden die Verfahrenskosten von der öffentlichen Hand übernommen, in anderen bezahlt die Krankenkasse.

Dies erscheint in mehrerer Hinsicht problematisch: Es ist zum einen fraglich, ob es Aufgabe der Krankenkasse ist, im Vergleich zu anderen Gläubigern frühzeitig einzuschreiten und so den Konkurs von meist kleineren Unternehmen als erste auszulösen. Zum andern führt die heutige Regelung unter Umständen zu beträchtlichen Kosten bei der öffentlichen Hand.

Zudem ist es angesichts des Gleichbehandlungsgebots problematisch, dass die Prämien der obligatorischen Unfallversicherung von der Konkursbetreibung ausgeschlossen werden (Art. 43 Abs. 1^{bis} SchKG), die Prämien der obligatorischen Krankenversicherung hingegen nicht.

Handlungsempfehlung

Es ist zu prüfen, ob die Konkursbetreibung für die Prämien der obligatorischen Krankenversicherung analog zu den Prämien der obligatorischen Unfallversicherung (Art. 43 SchKG) ausgeschlossen werden sollte¹⁰.

2.2.3 Missbräuchlicher Verkauf von Aktiven

Problemstellung

Es kommt vor, dass kurz vor einem drohenden Konkurs gewichtige Aktiven an Angehörige oder sonstige Dritte weit unter dem tatsächlichen Wert der Aktiven verkauft werden. Dadurch verringert sich die Konkursmasse zu Lasten der Gläubiger wesentlich. Gegen diesen Misstand wird nach Ansicht der Experten zu wenig unternommen, da das Problem von den Konkursbeamten oft nicht erkannt wird oder kein Gläubiger bereit ist, einen entsprechenden Kostenvorschuss zu leisten.

Handlungsempfehlung

Es ist zu prüfen, wie solche missbräuchlichen Verkäufe von Aktiven verhindert bzw. effektiver geahndet werden können.

¹⁰ Gemäss Art. 43 SchKG ist die Konkursbetreibung für folgende Forderungen ausgeschlossen:

- Steuern, Abgaben, Gebühren, Sporteln, Bussen und andere im öffentlichen Recht begründete Leistungen an öffentliche Kassen oder an Beamte;
- Prämien der obligatorischen Unfallversicherung;
- periodische familienrechtliche Unterhalts- und Unterstützungsbeiträge sowie Unterhaltsbeiträge nach dem Partnerschaftsgesetz
- Ansprüche auf Sicherheitsleistung.

Für diese Ansprüche darf nur auf Pfändung oder auf Pfandverwertung betrieben werden.

3 Analyse der Einflussfaktoren: „Verfahrens-Entscheid-Phase“ (Phase 2)

Die Höhe der Konkurs- bzw. Nachlassdividende wird auch durch die Wahl des Verfahrens beeinflusst. In diesem Kapitel soll beleuchtet werden, welche Faktoren dazu führen bzw. verhindern können, dass im konkreten Fall das geeignete Verfahren zum Zug kommt: Dabei geht es einerseits um die Triage Nachlassverfahren - Konkursverfahren, andererseits um den Entscheid über die Verfahrensart innerhalb des Konkursverfahrens.

3.1 Einflussfaktoren im Nachlassverfahren

Ein Blick auf die Anzahl Nachlassfälle (vgl. Abschnitt 1.2) zeigt, dass das Nachlassverfahren in der Schweiz eine untergeordnete Rolle spielt. Aus volkswirtschaftlicher Sicht ist dies insofern problematisch, als es zu oft zu Konkursverfahren kommt, obwohl das Unternehmen noch über ein Nachlassverfahren hätte saniert werden können (vgl. Fall 3 Software-Unternehmen). Dies lässt sich insbesondere auf folgende Faktoren zurückführen:

3.1.1 Information

Problemstellung

In den Experteninterviews wurde darauf hingewiesen, dass Unternehmer, die mit einem Konkurs konfrontiert sind, oft gar keine Kenntnis von der Möglichkeit eines Nachlassvertrages haben. Dies gilt vor allem Inhaber von kleineren und mittleren Unternehmen. Heute wird der Schuldner zwar im Rahmen der Konkursandrohung daran erinnert, dass er berechtigt ist, einen Nachlassvertrag vorzuschlagen (Art. 160 Abs. 2 SchKG). Dies geschieht in der Form eines schriftlichen Hinweises auf der Konkursandrohung. Dieser Hinweis wird jedoch vom Schuldner, der häufig ohnehin von der Situation überfordert ist, in den meisten Fällen kaum beachtet. Art. 160 Abs. 2 SchKG hat sich somit in der Praxis als wenig wirksam erwiesen.

Handlungsempfehlung

Es ist zu prüfen, wie die Unternehmer - insbesondere bei KMU - in dieser Situation besser über die Möglichkeiten eines Nachlassverfahrens informiert und entsprechend unterstützt werden können.

3.1.2 Handlungsspielraum des Konkursrichters

Problemstellung

Gemäss Art. 173a Abs. 2 SchKG kann das Gericht von Amtes wegen ein Nachlassverfahren einleiten, wenn Anhaltspunkte für das Zustandekommen eines Nachlassvertrages bestehen. Nach Ansicht der befragten Experten verfügt das Gericht jedoch in den meisten Fällen nicht über die notwendigen Informationen, um diesen Sachverhalt beurteilen zu können, weshalb Art. 173a Abs. 2 SchKG in der Praxis kaum zum Tragen kommt.

Handlungsempfehlung

Es ist zu prüfen, wie die Durchlässigkeit zwischen Konkurs- und Nachlassverfahren wie in Art. 173a Abs. 2 SchKG vorgesehen verbessert werden könnte.

3.1.3 Kleine Schuldbeträge als Auslöser

Problemstellung

Zudem kommt es vor, dass auch sehr kleine Schuldbeträge zum Konkurs eines Unternehmens führen, was unverhältnismässig erscheint. Dies kann beispielsweise vorkommen, wenn ein Unternehmen einen Prozess verliert und den durch das Urteil festgesetzten Betrag bezahlt, jedoch vergisst, die Gerichtskosten zu begleichen. Als Folge wird das Unternehmen vom Gericht betrieben, und falls das Unternehmen auch dann nicht bezahlt, kann dies bis zu einem Konkursverfahren führen.

Handlungsempfehlung

Um Konkursfälle auf Grund sehr kleiner Schuldbeträge zu vermeiden, könnte nach Ansicht der befragten Experten ein bestimmter Mindestbetrag eingeführt werden, unter dem vom Konkursrichter automatisch ein Nachlassverfahren auszulösen ist.

3.2 Einflussfaktoren im Konkursverfahren

3.2.1 Kostenvorschusspflicht der Gläubiger

Problemstellung

Häufig werden Konkurse von Unternehmen, bei denen die Voraussetzungen für einen Konkurs offensichtlich gegeben sind und ein Konkurs daher auch aus volkswirtschaftlicher Sicht angezeigt wäre, zu lange hinausgezögert. Als einen der Gründe für dieses Phänomen nennen die befragten Experten Art. 169 SchKG, wonach der Gläubiger, der das Konkursbegehren stellt, für die Kosten bis und mit der Einstellung des Konkurses mangels Aktiven oder bis zum Schuldenruf haftet und einen entsprechenden Kostenvorschuss leisten muss. Nur wenige Gläubiger sind jedoch bereit, dieses Risiko auf sich zu nehmen und einen entsprechenden Kostenvorschuss aufzubringen. Zudem findet auch kaum eine Koordination und damit Interessenbündelung unter den Gläubigern statt.

Handlungsempfehlung

Um diesem Problem entgegen zu wirken, ist zu prüfen, ob und allenfalls in welcher Form der Kostenvorschuss aus der Konkursmasse finanziert werden könnte.

3.2.2 Summarisches Verfahren: Beizug von Hilfspersonen

Problemstellung

Im Gegensatz zum ordentlichen Verfahren kann ein summarisches Verfahren nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung (BGE 121 III 142) nicht an eine ausseramtliche Konkursverwaltung vergeben werden. Das kann sich insofern negativ auf die

Konkursdividende auswirken, als unter Beizug einer ausseramtlichen Konkursverwaltung allenfalls ein besseres Resultat erzielt werden kann. Die Gründe dafür bestehen darin, dass eine ausseramtliche Konkursverwaltung tendenziell über spezialisiertere Ressourcen (z. B. Rechtsanwälte) und ein besseres Netzwerk sowie über entsprechende finanzielle Anreize verfügt.

Im summarischen Verfahren kann die amtliche Konkursverwaltung externe Hilfspersonen (Experten) beiziehen. Jedoch gilt auch für diese der gesetzliche Gebührentarif für Schuldbetreibungs- und Konkursangelegenheiten, der tendenziell unter den marktüblichen Tarifen liegt. Eine Abweichung von diesem Tarif bedarf der Genehmigung der Aufsichtsbehörde (analog ausseramtliche Konkursverwaltung).

Handlungsempfehlung

Ein summarisches Verfahren ist - insbesondere bei kleineren und mittleren Unternehmen - grundsätzlich zu begrüßen, da es ein zügiges und effizientes Verfahren ermöglicht und sich damit positiv auf die Konkursdividende auswirken sollte. Die heutige Regelung bezüglich Honorierung erschwert aber den Beizug von Hilfspersonen, der je nach Ausgangslage hilfreich sein könnte. Aus Sicht der befragten Experten ist deshalb zu prüfen, wie die Konkursverwaltungen in diesem Bereich mehr Handlungsspielraum bekommen könnten.

4 Analyse der Einflussfaktoren: Abwicklungsphase (Phase 3)

4.1 Einflussfaktoren im Nachlassverfahren

4.1.1 Qualifikation des Sachwalters

Problemstellung

Die Person des Sachwalters spielt für das Gelingen eines Nachlassverfahrens eine zentrale Rolle. Der Sachwalter sollte den Schuldner während der Phase der Nachlassstundung intensiv und konsequent begleiten, da dieser mit der Situation oftmals überfordert ist: Einerseits sollte er den Schuldner mit dem erforderlichen Sachwissen unterstützen und beraten, andererseits aber auch den notwendigen Druck ausüben, damit der Schuldner sein Möglichstes zur Sanierung unternimmt und keine unnötigen Massenverbindlichkeiten und zusätzlichen Schulden entstehen (vgl. Fall 13 Dienstleistungs-Unternehmen).

Dem Sachwalter kommen damit auch wichtige unternehmerische Aufgaben zu. Das heutige Profil des Sachwalters ist jedoch stark juristisch ausgerichtet: Als Sachwalter werden in der Praxis nebst Betreibungs- und Konkursbeamten namentlich Anwälte, Notare und Treuhänder o.ä. eingesetzt.

Handlungsempfehlung

Es ist zu prüfen, ob die heutigen Anforderungen an die Sachwalter der interdisziplinären Rolle, die dieser wahrnehmen sollte, gerecht werden.

4.1.2 Nachlassstundung: Publikationspflicht

Problemstellung

Heute muss die Bewilligung der (provisorischen) Nachlassstundung öffentlich bekanntgemacht werden (Art. 293 Abs. 4 SchKG, Art. 296 SchKG). Damit kann einerseits die Information der Gläubiger über die Situation des Unternehmens bzw. der Gläubigerschutz sichergestellt werden. Andererseits ist die Publikationspflicht aus Sicht des angeschlagenen Unternehmens problematisch: Denn durch die Publikation der Nachlassstundung wird das Vertrauen des Publikums beeinträchtigt, was die wirtschaftliche Situation bzw. die angestrebte Sanierung des Unternehmens erschwert (vgl. Fall 8 Haushaltsgeräte-Handel).

Handlungsempfehlung

Im Rahmen der Revision wird dieses Problem angegangen: Der Vorentwurf sieht vor, dass die provisorische Stundung nicht zwingend öffentlich bekannt zu machen ist (Art. 293c Abs. 2 VE-SchKG). Eine Publikation hat hingegen dann zu erfolgen, wenn Dritte, insbesondere Arbeitnehmer des Schuldners, in ihren Rechten geschützt werden müssen.

Wie aus den Experteninterviews hervorging, sollte diese Regelung im Detail nochmals überdacht werden:

- ▶ Festzulegen ist einerseits, was geschieht, wenn ein Gläubiger in Unkenntnis der provisorischen Nachlassstundung bereits Auslagen (z.B. Anwaltskosten) getätigt hat, um seine Ansprüche gegenüber dem Schuldner vor Gericht geltend zu machen.
- ▶ Andererseits ist zu klären, wie die behördeninterne Information (Konkursämter und Richter) sichergestellt werden soll.

4.2 Einflussfaktoren im Konkursverfahren

4.2.1 Spezialisierung der Konkursämter

Problemstellung

Die Organisation des Konkurswesens auf kantonaler Ebene orientiert sich meist an geographischen Kriterien: Die Kantonsgebiete sind in eine bestimmte Anzahl Kreise unterteilt, für die jeweils ein (regionales) Konkursamt, eine Zweigstelle o.ä. zuständig ist. Dies führt dazu, dass ein Konkursamt mit Fällen aus zahlreichen unterschiedlichen Branchen konfrontiert ist. Der Aufbau von spezifischem Branchenwissen oder von Kontakten in den einzelnen Branchen ist bei dieser Organisationsform aus Sicht der befragten Experten kaum möglich. Für Fälle, die spezifisches Branchenwissen erfordern, kann das Konkursamt externe Fachspezialisten als Hilfspersonen beiziehen (z.B. für die Erstellung eines Inventars oder die Bewertung von Aktiven, vgl. jedoch 3.2.2). Allerdings kann damit das fehlende Branchenwissen und -netzwerk nur teilweise kompensiert werden, insbesondere wenn es darum geht, einen Verkauf des Unternehmens bzw. von Unternehmensbereichen zu prüfen.

Handlungsempfehlungen

Es ist zu prüfen, wie innerhalb der Konkursämter mehr branchenspezifisches Know-how aufgebaut und verfügbar gemacht werden könnte:

- ▶ Denkbar ist einerseits, die heutige geographisch orientierte Organisation durch eine Organisation zu ersetzen, bei der sich die einzelnen Konkursämter auf gewisse Branchen spezialisieren (Kompetenzzentren).
- ▶ Andererseits könnte pro Kanton ein Spezialisten-Pool mit mobilen Branchenteams gebildet werden, die von den einzelnen Konkursämtern bei Bedarf in Anspruch genommen werden könnten.
- ▶ Je nach Grösse des Kantons wäre es auch sinnvoll, interkantonale Kompetenzzentren und Branchenteams aufzubauen, falls sich dies für einen einzelnen Kanton nicht lohnen würde.

4.2.2 Qualifikation des Konkursbeamten bzw. -verwalters

Problemstellung

Wie in den vorangehenden Ausführungen bereits aufgezeigt wurde, spielt die Qualifikation der Konkursverwaltung im Hinblick auf die Konkursdividende eine wesentliche Rolle. Es liegt in der Zuständigkeit der Kantone, die fachlichen Anforderungen an die Konkursbeamten sowie ausseramtlichen Konkursverwalter festzulegen.

Für die Tätigkeit als Konkurs- bzw. Betreibungsbeamter wird in der Regel ein kantonaler Fachausweis vorausgesetzt. Bei den bestehenden kantonalen Fachausweisen und Kursen zeigte sich in den letzten Jahren, dass diese den erhöhten beruflichen Anforderungen an die Betreibungs- und Konkursbeamten zu wenig Rechnung tragen. Daher sind Bestrebungen im Gange, die fachlichen Anforderungen schweizweit zu vereinheitlichen und stärker auf die heutigen Anforderungen auszurichten. In diesem Zusammenhang wurde erst kürzlich ein gesamtschweizerischer Lehrgang eingeführt.

Handlungsempfehlungen

Es ist zu prüfen, ob mit schweizweit verbindlichen Mindeststandards die fachliche Qualifikation der Konkursbeamten verbessert werden könnte.

4.2.3 Anreizstruktur

Problemstellung

In den untersuchten Fällen hat sich gezeigt, dass die Person des Konkursverwalters bzw. dessen Erfahrung, Eigeninitiative und Risikobereitschaft das Ergebnis wesentlich beeinflussen können. Ob sich ein Konkursverwalter beispielsweise dafür einsetzt, dass ein Betrieb nach Eröffnung des Konkursverfahrens weitergeführt wird (vgl. Fall 4 Restaurant) oder dass Verantwortlichkeitsansprüche (vgl. Fall 6 Ölhandel-Unternehmen) bzw. Anfechtungsansprüche (vgl. Fall 2 Fleischproduktions-Unternehmen) geltend gemacht werden, kann sich positiv auf die Höhe der Konkursdividende auswirken.

Anreize für die Konkursbeamten, das wirtschaftliche Optimum aus einem Konkurs- oder Nachlassverfahren herauszuholen, finden sich im SchKG jedoch keine. Durch das heutige SchKG wird gemäss den befragten Experten vielmehr ein risikoaverses, tendenziell „schematisches“ Verhalten der Konkursbeamten gefördert. Dies wirft die grundsätzliche Frage auf, ob sich die Aufgabe der Konkursbeamten darauf beschränkt, ein Verfahren juristisch korrekt abzuwickeln, oder ob von den Konkursbeamten auch gefordert werden sollte, ein wirtschaftlich optimales Resultat anzustreben.

Handlungsempfehlungen

Angesichts der hohen wirtschaftlichen Bedeutung des Konkurswesens sollte es auch Aufgabe des Konkursbeamten sein, auf ein ökonomisch optimales Ergebnis hinzuwirken. Das SchKG ist daher so auszugestalten, dass der Konkursbeamte bzw. das Konkursamt auch einen Anreiz haben, das wirtschaftliche Optimum aus einem Konkurs- oder Nachlassverfahren herauszuholen. Denkbar wäre beispielsweise, eine erfolgsabhängige Beteiligung der Konkursämter einzuführen und die Ressourcenausstattung der einzelnen Konkursämter von deren Leistung abhängig zu machen. Allenfalls könnte eine solche Erfolgsbeteiligung auch auf höherer Ebene, beispielsweise bei den kantonalen Behörden, angesiedelt werden. Ein Kanton hätte so

den Anreiz, die Konkursämter mit einer - wirtschaftlich optimalen - Zahl von Personalressourcen auszustatten.

4.2.4 Verwertung der Aktiven: Handlungsspielraum

Problemstellung

Um einen Verkauf des Unternehmens inkl. Aktiven und dadurch die Fortführung des Betriebes in einer sogenannten „Auffanggesellschaft“ zu ermöglichen, kann es unter Umständen entscheidend sein, dass der Konkursverwalter in der Startphase sehr zügig vorgehen kann.

Das heutige SchKG trägt diesem Umstand zu wenig Rechnung bzw. lässt dem Konkursverwalter in der entscheidenden Startphase zu wenig Handlungsspielraum: Der Konkursverwalter wird vor allem dadurch eingeschränkt, dass für den Verkauf der Aktiven im summarischen Verfahren der Ablauf der einmonatigen Eingabefrist (Art. 231 Abs. 3 Ziff. 2) bzw. im ordentlichen Verfahren die zweite Gläubigerversammlung (Art. 252 ff. SchKG, Art. 256 Abs. 1 SchKG) abgewartet werden muss. Wie unsere Fallstudien gezeigt haben (vgl. Fall 4 Restaurant), nehmen sich einzelne Konkursverwaltungen dennoch die Freiheit, die Verwertung der Aktiven - falls aus wirtschaftlichen Gründen erforderlich - bereits früher einzuleiten; dies jedoch auf eigenes Risiko.

Handlungsempfehlung

In Anlehnung an die Bestimmungen zum Notverkauf (vgl. Art. 124 Abs. 2 SchKG (Pfändung) und Art. 243 Abs. 2 SchKG (Konkurs)) ist zu prüfen, wie dem Konkursverwalter mehr Spielraum eingeräumt werden kann, wenn eine zügige Verwertung der Aktiven zwecks Unternehmensverkauf erforderlich ist. Die befragten Experten nennen als Möglichkeit, dass ein vorgezogener Verkauf der Aktiven vom Konkursrichter bewilligt werden könnte. Wichtig wäre es auf jeden Fall, die Voraussetzungen für einen vorgezogenen Verkauf klar zu definieren.

Eine solche Regelung würde auch die Gründung von Auffanggesellschaften wesentlich erleichtern und damit zu einem wichtigen Anliegen der SchKG-Revision beitragen.

4.2.5 Verwertung der Aktiven: Transparenz

Problemstellung

Bei der Verwertung der Aktiven mangelt es heute an Transparenz und Information über Angebot und Nachfrage. Der Hauptgrund liegt aus Sicht der befragten Experten darin, dass mit den bestehenden Instrumenten und Verfahren nur ein beschränkter Kreis von Interessenten erreicht wird. Dies fällt insbesondere bei grösseren Aktiven ins Gewicht und verringert den Erlös bzw. die Konkursdividende entsprechend. Zudem sind für den Verkauf von Aktiven andere Kompetenzen gefordert als für die Durchführung des Konkursverfahrens im Allgemeinen. Ein ähnliches Problem stellt sich im Zusammenhang mit einem Verkauf des Unternehmens oder einzelner Unternehmensbereiche.

Handlungsempfehlungen

Es ist zu prüfen, ob bzw. in welcher Form elektronische Kanäle sowohl für die Verwertung der Aktiven als auch für Unternehmensverkäufe genutzt werden könnten (insbesondere Versteigerungen über Internetplattformen). Damit liesse sich ein bedeutend grösserer Kreis von Interessenten erreichen, was den Wettbewerb wesentlich verstärken würde. Allenfalls könnten dazu auch bestehende Internetplattformen genutzt werden. Dabei muss jedoch dem hoheitlichen Charakter des Verkaufs und den rechtlichen Fragen, die sich in diesem Zusammenhang stellen, Rechnung getragen werden. Eine voraussichtlich im Jahr 2010 erscheinende Dissertation wird sich dieser Thematik annehmen.

Auch stellt sich die Frage, ob für die optimale Verwertung der Aktiven vermehrt Personen zum Einsatz kommen könnten, die über die entsprechenden Kenntnisse und die Neigung in der Vermarktung und im Verkauf verfügen.

4.2.6 Geltendmachung von Verantwortlichkeits- und Anfechtungsansprüchen (paulianische Ansprüche)

Problemstellung

Erfolgreiche Verantwortlichkeits- oder Anfechtungsklagen (paulianische Ansprüche) können sich spürbar positiv auf die Höhe der Konkursdividende auswirken. Wie aus den Experteninterviews hervorging, wird von diesen Rechtsmitteln allerdings nur selten Gebrauch gemacht:

- ▶ Einerseits ist selten ein Gläubiger bereit, das damit verbundene Risiko auf sich zu nehmen und einen entsprechenden Kostenvorschuss zu leisten.
- ▶ Dies hängt andererseits damit zusammen, dass unter den Gläubigern kaum eine Koordination stattfindet und so die Interessen an einer entsprechenden Klage nicht gebündelt werden können.
- ▶ Zudem fehlt es der Konkursverwaltung oftmals auch am notwendigen Know-how, um entsprechende Ansprüche zu prüfen.

Handlungsempfehlungen

- ▶ Mit Blick auf die Kostenproblematik ist auf das Instrument der „Prozessfinanzierung“ hinzuweisen, das seit kurzem auch auf dem schweizerischen Versicherungsmarkt angeboten wird: Dabei bevorschusst die Versicherung die Kosten eines Prozesses und trägt das gesamte Verlustrisiko, als Gegenleistung erhält sie eine Erfolgsbeteiligung am Prozessergebnis. Insbesondere in grösseren Konkursfällen ist davon eine positive Wirkung auf die Geltendmachung von Verantwortlichkeits- und Anfechtungsansprüchen zu erwarten.
- ▶ Es ist zu prüfen, ob die öffentliche Hand ein analoges Instrument anbieten sollte, um die Rechtsdurchsetzung zu fördern. Die Durchsetzung geltendes Rechtes hat

für die Gesellschaft einen Wert. Dies rechtfertigt den Einsatz von öffentlichen Mitteln.,

- ▶ Es ist zu prüfen, in welcher Form die Koordination unter den Gläubigern verbessert werden könnte.
- ▶ Die Konkursämter sollten zudem Dritte vermehrt beauftragen, allfällige Verantwortlichkeits- und Anfechtungsansprüche prüfen zu lassen (vgl. hierzu 3.2.2 betreffend die Problematik beim Beizug von Hilfspersonen).

5 Würdigung der Ergebnisse

5.1 Übersicht über die Ergebnisse^{11,12}

In der folgenden Tabelle sind die ermittelten Einflussfaktoren und deren Auswirkungen auf die Höhe der Konkurs- bzw. Nachlassdividende schematisch dargestellt. Dabei ist zu beachten, dass die Auswirkungen gewisser Faktoren nicht eindeutig sind.

Phase 1: Einflussfaktoren Vorphase		
Kulturelle Einflussfaktoren	-	Fehlende „Kultur des Scheiterns“ führt zu (allzu) langem Zuwarten
Qualität der Revision	?	Auswirkungen des neuen Revisionsrechts auf Qualität der Revision und damit auf Frühwarnsystem bleiben abzuwarten
Art. 731b OR	(-)	Keine direkten Auswirkungen auf Dividende, doch Auslöser zahlreicher Konkursfälle
Konkursbetreuung für KVG-Prämien		
Missbräuchlicher Verkauf von Aktiven	-	Führt zu Verringerung der Konkursmasse zu Lasten der Gläubiger, griffige Gegenmassnahmen fehlen
Phase 2: Einflussfaktoren „Verfahrens-Entscheid-Phase“		
Nachlassverfahren		
Information	(-)	Keine direkten Auswirkungen auf Dividende, doch Verhinderung von möglichen Nachlassverfahren
Handlungsspielraum des Konkursrichters	(-)	
Kleine Schuldbeträge als Auslöser	(-)	
Konkursverfahren		
Kostenvorschusspflicht der Gläubiger	(-)	Keine direkten Auswirkungen auf Dividende, doch verzögert die Einleitung von Konkursverfahren
Summarisches Verfahren: Beizug von Hilfspersonen	-	Problematik der marktgerechten Entlohnung von Hilfspersonen ist zu lösen

¹¹ Die zweite Spalte zeigt den Einfluss auf die Höhe der Konkurs- bzw. Nachlassdividende.

¹² Legende:

- negative Auswirkung auf die Höhe der Konkurs- bzw. Nachlassdividende

(-) indirekt negative Auswirkung auf Höhe der Konkurs- bzw. Nachlassdividende

+ positive Auswirkung auf die Höhe der Konkurs- bzw. Nachlassdividende

? Auswirkungen auf die Höhe der Konkurs- bzw. Nachlassdividende nicht eindeutig

Phase 3: Einflussfaktoren Abwicklungsphase		
Nachlassverfahren		
Qualifikation des Sachwalters	(-)	Juristisch geprägtes Profil des Sachwalters wird interdisziplinärer Rolle nur teilweise gerecht
Nachlassstundung: Publikationspflicht	(-)	Publikationspflicht kann wirtschaftliche Situation des Unternehmens zusätzlich erschweren, jedoch ist der Gläubigerschutz zu beachten
Konkursverfahren		
Spezialisierung der Konkursämter	-	Heutige Organisation der Konkursämter erlaubt kaum Aufbau von spezifischem Branchen-Know-how
Qualifikation des Konkursbeamten bzw. -verwalters	(-)	Bestehende kantonale Fachausweise tragen erhöhten beruflichen Anforderungen zu wenig Rechnung
Anreizstruktur	-	Heutiges SchKG fördert risikoaverses Verhalten der Konkursbeamten
Verwertung der Aktiven: Handlungsspielraum	-	Ungenügender Handlungsspielraum erschwert zügige Verwertung, v.a. beim Unternehmensverkauf
Verwertung der Aktiven: Transparenz	-	Mangelnde Transparenz und Information verhindert optimalen Erlös
Geltendmachung von Verantwortlichkeits- und Anfechtungsansprüchen (paulianische Ansprüche)	-	Kostenrisiko, mangelnde Koordination der Gläubiger und ungenügendes Know-how der Konkursämter erschwert Geltendmachung

5.2 Würdigung

Ein Blick auf die Übersichtstabelle zeigt, dass sehr unterschiedliche Faktoren in den verschiedenen Phasen des Verfahrens für die Höhe der Konkurs- bzw. der Nachlassdividende von Belang sind. Dabei ist zu beachten, dass es sich hier nicht um eine abschliessende Auflistung sämtlicher Einflussfaktoren handeln kann. Vielmehr handelt es sich um eine Auswahl von Faktoren, die sich in der Praxis als besonders relevant bzw. problematisch herausgestellt haben.

In der **Vorphase** erweist sich der Faktor Zeit als Hauptproblem: Insbesondere kulturelle Faktoren sowie Mängel bei der Revision wirken sich hemmend und damit indirekt negativ auf die Höhe der Dividende aus. Die kulturellen Aspekte lassen sich durch gesetzliche Normen kaum beeinflussen. Bei der Revision bleibt abzuwarten, wie sich die kürzlich in Kraft getretene Reform auf die Qualität des Frühwarnsystems auswirken wird.

In der **Verfahrens-Entscheid-Phase** fällt auf, dass die Triage zwischen Konkurs- und Nachlassverfahren nicht optimal funktioniert und es dadurch zu „unnötigen“

Konkursfällen kommt bzw. mögliche Nachlassfälle verhindert werden. Grund sind in erster Linie eine mangelnde Information der Unternehmer sowie ein ungenügender Handlungsspielraum des Konkursrichters. Dies wirkt sich zwar nicht negativ auf die Konkursdividende aus (im Gegenteil - in diesen Fällen liegt die Dividende relativ hoch), doch sind diese Fälle aus volkswirtschaftlicher Sicht ineffizient, weil es dadurch unnötig zu Betriebsschliessungen und Arbeitsplatzverlusten kommt.

Ineffizient wirkt sich auch die Kostenvorschuss-Pflicht der Gläubiger aus, weil dadurch Verfahren zu lange hinausgezögert werden. Eine ähnliche Problematik zeigt sich bei der Geltendmachung von Verantwortlichkeits- und paulianischen Anfechtungsansprüchen.

Im Rahmen der **Abwicklungsphase** spielt die Person bzw. die Qualifikation und Eigeninitiative des Konkursverwalters bzw. Sachwalters für das Ergebnis eine zentrale Rolle. Das Hauptproblem in diesem Zusammenhang sind die fehlenden Leistungsanreize. Dem müsste im SchKG stärker Rechnung getragen werden.

Auch auf Ebene der Konkursämter besteht Optimierungsbedarf: Die geographische Organisation des Konkurswesens wird dem zunehmend geforderten Branchenwissen nicht mehr gerecht. Von einer verstärkten Branchenfokussierung dürften positive Effekte zu erwarten sein.

In diesem Zusammenhang stellt sich auch die politische Frage, ob die Organisation des Konkurs- und Nachlasswesens über die Kantonsgrenzen hinaus stärker vereinheitlicht werden sollte und ob der Bund allenfalls gewisse Mindestvorgaben erlassen sollte.

Bei der Verwertung der Aktiven werden optimale Ergebnisse teilweise verunmöglicht, da zu wenig zügig vorgegangen werden kann und zu wenig Transparenz und Information über Angebot und Nachfrage vorherrscht. Mit pragmatischen Massnahmen könnten in diesem Bereich spürbare Verbesserungen zu Gunsten einer höheren Dividende erreicht werden. In Zusammenarbeit mit den entsprechenden SchKG-Fachgremien ist die Schaffung klarer rechtlicher Grundlagen zur Verwertung über das Internet voranzutreiben.

Mit Blick auf die Durchführung der Nachlassverfahren wird in der Praxis insbesondere die Publikationspflicht als Nachteil empfunden. Dieses Problem soll im Rahmen der geplanten Revision aufgegriffen werden.

Abschliessend ist darauf hinzuweisen, dass die statistischen Grundlagen im Bereich des Konkurs- und Nachlasswesens verbesserungsbedürftig sind. Umfassendere und detailliertere statistische Grundlagen wären auch deshalb notwendig, um die Leistungen der einzelnen Konkursämter bzw. Kantone miteinander vergleichen zu können.

6 Anhang I: Interview-Verzeichnis

Folgende Experten standen für Interviews zur Verfügung:

- ▶ Frau Marguerite Jacot-des-Combes, Juge à la Cour de justice (en 2ème instance) de Genève (Interview am 3. Juli 2009)
- ▶ Herr Felix H. Boller, Notariatsinspektor des Kantons Zürich (Interview am 2. Juli 2009)
- ▶ Herr Reinhard Bösch, Betreibungsinspektor des Kantons Aargau (Interview am 2. Juli 2009)
- ▶ Herr Marcel Schmidlin, Mitglied der Geschäftsleitung Creditreform (Interview am 23. Juni 2009)

Wir danken diesen Personen für ihre wertvolle Unterstützung. Selbstverständlich gibt der vorliegende Bericht in erster Linie die Einschätzung und Beurteilung der Autoren von Ernst & Young wieder.

7 Anhang II: Fallstudien

Wir danken an dieser Stelle allen Konkursämtern, ausseramtlichen Konkursverwaltern sowie Sachwaltern, die uns den Zugang zu folgenden Praxisfällen ermöglicht haben, für ihre wertvolle Unterstützung.

Die Resultate bzw. Dividenden in den vorliegenden Fallstudien fallen teilweise überdurchschnittlich hoch aus und widerspiegeln dadurch ein zu positives Bild. Dies ist insbesondere darauf zurückzuführen, dass die Auswahl der Fälle von den befragten Personen beeinflusst wurde, die tendenziell „erfolgreiche“ Fälle bzw. solche mit hoher Dividende zur Verfügung stellten.

7.1 Fall Maschinenbau-Unternehmen

Informationen zum Unternehmen

Das Familienunternehmen (AG) war im Maschinenbau tätig und auf die Herstellung von Anlagen wie Schneekanonen und Skilifte spezialisiert. Im letzten Geschäftsjahr wurden mit einer Belegschaft von 45 Mitarbeitern rund 15 Mio. Umsatz generiert. Sämtliche Aktien des Unternehmens befanden sich im Familienbesitz. Als Geschäftsführer war während langer Zeit ein Familienmitglied tätig. Rund ein Jahr vor dem Konkurs wurde eine Nachfolge gesucht, woraufhin der ehemalige CFO des Unternehmens (nicht Familienmitglied) die Geschäftsführung übernahm.

Rahmenbedingungen des Konkursverfahrens

Sowohl überalterte Strukturen und Betriebsabläufe als auch eine problematische Neuausrichtung der Geschäftsstrategie brachten das Unternehmen in wirtschaftliche Schwierigkeiten. Nachdem das Unternehmen bis anhin mit einem ausländischen Hersteller zusammengearbeitet und dessen Produkt (Schneekanonen) in Lizenz auf dem Schweizer Markt vertrieben hatte, wollte es nun mit einer Eigenproduktion den Markt erobern. Diese Strategie scheiterte jedoch einerseits an technischen Mängeln des eigenen Produktes, andererseits an einem kostspieligen Konflikt mit dem ehemaligen Vertragspartner, der dem Unternehmen Verletzung der Rechte an geistigem Eigentum vorwarf. Eigentliche Massnahmen gegen die hausgemachte Krise wurden keine ergriffen, abgesehen von der Neubesetzung der Geschäftsführerfunktion durch ein ehemaliges Kadermitglied.

Die wirtschaftliche Situation des Unternehmens verschlechterte sich zunehmend. Insbesondere eine ausstehende Kundenzahlung in sechsstelliger Höhe sowie hohe Anwaltskosten im Konflikt mit dem ehemaligen Vertragspartner belasteten das Unterneh-

men 1999 - rund zwei Jahre nach dem Auftreten der wirtschaftlichen Schwierigkeiten - wurde der Konkurs auf Betreibung eines einzelnen Gläubigers hin ausgelöst.¹³

Durchführung und Ergebnis des Konkursverfahrens

Für das Konkursverfahren war ein kleines, ländliches Konkursamt im Kanton Solothurn zuständig. Das Verfahren wurde als ordentliches Verfahren durchgeführt. Auf die Einsetzung eines Gläubigerausschusses wurde verzichtet. In der Anfangsphase zog der Konkursbeamte wegen der inhaltlichen Komplexität des Falles und mangelnden personellen Ressourcen eine externe Hilfsperson bei, die anschliessend von der Gläubigerversammlung auch als ausseramtliche Konkursverwaltung eingesetzt wurde.

Noch vor der zweiten Gläubigerversammlung wurden die Aktiven des Unternehmens (Maschinen, Werkzeuge, Liegenschaften, Boden etc.) freihändig verkauft oder gegebenenfalls entsorgt. Ein zügiges Vorgehen war angezeigt, da die Aktiven bei einem Abwarten der zweiten Gläubigerversammlung zu stark an Wert verloren hätten. Das notwendige Einverständnis der Gläubiger wurde über einen Zirkularbeschluss eingeholt.

Schwierigkeiten traten insbesondere im Zusammenhang mit ausstehenden Kundenzahlungen auf: Verschiedene Schneekanonen waren bereits ausgeliefert und installiert, jedoch - vor allem wegen angeblicher technischer Mängel - noch nicht bezahlt worden. Schliesslich konnte mit den entsprechenden Kunden eine Einigung über einen aussergerichtlichen Vergleich gefunden werden.

Gegenüber einem bestimmten Kunden, der vom Unternehmen Schneekanonen erworben hatte, war bereits vor dem Konkurs ein Prozess am Laufen. Die Klage des Unternehmens gegen den Kunden wurde schliesslich vor Gericht abgewiesen. Gegenüber einem weiteren Kunden, der dem Unternehmen für den Kauf von Skiliftanlagen insgesamt rund 1 Million CHF schuldete, wurde hingegen erfolgreich ein Prozess geführt. Rund 800'000 CHF davon flossen jedoch auf Grund einer Globalzession direkt an die Bank des konkursiten Unternehmens.

Das eigentliche Konkursverfahren verlief zügig (rund 1 Jahr). Insgesamt wurde das Verfahren jedoch durch den Prozess gegen den oben erwähnten Skilift-Kunden verzögert und dauerte über 3 Jahre.

Der Betrieb des Unternehmens wurde gleichzeitig geordnet herunterfahren, wobei gewisse Mitarbeiter für Unterhaltsarbeiten bei den Kunden noch auf Stundenbasis weiterbeschäftigt wurden.

Die Verteilung des Gesamterlöses präsentierte sich wie folgt:

	Betrag	Dividende
Gesamterlös	7 Mio. CHF	
Pfandgesicherte Forderungen	2 Mio. CHF	
Masseverbindlichkeiten (Gebühren, Auslagen)	200'000 - 250'000 CHF	

¹³ Ein Nachlassverfahren wurde nicht in Erwägung gezogen.

Gläubiger 1. Klasse	1.5 - 2 Mio. CHF	100%
Gläubiger 2. Klasse	1.5 - 2 Mio. CHF	100%
Gläubiger 3. Klasse	1.5 Mio CHF	5%

Fazit

Ein wesentlicher Erfolgsfaktor war, dass ein bedeutender Teil der ausstehenden Schulden eingetrieben werden konnte: Dank hartnäckigen Verhandlungen konnten einzelne bestrittene Schulden ohne Prozesse eingeholt und der Prozess gegen den Skilift-Kunden gewonnen werden. Dies wäre ohne Beizug eines ausseramtlichen Konkursverwalters schwieriger gewesen, da der amtliche Konkursverwalter aus Ressourcengründen kaum Prozesse bzw. langwierige Verhandlungen mit Schuldern hätte führen können.

Positiv auf das Ergebnis hat sich auch die zügige Verwertung der Aktiven (inkl. Liegenschaften) bereits vor der zweiten Gläubigerversammlung ausgewirkt. Wie im vorliegenden Fall verlieren gewisse Aktiven schnell an Wert und sollten deshalb aus wirtschaftlichen Gründen so zügig wie möglich verwertet werden (können). Das SchKG bzw. die Bestimmungen zum Notverkauf tragen dieser Tatsache zu wenig Rechnung.

Unbefriedigend im vorliegenden Fall war, dass die Geschäftsleitung nicht zur Verantwortung gezogen wurde bzw. werden konnte. Die geltenden gesetzlichen Bestimmungen sowie die Gerichtspraxis machen es dem Konkursverwalter schwierig, Verantwortlichkeitsansprüche durchzusetzen.

7.2 Fall Fleischproduktions-Unternehmen

Informationen zum Unternehmen

Das Unternehmen war in der Fleischproduktion tätig. Die Aktiengesellschaft verfügte über ein Aktienkapital von 3 Mio. Franken, sämtliche Aktien waren im Besitz eines Milchverbands (Alleinaktionär). Der Geschäftsführer des Unternehmens war gleichzeitig Verwaltungsratsmitglied, die Geschäftsführungstätigkeit führte er auf Mandatsbasis aus und nahm dabei auch eine Beraterfunktion wahr. Diese Konstellation war nicht unumstritten.

Rahmenbedingungen des Konkursverfahrens

Das Unternehmen war lange Zeit erfolgreich tätig und gut im Markt positioniert. Mitte 90er Jahre verlor es jedoch einen seiner beiden Hauptkunden, da sich dieser aus strategischen Gründen entschied, eine eigene Fleischproduktion zu betreiben. Kritisch wurde es, als einige Jahre später der zweite Hauptkunde aus ähnlichen Gründen absprang. Hinzu kam, dass es im gleichen Zeitraum in der gesamten Fleisch verarbeitenden Branche kriselte (Überkapazitäten, mangelnde Innovationsfähigkeit, verändertes Konsumverhalten).

Während das Unternehmen früher einen Umsatz von ca. 80-90 Mio. erzielte, ging dieser in den letzten Jahren auf rund 50 Mio. CHF zurück. Vor diesem Hintergrund wurde die Belegschaft von einst ca. 190 im Jahre 2004 auf 127 und 2005 auf 90 Personen reduziert.

Der Alleinaktionär (Milchverband) suchte mit Unterstützung von Banken intensiv nach Auswegen. 2004 zeichnete sich eine Lösung mit mehreren Investoren ab, die jedoch zuletzt scheiterte. Mittlerweile belief sich der Reinverlust des Unternehmens bereits auf rund 700'000 CHF (Juli 2005). Trotz dieser schwierigen Ausgangslage schien dem Alleinaktionär (Milchverband) zusammen mit dem Hauptlieferanten des Unternehmens und einem dritten Beteiligten in den letzten Monaten die Sanierung der Firma zu gelingen. Der dritte Beteiligte zog sich jedoch in letzter Minute zurück, worauf die Sanierung scheiterte.

Dem Verwaltungsrat blieb schliesslich nichts anderes übrig, als für die Firma unverzüglich den Konkursantrag zu stellen und allen Mitarbeitenden auf den nächst möglichen Zeitpunkt zu kündigen. Der Alleinaktionär (Milchverband) schuf freiwillig einen Fonds für Mitarbeitende und Lieferanten, um mögliche Härtefälle infolge des Konkurses abzuwenden.

Durchführung und Ergebnis des Konkursverfahrens¹⁴

Das Verfahren fand als ordentliches Konkursverfahren im Kanton Schaffhausen statt. Wegen der Grösse und Komplexität des Falles setzte das Gericht auf Antrag des Unternehmens bereits zu Beginn des Verfahrens - provisorisch - eine ausserordentliche Konkursverwaltung ein. Diese wurde an der ersten Gläubigerversammlung vom November 2005 bestätigt. Zudem beschlossen die Gläubiger, einen dreiköpfigen Gläubigerausschuss (zwei ehemalige Mitarbeiter, ein Bankenvertreter) einzusetzen.

¹⁴ Ein Nachlassverfahren stand nie zur Diskussion, da offensichtlich zu wenig liquide Mittel vorhanden waren und keine Zukunftsaussichten für den Betrieb bestanden.

Bei der Verwertung der Aktiven hatte zu Beginn der zügige Verkauf der Fleischvorräte Priorität (Notverkauf). Das gesamte Inventar konnte in einem freihändigen Verfahren an einen Zwischenhändler verkauft werden, der anschliessend eine Steigerung durchführte. Ein freihändiges Verfahren wurde gewählt, da damit nach Ansicht der ausserordentlichen Konkursverwaltung in den meisten Fällen ein besseres Ergebnis erzielt werden kann.

Das Verfahren dauerte rund 3 Jahre (September 2005 - Oktober 2008) und verlief grundsätzlich problemlos. Einzig im Zusammenhang mit dem Verkauf der Liegenschaft tauchten einige Schwierigkeiten auf.

Gegenüber mehreren einander nahe stehenden Gesellschaften machte die Konkursverwaltung paulianische Anfechtungsansprüche geltend: Diese Gesellschaften hatten kurz vor Konkurseröffnung als Gläubigerinnen des Unternehmens Forderungen an Schuldnerinnen derselben abgetreten. Es kam zu einem Vergleich und schliesslich konnte zu Gunsten der Konkursmasse ein Erlös von knapp 30'000 CHF erzielt werden.

Verantwortlichkeitsansprüche wurden auf Antrag des Gläubigerausschusses primär gegenüber dem ehemaligen Geschäftsführer und Verwaltungsratsmitglied geprüft. Dabei wurde insbesondere die Höhe von dessen Entlohnung in Frage gestellt. Mangels Anhaltspunkten wurde jedoch schliesslich auf eine Geltendmachung von Verantwortlichkeitsansprüchen verzichtet.

Der Verteilungsplan präsentierte sich wie folgt:

	Betrag	Dividende
Gesamterlös	n/a	
Gläubiger 1. Klasse	n/a	100%
Gläubiger 2. Klasse	n/a	100%
Gläubiger 3. Klasse	n/a	0.65%.

Fazit

Hauptgrund für die tiefe Konkursdividende der 3. Klass-Gläubiger waren insbesondere die hohen Verpflichtungen gegenüber der 1. Klasse bzw. den ehemaligen Arbeitnehmenden: Bei den rund 90 Mitarbeitenden handelte es sich primär um unqualifizierte Arbeitnehmende, die Schwierigkeiten hatten, eine neue Stelle zu finden. Aus der Konkursmasse mussten daher die Lohnzahlungen für sämtliche Mitarbeitende für drei Monate aufgebracht werden.

Die von der Expertengruppe ursprünglich vorgeschlagene Beschränkung des Arbeitnehmerprivilegs auf 100'000 CHF¹⁵ hätte im vorliegenden Konkursverfahren keine oder kaum Auswirkungen gehabt. Eine Begrenzung auf 100'000 CHF hätte jedoch aus Sicht der befragten Konkursverwaltung allgemein den Vorteil, dass zum einen der "normale" Arbeitnehmer nicht betroffen ist, die Forderungen der „besser verdienenden" (Kader) leute

¹⁵ Die Expertengruppe schlug ursprünglich vor, im Zuge der geplanten Revision das Arbeitnehmerprivileg (Art. 219 Abs. 4 lit. A) auf einen Höchstbetrag von 100'000 CHF brutto pro Arbeitnehmer zu beschränken. Da zur Zeit eine gleichlautende parlamentarische Initiative vom Parlament / Kommission behandelt wird, wurde diese Frage aus der vorliegenden Revision ausgeklammert.

nicht ins unermessliche wachsen könnten und dadurch den Gläubigern der 3. Klasse - unter welchen sich oftmals ebenfalls Härtefälle befinden - eine bessere Dividende ausbezahlt werden könnte.

Im vorliegenden Fall kam hinzu, dass der für das Inventar gelöste Preis trotz Freihandverkauf und vielen Angeboten unter den Erwartungen lag.

Positiv auf das Ergebnis wirkten sich die Erlöse der (teilweise) erfolgreich geltend gemachten paulianischen Anfechtungsansprüche aus.

7.3 Fall Software-Unternehmen

Informationen zum Unternehmen

Die Familien-Aktiengesellschaft war in der Software-Entwicklung für die Industrie-Branche tätig. Der Verwaltungsratspräsident war gleichzeitig Geschäftsführer, nebst ihm bestand das Personal aus zwei weiteren Mitarbeitern. Sämtliche Aktien befanden sich im Besitz der Verwandtschaft.

Rahmenbedingungen des Konkursverfahrens

Das Unternehmen wurde 2004 gegründet und wies bereits im ersten Geschäftsjahr ein Verlust aus. Im folgenden Geschäftsjahr fiel der Abschluss positiv aus, 2006 schrieb das Unternehmen jedoch ein weiteres Mal rote Zahlen. Die wirtschaftliche Situation des Unternehmens verschlechterte sich zunehmend: Im darauffolgenden Jahr brach der Umsatz erneut und stark ein. Auf Hinweis der Revisionsstelle musste schliesslich wegen Überschuldung die Bilanz deponiert werden.

Durchführung und Ergebnis des Konkursverfahrens

Da einfache Verhältnisse vorlagen, kam ein summarisches Verfahren zur Anwendung. Dieses wurde von einem Konkursamt im Kanton Schaffhausen durchgeführt. Bei der Verwertung der Aktiven stellten die Debitoren in der Höhe von 57'000 CHF den grössten Posten dar. Diese Forderungen konnten jedoch problemlos eingetrieben werden. Ebenfalls ein gewichtiger Aktivposten war das nicht liberierte Aktienkapital von rund 50'000 CHF, das nun bei den Aktionären eingefordert wurde¹⁶. Ein Aktionär kam seinen Zahlungsverpflichtungen nicht fristgerecht nach und musste betriebl. werden. Das Inventar wurde auf Grund des geringen Wertes (4'700 CHF) freihändig verkauft. Beim Käufer handelte es sich um den Vermieter bzw. Besitzer der Liegenschaft. Die Eintreibung der übrigen Aktivposten - Bank-, Steuer- und Versicherungsguthaben - verlief problemlos.

Das Konkursverfahren dauerte vom Juli 2007 bis November 2008, was einer durchschnittlichen Verfahrenslänge entspricht. Verzögert wurde das Verfahren einzig durch die Betreuung des einen Aktionärs (vgl. oben).

Es kam weder zu Verantwortlichkeitsklagen noch zu einer paulianischen Anfechtung.

¹⁶ Dabei stellte sich die Frage, warum die Aktionäre nicht bereits nach den Defiziten im 2004 und 2006 zur Einzahlung aufgefordert wurden.

Die Verteilung des Gesamterlöses präsentierte sich wie folgt:

	Betrag	Dividende
Gesamterlös Aktiven	n/a	
Massenverbindlichkeiten ¹⁷	n/a	
Gläubiger 1. Klasse	44'200 CHF	100%
Gläubiger 2. Klasse	5'000 CHF	100%
Gläubiger 3. Klasse	81'200 CHF	34.3%

Fazit

Die relativ hohe Konkursdividende war insbesondere darauf zurückzuführen, dass die Debitorenforderungen ohne grössere Schwierigkeiten (v.a. ohne Betreuung) beinahe vollständig eingetrieben werden konnten.

Insgesamt stellt sich im vorliegenden Fall die Frage, warum kein Nachlassvertrag angestrebt wurde. Angesichts der finanziellen Verhältnisse des Unternehmens wären die Chancen, das Unternehmen sanieren und einen Konkurs verhindern zu können, durchaus intakt gewesen.

¹⁷ Eher überdurchschnittliche Massenverbindlichkeiten, da grosse Anzahl Gläubiger (Publikationen, Zirkulare, etc.)

7.4 Fall Restaurant

Informationen zum Unternehmen

Das Unternehmen (Einzelfirma) war in der Gastronomiebranche tätig und wurde vom Inhaber selbst geführt. Im letzten Geschäftsjahr vor dem Konkurs waren nebst dem Geschäftsführer und seiner Ehefrau vier Mitarbeiter im Betrieb tätig, im Zeitpunkt der Konkursöffnung nur noch das Ehepaar. Angaben über den Umsatz können keine gemacht werden, da keine korrekte Buchhaltung geführt wurde.

Rahmenbedingungen des Konkursverfahrens

Ungefähr ein bis eineinhalb Jahre vor dem Konkurs spitzte sich die wirtschaftliche Situation des Betriebes zu. Auslöser waren insbesondere hohe Pachtkosten, Verhandlungen mit der Pächterin blieben erfolglos. Der Geschäftsführer leitete Sparmassnahmen ein, die sich jedoch negativ auf die Leistungsqualität sowie auf die Geschäftspraxis des Unternehmens auswirkten. Der Ruf des Betriebes litt nachhaltig und die Stammkundschaft blieb aus, wodurch sich die wirtschaftliche Situation stetig verschlechterte.

In dieser Phase zog der Geschäftsführer einen externen, auf die Gastronomiebranche spezialisierten Berater hinzu, um den Verkauf des Unternehmens zu prüfen. Allerdings konnte kein Käufer gefunden werden, der bereit war, den Betrieb zu den vom Geschäftsführer geforderten Konditionen zu übernehmen.

Gleichzeitig war der Geschäftsführer zusammen mit einem Geschäftspartner am Aufbau eines neuen Gastrobetriebes (GmbH) beteiligt.

Ausgelöst wurde der Konkurs schliesslich durch die Ausgleichskasse GastroSocial, nachdem der Betrieb seinen Zahlungsverpflichtungen (Sozialversicherungsbeiträge) gegenüber der Ausgleichskasse nicht mehr nachkam. Auf ein Einleitungsverfahren (bzw. Betreibung) konnte verzichtet werden, da GastroSocial vor dem Richter glaubhaft machen konnte, dass der Betrieb seine Zahlungen nicht mehr leisten konnte.

Durchführung und Ergebnis des Konkursverfahrens

Das Verfahren fand im Kanton Zürich statt¹⁸. Auf Grund einfacher Verhältnisse (überblickbare wirtschaftliche Situation, keine hängigen Prozesse) kam ein summarisches Verfahren zur Anwendung. Auf Initiative des Konkursbeamten konnte innert kürzester Zeit ein Käufer für den Betrieb gefunden und damit eine unmittelbare Fortführung des Betriebes sichergestellt werden. Dabei konnte auch auf die Unterstützung des externen Beraters¹⁹, den der Geschäftsführer im Vorfeld beigezogen hatte, zurückgegriffen werden. Eine

¹⁸ Ein Nachlassverfahren wurde nicht in Erwägung gezogen: Ein solches hätte nur Aussicht auf Erfolg gehabt, wenn die elementarsten Parameter hätten geändert werden können. Doch auf der Basis der Pachtzinsen und der aktuellen Geschäftsführung hätte eine Nachlassstundung das Problem nur aufgeschoben.

¹⁹ Informeller Kontakt, keine offizielle Hilfsperson

unmittelbare Fortführung des Betriebes setzte voraus, dass das Inventar unverzüglich bzw. noch vor Ablauf der Eingabefrist über einen Notverkauf an den Nachfolger verkauft werden konnte. Die übrigen Aktiven (insbesondere private Aktiven des Geschäftsinhabers) wurden freihändig verwertet.

Ingesamt dauerte das Konkursverfahren rund 20 Monate (September 2007 - April 2009). Nach einer zügigen Startphase verzögerte sich das Verfahren durch das Eintreiben eines Darlehens. Dabei handelte es sich um ein privates Darlehen des Geschäftsführers an den neuen Gastrobetrieb, den er zusammen mit einem Geschäftspartner aufgebaut hatte (vgl. oben). Es kam zu einem Streit zwischen den beiden Geschäftspartnern. Die Eintreibung des 70'000 CHF hohen Darlehens, von dem schliesslich 25'000 CHF ausgelöst werden konnten, erstreckte sich über ein Jahr.

Die Verteilung des Gesamterlöses präsentierte sich wie folgt:

	Betrag	Dividende
Gesamterlös – Geschäftsinventar: 70'000 CHF – Private Aktiven (inkl. Darlehen an neuen Gastrobetrieb): 75'000 CHF	145'000 CHF	
Pfandgesicherte Forderungen	28'000 CHF	
Masseverbindlichkeiten (Gebühren, Auslagen)	13'200 CHF	
Gläubiger 1. Klasse	n/a	100%
Gläubiger 2. Klasse	n/a	100%
Gläubiger 3. Klasse	41'000 CHF	19.9%

Fazit

Entscheidend für die Höhe der Konkursdividende war ein entschlossenes Vorgehen des Konkursverwalters in der Startphase. Durch den Verkauf des Unternehmens bzw. die zügige Verwertung der Aktiven konnte einerseits die Fortführung des Betriebes erreicht werden. Andererseits standen dadurch die notwendigen Mittel zur Verfügung, um überhaupt ein Konkursverfahren durchführen und insbesondere das Darlehen eintreiben zu können.

Gerade in der Gastronomiebranche ist es entscheidend, dass ein Betrieb unmittelbar fortgeführt werden kann. Wenige Tage können über den Erfolg einer Fortführung entscheiden. In einer solchen Situation ist es zentral, dass die Aktiven schnell verwertet werden können. Das heutige SchKG trägt diesem Umstand zu wenig Rechnung. In Anlehnung an die Bestimmungen zum Notverkauf ist zu prüfen, wie dem Konkursverwalter mehr Spielraum eingeräumt werden kann, wenn eine zügige Verwertung der Aktiven zwecks Unternehmensverkauf erforderlich ist.

Der Revisor hatte eine dubiose Stellung. Er war einerseits Revisor des konkursiten Unternehmens, andererseits auch des neuen Gastrobetriebes, der im Darlehensstreit eine Rolle spielte. Die vom Revisor vorgelegten Unterlagen konnten keine richtigen Aufschlüsse geben.

7.5 Fall Generalunternehmen Bau

Informationen zum Unternehmen

Das Unternehmen (Aktiengesellschaft) war als Generalunternehmung in der Baubranche tätig. Der Geschäftsführer amtierte gleichzeitig als alleiniger Verwaltungsrat, nebst ihm war ein Mitarbeiter im Unternehmen tätig. Der Geschäftsführer war zudem offiziell Alleinaktionär. Tatsächlich hielt jedoch ein so genannter Beneficial Owner über einen Treuhandvertrag sämtliche Aktien, der Verwaltungsrat verfügte nur pro forma über eine Pflichtaktie. Der Beneficial Owner besass zudem ein sehr gutes Netzwerk zu wichtigen Geschäftspartnern, das für die Geschäftstätigkeit des Unternehmens zentral war. Der jährliche Umsatz des Unternehmens belief sich auf rund 2.5 Mio. CHF.

Rahmenbedingungen des Konkursverfahrens

Dass das Unternehmen in wirtschaftliche Schwierigkeiten geriet, war in erster Linie selbstverschuldet. Der Verwaltungsrat und der Beneficial Owner sogen das Unternehmen richtiggehend aus, indem sie sich selbst unverhältnismässige Ausschüttungen zukommen liessen. Es kam zu einem Streit zwischen dem Verwaltungsrat und dem Beneficial Owner, wer für die notwendige Liquidität aufkommen müsse. Als Folge des Streits konnte das Unternehmen kaum mehr auf die wichtigen Geschäftskontakte des Beneficial Owner's zurückgreifen, was die finanzielle Situation des Unternehmens zusätzlich verschlechterte. Schliesslich musste die Bilanz wegen Überschuldung durch den Verwaltungsrat deponiert werden, worauf das Konkursverfahren im Kanton Zürich eröffnet wurde.

Durchführung und Ergebnis des Konkursverfahrens

Eigentlich hätte das Konkursverfahren bereits zu Beginn wegen fehlenden liquiden Mitteln eingestellt werden müssen. Doch dank einer Kautions des Verwaltungsrates konnte ein Konkursverfahren (summarisches Verfahren) in Angriff genommen werden.²⁰ Der Beneficial Owner meldete gegenüber dem Unternehmen Forderungen in der Höhe von rund 4.5 Mio. CHF an. Gleichzeitig wurden gegenüber dem Beneficial Owner Debitorenforderungen in der Höhe von rund 7 Mio. CHF geltend gemacht. Das Eintreiben dieser Forderungen wurde jedoch dadurch erschwert bzw. verunmöglicht, da sich der Beneficial Owner im Ausland aufhielt und nicht zu erreichen war. Nach der Erstellung des Kollokationsplanes musste das Verfahren schliesslich mangels Aktiven eingestellt werden.

Fazit

Dass das Konkursverfahren eingestellt werden musste und folglich keine Konkursdividende ausbezahlt werden konnte, war einerseits auf die Schwierigkeiten zurückzuführen, die

²⁰ Ein Nachlassverfahren erübrigte sich von vornherein, da dafür offensichtlich zu wenig Substanz im Unternehmen vorhanden war.

Forderungen gegenüber dem Hauptschuldner bzw. Beneficial Owner einzutreiben. Andererseits war das Interesse der Gläubiger an einer Weiterführung des Verfahrens gering bzw. es war seitens der Gläubiger niemand bereit, die Kosten für eine Weiterführung zu übernehmen.

Falls das Konkursverfahren hätte zu Ende geführt werden können, hätte es sich aufgedrängt, die Verantwortlichkeitsansprüche gegenüber dem Verwaltungsrat (wegen ungerechtfertigter Bereicherung) und allenfalls gegenüber der Revisionsstelle zu prüfen.

7.6 Fall Ölhandel-Unternehmen

Informationen zum Unternehmen

Das Unternehmen war im Ölhandel tätig. Die Holdinggesellschaft umfasste 17 Tochtergesellschaften, an diese waren wiederum eine Raffinerie und rund 350 Tankstellen angeschlossen. Ein Teil dieser Tankstellen war vollständig im Besitz des Unternehmens; ein Teil gehörte Dritten, wurde jedoch unter dem Label des Unternehmens geführt. 1988 erzielte das Unternehmen einen Umsatz von über 1 Mia. CHF weltweit und beschäftigte weltweit 1200 Mitarbeitende.

Der CEO war zudem ausserhalb des Unternehmens bzw. als Privatperson in den Ölhandel involviert, unter anderem gemeinsam mit einer deutschen Handelsgesellschaft. 1986/7 erlitt der CEO über diese Geschäfte wegen sinkendem Ölpreis grosse Verluste, zudem wurde gegen seinen deutschen Geschäftspartner und ihn selbst ein Verfahren eröffnet. Dies führte dazu, dass die Banken gegenüber dem Unternehmen den Kredithahn zudrehten. Schliesslich musste die Bilanz im Sommer 1989 wegen Überschuldung deponiert werden.

Rahmenbedingungen des Konkursverfahrens

Das zuständige Gericht im Kanton Genf entschied jedoch, den Entscheid über den Konkurs auszusetzen, da Aussicht auf einen Nachlassvertrag bestand, und setzte drei Liquidatoren ein. Diese zeigten in einem Bericht Möglichkeiten zum Verkauf des Unternehmens auf. Daraufhin verlängerte das Gericht im Dezember 1989 die Aussetzungs-Frist und ermächtigte die Sachwalter, die notwendigen Schritte einzuleiten, um die Aktiven des Unternehmens zu verkaufen.

Nachdem verschiedene Kaufangebote eingegangen waren, fiel die Entscheidung schliesslich zu Gunsten einer ausländischen Ölhandelsgesellschaft, welche die Tochtergesellschaften des Unternehmens wie bisher weiterführen wollte und rund 201 Mio. CHF sowie ein Kontokorrent von 21.68 Mio. CHF für den Kauf sämtlicher Aktiven anbot. Der Verkauf wurde im Juni 1990 vom Gericht ratifiziert und konnte anfangs 1991 abgeschlossen werden. Dadurch konnten das Weiterbestehen sämtlicher Tochtergesellschaften und damit auch sämtlicher Arbeitsplätze gesichert werden, noch bevor der Konkurs über das Gesamtunternehmen eröffnet worden war.

Anfangs 1992 wurde schliesslich der Konkurs über das Unternehmen eröffnet.

Durchführung und Ergebnis des Konkursverfahrens

Im ordentlich durchgeführten Konkursverfahren wurden die drei Sachwalter vom zuständigen Gericht des Kantons Genf provisorisch als ausserordentliche Konkursverwalter eingesetzt und von der 1. Gläubigerversammlung in ihrer Funktion bestätigt. Ebenso setzte die erste Gläubigerversammlung einen 5-köpfigen Gläubigerausschuss ein, von dem jedoch ein Mitglied im Laufe des Verfahrens auf Grund eines Interessenkonfliktes zurücktrat.

Im Rahmen des ersten Kollokationsplanes wurden Gläubigerforderungen in der Höhe von 1.526 Mia. CHF geltend gemacht, jedoch nur deren 177 Mio. anerkannt. Grund für die grosse Differenz zwischen angemeldeten und anerkannten Forderungen war, dass zahlreiche Gläubiger versuchten, ausstehende Forderungen gegenüber dem ehemaligen CEO als Privatperson nun über diesen Weg geltend zu machen. Dies wurde abgelehnt, worauf zahlreiche Klagen gegen den Kollokationsplan erhoben wurden.

Im Mai 1995 konnte eine erste provisorische Dividende in der Höhe von 10% an die Drittklass-Gläubiger ausbezahlt werden.²¹

Anlässlich der zweiten Gläubigerversammlung im Juni 1997 wurden Gläubigerforderungen in der Höhe von 443 Mio. CHF anerkannt und anschliessend eine zweite provisorische Dividende von 23% an die Drittklass-Gläubiger ausbezahlt.

Rund 10 Jahre später bzw. im Mai 2007 wurde ein dritte und letzte Dividende in der Höhe von 7.05% geleistet, was insgesamt zu einer Konkursdividende von 40.05% (= 176.4 Mio. CHF) für die Drittklass-Gläubiger führte.

Das Konkursverfahren konnte schliesslich im Juli 2008 abgeschlossen werden und hatte sich insgesamt auf 17 Jahre (1991 - 2008) erstreckt. Verzögert wurde das Verfahren einerseits durch zahlreiche Anfechtungen des Kollokationsplanes. Andererseits wurden im Jahr 2000 Verantwortlichkeitsklagen gegenüber den ehemaligen Organen des Unternehmens in der Höhe von rund 130 Mio. CHF eingereicht. Nachdem das Gericht erster Instanz erst 2006 einen ersten Entscheid fällte, einigten sich die Beteiligten in dieser Frage schliesslich aussergerichtlich.

Die Verteilung präsentierte sich wie folgt:

	Betrag	Dividende
Gesamterlös	n/a	
Masseverbindlichkeiten (Gebühren, Auslagen)	n/a	
– Entschädigung a.o. Konkursverwaltung (1992 - 2007)	1.6 Mio. CHF	
– Entschädigung Gläubigerausschuss	0.25 Mio. CHF	
Gläubiger 3. Klasse ²²	176.4 Mio. CHF	40.05%

Fazit

Beim vorliegenden Fall konnten die 1. und 2. Klass-Gläubiger in dem Sinne vollständig befriedigt werden, als die Arbeitsplätze des Unternehmens über den Verkauf der Tochtergesellschaften bereits im Vorfeld des Konkurses gesichert waren. Die vergleichsweise hohe Konkursdividende für die 3. Klass-Gläubiger von über 40% ist unter anderem auf den guten Verkaufspreis, der für die Tochtergesellschaften erreicht werden konnte, zurückzuführen. Zum erfreulichen Ergebnis beigetragen hat zudem, dass teilweise

²¹ 1. und 2. Klass-Gläubiger waren auf Grund des Verkaufs sämtlicher Tochtergesellschaften keine mehr vorhanden bzw. zu befriedigen.

²² Vgl. oben

erfolgreich Verantwortlichkeitsansprüche geltend gemacht werden konnten. Ebenso hat sich der Entscheid der ausserordentlichen Konkursverwaltung, die Mittel auch ausserhalb der staatlichen Depositenanstalt anzulegen, positiv auf das Ergebnis ausgewirkt.

Zur Anlage der Mittel ist darauf hinzuweisen, dass die Konkursverwaltung gemäss Art. 9 bzw. Art. 24 SchKG verpflichtet ist, die Mittel im Zuge des Konkursverfahrens bei einer vom Kanton bezeichneten Depositenanstalt anzulegen. Im Kanton Genf handelt es sich dabei um eine staatliche Depositenanstalt. Da das Zinsniveau dort wesentlich tiefer lag als auf dem freien Markt, entschied sich die ausserordentliche Konkursverwaltung, die Mittel auch ausserhalb der Depositenanstalt anzulegen.

Es ist zu überlegen, ob diese - je nach kantonaler Ausgestaltung einschränkende - Anlageverpflichtung für grosse Konkursfälle, bei denen wesentliche Mittel vorhanden sind, gelockert werden sollte; bei der Mehrheit der Konkursfälle ist diese Bestimmung jedoch mangels vorhandener Mittel kaum von Belang.

7.7 Fall Papierfabrik

Informationen zum Unternehmen

Die Papierfabrik (Aktiengesellschaft) hatte sich auf die Produktion für den Grosshandel - insbesondere für den Zeitungsdruck - spezialisiert und beschäftigte 106 Mitarbeitende. Nach erfolgreichen Geschäftsjahren verbuchte das Unternehmen 1999 einen massiven Verlust von rund 1.6 Mio. CHF. Dieser plötzliche Einbruch war in erster Linie auf den volatilen Rohstoffpreis (Zellulose) zurückzuführen: Die starken Preiserhöhungen schlugen direkt auf das Ergebnis der Papierfabrik nieder, da diese über langfristige Verträge an ihre Lieferanten gebunden war. Darüber hinaus wurden die Produktionskosten durch einen hohen Elektrizitätspreis in die Höhe getrieben.

Rahmenbedingungen des Konkursverfahrens

Der Verwaltungsrat reagierte und versuchte insbesondere, einen Käufer für das Unternehmen zu finden, was jedoch nicht gelang. Die wirtschaftliche Situation spitzte sich weiter zu, da das Unternehmen nebst den erwähnten Schwierigkeiten einen grossen Bankkredit zurückbezahlen musste. Dies führte schliesslich zu einer Überschuldung des Unternehmens, die Bilanz musste deponiert werden. Am 17. April 2000 wurde das Konkursverfahren im Kanton Genf ausgelöst und zwei ausserordentliche provisorische Konkursverwalter eingesetzt.

Durchführung und Ergebnis des Konkursverfahrens

Die ausserordentliche Konkursverwaltung nahm umgehend mit einem interessierten Käufer, mit dem bereits der Verwaltungsrat Gespräche geführt hatte, wieder Kontakt auf, denn die Aufrechterhaltung des Betriebes verursachte täglich rund 20'000 CHF Verlust. Die Verkaufsbemühungen blieben jedoch erfolglos. Schliesslich musste der Betrieb eingestellt und Ende April 2000 sämtliche Mitarbeitende entlassen werden.

Zur Einstellung des Betriebes musste unter anderem die Papiermaschine mit grossem Aufwand gereinigt werden, um deren Wert möglichst zu erhalten. Sowohl für diese Arbeiten als auch für weitere Aufgaben wie beispielsweise den Lagerverkauf wurden einzelne Mitarbeitende temporär weiter beschäftigt.

An der ersten Gläubigerversammlung Ende Mai 2000 wurden die ausserordentlichen Konkursverwalter in ihrem Amt bestätigt. Die Suche nach einem Käufer ging weiter: Verhandlungen mit einem italienischen Unternehmen, das rund 80% der Belegschaft übernommen hätten, scheiterten schliesslich am zu hohen Elektrizitätspreis vor Ort.

Folglich musste das Unternehmen liquidiert werden. Zur Verwertung standen in erster Linie zwei grosse Aktivposten: Die Immobilien inklusive Boden sowie zwei Maschinen für die Papierproduktion. Immobilien und Boden konnten zu einem guten Preis an den Kanton Genf verkauft werden. Ebenso konnten für beide Maschinen gute Lösungen gefunden werden. Insbesondere die eigentliche Papiermaschine konnte für über 2 Mio. Euro an ein deutsches Unternehmen verkauft werden.

An der zweiten Gläubigerversammlung anfangs Dezember 2000 konnte bereits eine 100% Konkursdividende für die 1. und 2. Klass-Gläubiger sowie eine Dividende zwischen 37 und 100% für die 3. Klass-Gläubiger in Aussicht gestellt werden. Nachdem der Verkauf der Papiermaschine feststand, konnte im Herbst 2001 schliesslich sämtlichen Gläubigern eine 100% Konkursdividende zugesichert werden:

	Betrag	Dividende
Gesamterlös	22 Mio.	
Masseverbindlichkeiten (Gebühren, Auslagen)	n/a	
– Entschädigung a.o. Konkursverwaltung	0.7 Mio.	
Gläubiger 1. Klasse	n/a	100%
Gläubiger 2. Klasse	n/a	100%
Gläubiger 3. Klasse	n/a	100%

Da damit sämtliche Forderungen getilgt waren, beantragte das Unternehmen im Frühling 2002 erfolgreich den Widerruf des Konkurses. Daraufhin konnte das Unternehmen seinen Aktionären über eine Million CHF ausbezahlen. Im November 2002 wurde das Unternehmen durch Entscheid der Generalversammlung aufgelöst.

Fazit

Positiv auf das Ergebnis hat sich insbesondere der Verkauf der Papiermaschine für über 2 Mio. Euro ausgewirkt. Bei Aktiven wie diesem, die schnell an (Markt-)Wert verlieren, ist eine zügige Verwertung - je nach Situation noch vor der 2. Gläubigerversammlung - entscheidend. Das SchKG sollte in diesem Bereich flexibler ausgestaltet werden.

7.8 Fall Haushaltsgeräte-Handel

Informationen zum Unternehmen

Der Familienbetrieb (Aktiengesellschaft) war seit 1955 erfolgreich im Handel mit Haushaltsgeräten tätig. 1988 übernahmen die beiden Söhne des Gründers den Betrieb von ihrem Vater und führten das Geschäft in den ersten Jahren erfolgreich weiter. Zu diesem Zeitpunkt beschäftigte das Unternehmen 45 Mitarbeitende und erzielte einen Umsatz in der Höhe von rund 21'820'000 CHF (2004). 2005 gerieten die beiden Brüder jedoch zunehmend aneinander. Schliesslich verliess einer der Brüder den Betrieb und eröffnete selbst ein eigenes Geschäft, einige Mitarbeitende folgten ihm.

Rahmenbedingungen des Nachlassverfahrens

Diese betrieblichen Schwierigkeiten sowie eine schwächere Konjunkturlage führten zu einem massiven Umsatzrückgang (2005: 18'900'000 CHF) und schliesslich zur Überschuldung. Im Juli 2006 beantragte das Unternehmen schliesslich Nachlassstundung beim zuständigen Nachlassrichter im Kanton Genf. Diese wurde am 20. Juli 2006 für eine Dauer von 6 Monaten gewährt und entsprechend öffentlich bekannt gemacht.

Durchführung und Ergebnis des Nachlassverfahrens

Der Betrieb wurde während dieser Phase unter Aufsicht des Sachwalters weitergeführt. Die grösste Herausforderung war dabei der zunehmende Liquiditätsengpass: Einerseits hatte das Unternehmen gegenüber ihrem Hauptlieferanten, auf deren Lieferungen es dringend angewiesen war, zahlreiche Rechnungen offen. Um sicherzustellen, dass der Hauptlieferant das Unternehmen auch weiterhin belieferte, mussten deshalb so schnell wie möglich die notwendigen Mittel aufgetrieben werden. Andererseits drehten die Banken gegenüber dem Unternehmen zunehmend den Kredithahn zu. Gleichzeitig blieben die Aufträge aus und das Unternehmen machte weitere Verluste. Dank privaten Kontakten des Geschäftsführers konnten jedoch schliesslich die notwendige Liquidität für die Weiterführung des Betriebes sichergestellt werden.

An der Gläubigerversammlung anfangs November 2006 stimmte eine knappe Mehrheit der Gläubiger schliesslich einem Nachlassvertrag mit folgenden Eckwerten zu:

	Betrag	Dividende
Gläubiger 1. Klasse	n/a	100%
Gläubiger 2. Klasse	532'000 CHF	100%
Gläubiger 3. Klasse	306'000 CHF	6%

Fazit

Die erfolgreiche Durchführung des Nachlassverfahrens ist einerseits darauf zurückzuführen, dass über private Kontakte des Geschäftsführers zum entscheidenden Zeitpunkt die notwendige Liquidität sichergestellt werden konnte. Andererseits konnten die Gläubiger davon überzeugt werden, dass ein Nachlassvertrag für sie wirtschaftlich interessanter wäre als ein Konkurs des Unternehmens. Anzumerken ist, dass das Unternehmen bis zum heutigen Tag erfolgreich tätig ist.

Die Pflicht, die Nachlassstundung öffentlich zu publizieren, erschwerte die Situation des Unternehmens jedoch spürbar: Die Aufträge blieben nicht zuletzt deshalb aus, weil die Kunden durch die Publikation der Nachlassstundung verunsichert wurden. Im Rahmen der geplanten SchKG-Revision wird dieses Problem angegangen. Dabei ist eine Regelung zu finden, die dem Interesse des Gläubigerschutzes und den wirtschaftlichen Interessen des Unternehmens gleichermaßen Rechnung trägt.

7.9 Fall Lebensmittelgeschäft

Informationen zum Unternehmen

Beim vorliegenden Fall handelte es sich um ein auf serbische Spezialitäten spezialisiertes Lebensmittelgeschäft (Aktiengesellschaft). Der einzige Mitarbeiter war zugleich Geschäftsführer. Der alleinige Verwaltungsrat war in Frankreich wohnhaft und deshalb für die Behörden im Rahmen des Konkursverfahrens schwierig zu erreichen. Über die Aktionäre war dem befragten Konkursamt nichts bekannt.

Rahmenbedingungen des Konkursverfahrens

Auf Grund verworrener Verhältnisse waren die Ursachen der wirtschaftlichen Schwierigkeiten nicht klar ersichtlich, unter anderem hat sich die fehlende Professionalität in der Geschäftsführung (Fehlen von Bilanz, Erfolgsrechnung und Kostenrechnung sowie mangelndes Engagement, etc.) negativ auf das Geschäftsergebnis ausgewirkt. Steuern und Versicherungen wurden – zum Beispiel – nicht mehr bezahlt.

Doch das Konkursverfahren wurde schliesslich nicht aus insolvenzrechtlichen Gründen ausgelöst, sondern weil ein gesellschaftsrechtlicher Mangel gemäss Art. 731b OR vorlag. Denn: Fehlt einer Gesellschaft eines der vorgeschriebenen Organe oder ist eines dieser Organe nicht rechtmässig zusammengesetzt, so können ein Aktionär, ein Gläubiger sowie der Handelsregisterführer gemäss Art. 731b OR dem Gericht beantragen, die erforderlichen Massnahmen (z.B. Auflösung der Gesellschaft und Liquidation nach den Vorschriften über den Konkurs) zu ergreifen.

Im vorliegenden Fall gelangte das Handelsregisteramt an den zuständigen Richter, da das Unternehmen über keine Revisionsstelle verfügte. Die eingeräumte Frist, um den rechtmässigen Zustand wiederherzustellen, verstrich unbenutzt. Daraufhin wurde das Konkursverfahren ausgelöst.

Durchführung und Ergebnis des Konkursverfahrens

Das Aktivvermögen bestand aus dem Geschäftsinventar und Lebensmitteln. Auf eine Verwertung des Aktivvermögens wurde von Seiten des Konkursamtes verzichtet, da davon auszugehen war, dass die entsprechenden Aufwendungen höher ausfallen würden als der zu erwartende Erlös, zumal einige der Produkte nicht mehr (abgelaufenes Haltbarkeitsdatum) oder nur mit erhöhtem Aufwand (Einbezug Lebensmittelinspektor) hätten verkauft werden können. Zudem erachtete das Konkursamt die potentielle Nachfrage nach den für hiesige Verhältnisse zum Teil exotischen Produkten als gering.

Der gesamte Liquidationswert (Geschäftsinventar und Lebensmittel) wurde auf knapp 1970 CHF geschätzt, was wesentlich unter den geschätzten Verfahrenskosten von rund 6000 bis 7000 CHF lag. Somit hätten mit dem Erlös aus der Konkursmasse nicht einmal die Kosten für ein summarisches Konkursverfahren gedeckt werden können. Das mit dem Fall betraute Konkursamt stellte in der Folge dem zuständigen Konkursrichter den Antrag, das Konkursverfahren mangels Aktiven einzustellen. Diesem Antrag wurde entsprochen. Da

zudem kein Gläubiger die Durchführung des Konkursverfahrens verlangte und den dafür notwendigen Kostenvorschuss für die Durchführung des Verfahrens leistete, wurde das Verfahren, nach entsprechender Publikation, schliesslich rechtskräftig geschlossen.

Von der Auslösung des Konkursverfahrens bis zu dessen Einstellung vergingen gut drei Monate (September bis Dezember 2008). Für die bis zur Einstellung unternommenen Arbeiten des Konkursamtes belief sich der Aufwand auf rund 2'800 CHF (Gebühren und Auslagen für Publikationen, etc.), welche - infolge Fehlens von Kostenvorschuss und Erlös - vollumfänglich zulasten der Staatskasse abgeschrieben werden mussten.

Fazit

Wie im vorliegenden Fall wurden seit Inkrafttreten von Art. 731b OR auf dieser Basis zahlreiche Konkursverfahren ausgelöst, was bei den Gerichten teilweise einen enormen Aufwand verursacht hat. Häufig muss das Verfahren in solchen Fällen mangels Aktiven eingestellt werden, wobei die Verfahrenskosten zu Lasten der öffentlichen Hand anfallen.

Ohne Art. 731b OR inhaltlich in Frage zu stellen, ist zu überdenken, ob das Konkursverfahren in diesen Fällen das richtige Instrument ist und ob nicht ein weniger aufwändiges Verfahren zur Liquidation dieser Gesellschaften möglich wäre. Zudem ist zu prüfen, in welcher Form die Kosten für das Verfahren bzw. die (selbstverschuldete) Liquidierung auf die betroffenen Unternehmen überwälzt werden könnten.

7.10 Fall Coiffeursalons

Informationen zum Unternehmen

Die Konkursitin war Inhaberin eines Einzelunternehmens (Coiffeursalons) und musste bereits 2005 Konkurs anmelden. Drei Jahre später verschlechterte sich deren wirtschaftliche Situation erneut, da die Kundschaft zunehmend ausblieb. Konkrete Gegenmassnahmen wurden jedoch keine ergriffen.

Rahmenbedingungen des Konkursverfahrens

Die Konkursitin geriet zunehmend in finanzielle Schwierigkeiten. Unter anderem kam sie den Zahlungsverpflichtungen gegenüber ihrer Krankenkasse nicht mehr nach, worauf sie von dieser betrieben wurde. Schliesslich stellte die Krankenkasse beim zuständigen Gericht das Begehren um Eröffnung des Konkurses über die Schuldnerin für eine Forderung von rund 150 CHF (plus Bearbeitungsgebühren und Betreuungskosten) und leistete den vom Gericht verlangten Barvorschuss von 1800 CHF.

Durchführung und Ergebnis des Konkursverfahrens

Bei der Inventarisierung zeigte sich bald, dass keine verwertbaren Aktiven vorhanden waren: Bei den Aktiven handelte es sich vollumfänglich um Kompetenzgüter von meist geringem Wert. Die Kosten für ein (summarisches) Verfahren waren in der Folge nicht gedeckt. Folglich beantragte das Konkursamt dem Konkursrichter, das Verfahren mangels Aktiven einzustellen. Dem Antrag wurde entsprochen. Da auch kein Gläubiger eine Durchführung des Konkursverfahrens forderte und den vom Konkursamt verlangten Barvorschuss leistete, wurde das Verfahren im Dezember 2008 bzw. rund drei Monate nach Konkurseröffnung rechtskräftig geschlossen. Die Verfahrenskosten von rund 1800 CHF wurden durch den Kostenvorschuss, der durch die auf Konkurs betreibende Gläubigerin (Krankenkasse) zu leisten war, beglichen.

Fazit

Auch wenn es sich beim vorliegenden Fall nicht in erster Linie um ein SchKG-Problem handelt, ist an dieser Stelle dennoch auf diese Problematik hinzuweisen. Denn diese Fälle erscheinen in mehrerer Hinsicht problematisch: Zum einen hat sich die Situation für viele Einzelunternehmen durch die ansteigenden Krankenkassenprämien verschärft. Zum anderen führt die heutige Regelung unter Umständen zu beträchtlichen Kosten bei der öffentlichen Hand. Zudem ist es angesichts des Gleichbehandlungsgebots problematisch, dass die Prämien der obligatorischen Unfallversicherung von der Konkursbetreibung ausgeschlossen werden (Art. 43 Abs. 1bis SchKG), die Prämien der obligatorischen Krankenversicherung hingegen nicht.

Es ist daher zu prüfen, ob die Konkursbetreibung für die Prämien der obligatorischen Krankenversicherung analog zu den Prämien der obligatorischen Unfallversicherung (Art. 43 Abs. 1bis SchKG) ausgeschlossen werden sollte²³.

²³ Gemäss Art. 43 SchKG ist die Konkursbetreibung für folgende Forderungen ausgeschlossen:

- Steuern, Abgaben, Gebühren, Sporteln, Bussen und andere im öffentlichen Recht begründete Leistungen an öffentliche Kassen oder an Beamte;
- Prämien der obligatorischen Unfallversicherung;
- periodische familienrechtliche Unterhalts- und Unterstützungsbeiträge sowie Unterhaltsbeiträge nach dem Partnerschaftsgesetz
- Ansprüche auf Sicherheitsleistung.

Für diese Ansprüche darf nur auf Pfändung oder auf Pfandverwertung betrieben werden.

7.11 Fall Holzverarbeitungs-Unternehmen

Informationen zum Unternehmen

Das Unternehmen (Aktiengesellschaft) war in der Holzverarbeitung tätig und führend in der Produktion von Leitern und Schulmobiliar. Der Betrieb beschäftigte rund 70 Mitarbeitende. Das gesamte Aktienkapital von rund 1 Mio. CHF befand sich im Familienbesitz. Als Verwaltungsratspräsident war ein Familienmitglied tätig, lange Zeit war auch die Geschäftsführung in der Hand eines Familienmitglieds.

Rahmenbedingungen des Konkursverfahrens

Anfangs der 90er Jahre setzten die wirtschaftlichen Schwierigkeiten ein: Grund war der Tod des ehemaligen Geschäftsführers, worauf dessen Söhne und Gattin das Geschäft übernahmen. Dieser Übergang erwies sich als problematisch, zwischenmenschliche Konflikte wirkten sich zunehmend negativ auf den Geschäftsgang aus.

Lange wurde nichts gegen diese negativen Entwicklungen unternommen. Erst als die Bank mit der Einstellung ihrer Kredite drohte, wurde ein externer Geschäftsführer eingesetzt mit dem Auftrag, das Unternehmen zu sanieren. Die Bemühungen für eine Sanierung bzw. ein Nachlassverfahren scheiterten jedoch, insbesondere weil mehrere Familien-Aktionäre nicht zu einem Rangrücktritt (Darlehen) bereit gewesen waren; aus betriebswirtschaftlichen Gründen wäre ein Nachlass durchaus möglich gewesen. Schliesslich musste die Bilanz wegen Überschuldung deponiert werden.

Durchführung und Ergebnis des Konkursverfahrens

Das Verfahren wurde als ordentliches Verfahren im Kanton St.Gallen von der zuständigen Konkursverwaltung selbst durchgeführt. Anlässlich der ersten Gläubigerversammlung wurde ein Gläubigerausschuss eingesetzt, der sich aus einem Bankenvertreter, einem Vertreter der unternehmenseigenen BVG-Stiftung sowie einem 3. Klass-Gläubiger zusammensetzte.

Der externe Geschäftsführer, der rund ein Jahr vor der Einleitung des Konkursverfahrens eingesetzt worden war, hatte während dieser Zeit den Verkauf einzelner Geschäftsbereiche eingeleitet. An das daraus entstehende Unternehmen konnte der Grossteil des Warenlagers sowie die EDV-Infrastruktur verkauft werden. Zudem wurden die hängigen Aufträge sowie ein Teil der Belegschaft von diesem Unternehmen übernommen, was auch zu geringeren Lohnforderungen bei der Verteilung der Konkursmasse führte. Von den ausstehenden Debitorenforderungen konnte ein Grossteil eingetrieben werden. Für den Grundstückverkauf setzte der Konkursverwalter einen Immobilienmakler ein, um einen möglichst guten Preis erzielen zu können; der Verkauf erfolgte über eine öffentliche Versteigerung.

Sowohl die nicht eingetribenen Debitorenforderungen, ein paulianischer Anfechtungsanspruch als auch Verantwortlichkeitsansprüche wurden an die Gläubiger abgetreten. Das befragte Konkursamt betonte, es gehe insgesamt selten bestrittenen

Forderungen nach, da ihnen die notwendigen finanziellen Mittel fehlten und das Risiko zu hoch sei.

Das Verfahren konnte zügig bzw. nach knapp 21 Monaten (März 2002 - Dezember 2003) abgeschlossen werden. Zu kleineren Verzögerungen kam es einzig im Zusammenhang mit den Lohnforderungen sowie dem Grundstückverkauf.

Der Verteilungsplan präsentierte sich wie folgt:

	Betrag	Dividende
Gesamterlös	870'000 CHF	
Massenverbindlichkeiten	210'000 CHF	
Gläubiger 1. Klasse	660'000 CHF	46%
→ davon an BVG-Stiftung	240'000 CHF	
Gläubiger 2. Klasse	-	0%
Gläubiger 3. Klasse	-	0%

Fazit

Anzumerken ist, dass ein wesentlicher Teil der 1. Klass-Forderungen an die patronale BVG-Stiftung des Unternehmens floss. Problematisch aus Sicht des befragten Konkursamtes war, dass sich diese Forderungen nur zu einem kleinen Teil auf Beitragsforderungen, grösstenteils jedoch auf ein Darlehen der BVG-Stiftung ans Unternehmen bezogen. Aus Sicht des befragten Konkursamtes sollten grundsätzlich nur BVG-Forderungen mit einem unmittelbaren Bezug zum Vorsorgeverhältnis unter das 1. Klass-Privileg fallen, nach Meinung des Bundesgerichts²⁴ bezieht sich das Privileg jedoch auf sämtliche Forderungen der Personalvorsorgeeinrichtung gegenüber dem angeschlossenen Arbeitgeber.

Wären nur die BVG-Beitragsforderungen unter das 1.Klass-Privileg gefallen, hätte für die Mitarbeiter eine wesentlich höhere Dividende erzielt werden können. Im vorliegenden Fall erhielten die Mitarbeiter indirekt jedoch trotzdem den vollen Betrag, da es sich um eine patronale BVG-Stiftung handelte: Diese musste liquidiert werden, worauf das Geld schliesslich dennoch an die Mitarbeiter floss.

²⁴ Vgl. dazu BGE vom 6. Juni 2003 (5C.264/2002)

7.12 Fall Druckerei

Informationen zum Unternehmen

Das Unternehmen (GmbH) war im Druckerei-Gewerbe tätig und auf die Etikettenproduktion spezialisiert. Der ursprünglich als Familienunternehmen geführte Betrieb ging bereits vor rund 10 Jahren Konkurs. Daraufhin wurde der Betrieb mit Unterstützung eines „Mutterbetriebes“ neu aufgebaut, jedoch nicht mehr als Familienunternehmen. Nebst dem Geschäftsführer waren zwei Mitarbeiter im Betrieb tätig. Mit dem „Mutterbetrieb“ war das neu entstandene Unternehmen zwar nicht rechtlich verbunden, doch es bestanden enge geschäftliche Beziehungen: Der „Mutterbetrieb“ erbrachte verschiedene Dienstleistungen (z.B. Buchhaltung) für das Unternehmen und gewährte ihm Kredite.

Rahmenbedingungen des Konkursverfahrens

Aus verschiedenen Gründen verschlechterte sich die finanzielle Situation des Unternehmens: Einerseits kam es zu Konflikten mit dem „Mutterbetrieb“. Während das Unternehmen ursprünglich ein wichtiger Zulieferer des „Mutterbetriebes“ war, konkurrenzten sich die beiden Unternehmen zunehmend. Dies führte dazu, dass der „Mutterbetrieb“ zusehends das Interesse am Unternehmen verlor. Andererseits fehlte es dem Unternehmen an betriebswirtschaftlichem Know-How und an einer eigentlichen Geschäftsstrategie: Auch wenn das Unternehmen über eine stabile Kundschaft verfügte, rentierte die Produktion nicht. Insbesondere hätte die Preisgestaltung des Unternehmens überdacht werden müssen. Gegenmassnahmen zur Verbesserung der wirtschaftlichen Situation wurden jedoch keine ergriffen. Schliesslich musste die Bilanz wegen Überschuldung deponiert werden.

Durchführung und Ergebnis des Konkursverfahrens

Da einfache Verhältnisse vorlagen (insbesondere angesichts der Grösse des Unternehmens), wurde das Verfahren im Kanton St.Gallen in summarischer Form durchgeführt. Ein Nachlassvertrag wurde nicht in Erwägung gezogen, da insbesondere der „Mutterbetrieb“ kein Interesse an einer Sanierung hatte. Die Kunden ersuchten das Konkursamt, dringende Aufträge zu erledigen und bezahlten diese Arbeit im Voraus. So wurde der Betrieb durch das Konkursamt für rund drei Monate weitergeführt.

Im Verlaufe des Konkursverfahrens konnte ein externer Käufer für das Unternehmen gefunden werden, der sowohl das Inventar als auch die Mitarbeitenden übernahm. Das Verfahren konnte relativ zügig bzw. bereits nach 10 Monaten (Januar - Oktober 2008) abgeschlossen werden.

Der Verteilungsplan präsentierte sich wie folgt:

	Betrag	Dividende
Gesamterlös	134'000 CHF	
Massenverbindlichkeiten → davon 20'000 CHF Lohnkosten für Weiterführung des Betriebes	46'000 CHF	
Retentionsforderungen	12'000 CHF	
Gläubiger 1. Klasse	76'000 CHF	77%
Gläubiger 2. Klasse	-	0%
Gläubiger 3. Klasse	-	0%

Fazit

Dass es im vorliegenden Fall überhaupt zum Konkurs kommen musste, war darauf zurückzuführen, dass zuwenig betriebswirtschaftliches Know-How im Betrieb vorhanden war.

Positiv auf die Höhe der Konkursdividende hat sich einerseits der geglückte Verkauf des Inventars zu einem guten Preis ausgewirkt. Zudem fielen die Lohnforderungen moderat aus, da die Mitarbeitenden vom Käufer übernommen wurden. Schliesslich hat sich die vorübergehende Weiterführung des Betriebes durch das Konkursamt in diesem Falle ausbezahlt, was gemäss dem befragten Konkursamt in den meisten Fällen nicht der Fall ist.

7.13 Fall Dienstleistungs-Unternehmen

Informationen zum Unternehmen

Die Einzelfirma war in der Dienstleistungsbranche tätig. Wegen privaten Problemen (Scheidung) geriet der Inhaber zunehmend in wirtschaftliche Schwierigkeiten.

Rahmenbedingungen des Nachlassverfahrens

Während zwei bis drei Jahren versuchte sich der Inhaber über Wasser zu halten, bis er sich schliesslich entschied, eine Nachlassstundung zu beantragen. Zuvor hatte er erfolglos eine einvernehmliche private Schuldenbereinigung angestrebt: Während dabei unter anderem die Sozialversicherungs-Anstalt (SVA) einer Dividende von 25 % zugestimmt hätte, scheiterte die Schuldenbereinigung an der fehlenden Zustimmung anderer Gläubiger.

Die Nachlassstundung wurde gewährt, und auf Anfrage des zuständigen Kreisgerichtspräsidenten im Kanton St.Gallen wurde das kantonale Konkursamt als Sachwalter beauftragt.

Durchführung und Ergebnis des Nachlassverfahrens

Das Verfahren wurde in Form eines Dividendenvergleichs durchgeführt. Da es sich bei den Aktiven des Schuldners in erster Linie um Kompetenzgüter handelte, konnten kaum Aktiven verwertet werden. Der Schuldner verkaufte sein Ferienhaus und beschaffte sich auf Druck des Sachwalters über ein Darlehen aus der Verwandtschaft die notwendigen Mittel, um den vom Sachwalter geforderten Kosteneinschuss zu bezahlen.

Für das geforderte Quorum hätten mindestens 4 Gläubiger, die mindestens 212'000 CHF an Forderungen vertraten, dem Nachlassvertrag zustimmen müssen. Schliesslich gab eine Mehrheit von 5 Gläubigern mit einer Forderungssumme von rund 270'000 CHF ihre Zustimmung. Dies erfolgte über den Zirkularweg. Das Verfahren dauerte insgesamt rund 6 Monate.

Die Verteilung präsentierte sich wie folgt:

	Betrag	Dividende
Gesamterlös	90'000 CHF	
Massenverbindlichkeiten (v.a. Verfahrenskosten)	7'400 CHF	
Gläubiger 1. Klasse (insbesondere Alimente)	3'300 CHF	100%
Gläubiger 2. Klasse → SVA verzichtete von sich aus auf Privilegierung	-	-
Gläubiger 3. Klasse	79'300 CHF	25%

Fazit

Insbesondere folgende Faktoren haben dazu beigetragen, dass ein Nachlassvertrag zustande kam und eine Dividende für die 3.Klass-Gläubiger von 25% erzielt werden konnte:

Nebst einer guten Zusammenarbeit war zentral, dass der Sachwalter den Schuldner während der Phase der Nachlassstundung intensiv begleitete und auch den notwendigen Druck ausübte: Einerseits gab der Sachwalter dem Schuldner klare Weisungen, was er geschäftlich und finanziell zu tun und zu unterlassen hatte. Andererseits überwachte er dessen private und geschäftlichen Zahlungsströme sowie dessen Geschäftstätigkeit konsequent. Damit konnten unnötige Massenverbindlichkeiten und zusätzliche Schulden vermieden werden. Zur Höhe der Dividende trug zudem die Tatsache bei, dass das Ferienhaus verkauft werden konnte. Die Zustimmung zum Nachlassvertrag wurde auch dadurch begünstigt, dass der Sachwalter als staatliche Stelle bei den Gläubigern eine hohe Glaubwürdigkeit genoss.