

Der Gläubigerausschuss ist nebst der Konkursverwaltung und der Gläubigerversammlung ein Organ im Konkursverfahren. Er stellt in seiner Funktion ein Bindeglied zwischen der Gläubigerversammlung und der Konkursverwaltung dar und hat als Grundaufgabe, die Interessen der Gläubigergesamtheit zu wahren.

DENISE KREUTZ

GLÄUBIGERAUSSCHUSS IM KONKURSVERFAHREN

Bindeglied zwischen der Gläubigerversammlung und der Konkursverwaltung

1. EINLEITUNG

Die Einsetzung eines Gläubigerausschusses ist im Konkursverfahren nicht zwingend notwendig, sondern wird von der Gläubigerversammlung bestimmt. Da das Vorhandensein eines Gläubigerausschusses die Abwicklung des Konkursverfahrens schwerfälliger macht und zusätzliche Kosten verursacht, sollte eine gewisse Notwendigkeit für dessen Einsetzung bestehen, d. h. das Verfahren sollte eine gewisse Grösse und Komplexität aufweisen [1]. Ferner muss der Konkurs in einem ordentlichen Verfahren durchgeführt werden, da ein summarisches Konkursverfahren sich unter anderem dadurch auszeichnet, dass weder eine ausseramtliche Konkursverwaltung noch ein Gläubigerausschuss eingesetzt werden [2].

Etwas anders sieht die Stellung des Gläubigerausschusses im Nachlassliquidationsverfahren aus, was im vorliegenden Artikel jedoch nicht behandelt wird [3].

2. AUFGABEN UND KOMPETENZEN

Gemäss Art. 237 Abs. 3 SchKG hat der Gläubigerausschuss die folgenden Aufgaben:

2.1 Von Gläubigerversammlung abgeleitete Kompetenzen

→ Beaufsichtigung der Geschäftsführung der Konkursverwaltung, Begutachtung der von dieser vorgelegten Fragen, Einspruch gegen jede den Interessen der Gläubiger zuwiderlaufende Massregel; → Ermächtigung zur Fortsetzung des vom Gemeinschuldner betriebenen Handels oder Gewerbes mit Festsetzung der Bedingungen; → Genehmigung von

Rechnungen, Ermächtigung zur Führung von Prozessen sowie zum Abschluss von Vergleichen und Schiedsverträgen; → Anordnung von Abschlagsverteilungen an die Konkursgläubiger im Laufe des Konkursverfahrens.

Russenberger geht im SchKG-Kommentar davon aus, dass es sich hierbei um eine selbständige Kompetenz des Gläubigerausschusses handelt, während *Duc/Kreutz* diese als abgeleitet betrachten, d. h. dass die Gläubigerversammlung auch selber eine Abschlagszahlung anordnen kann [4].

2.2 Selbständige Kompetenzen. Erhebung von Widerspruch gegen Konkursforderungen, welche die Verwaltung zugelassen hat:

Der Gläubigerausschuss hat die Möglichkeit, Forderungen, welche die Konkursverwaltung zugelassen hat, entweder in deren Höhe oder bezüglich des Ranges schlechter zu stellen. Diese Änderungen müssen im Kollokationsplan entsprechend vermerkt sein. Gemäss *Russenberger* ist es nicht in der Kompetenz des Gläubigerausschusses, Forderungen, welche von der Konkursverwaltung abgewiesen wurden, zuzulassen. Diesfalls kann er höchstens bei einem allfälligen Kollokationsprozess Einfluss nehmen, indem er der Gläubigerversammlung vorschlägt, vom Prozess Abstand zu nehmen, d. h. die Forderung zu anerkennen, oder einen Vergleich zu schliessen [5]. *Jaeger* vertritt hier eine andere Meinung. Seiner Ansicht nach muss der Gläubigerausschuss, wenn er die Interessen der Gläubiger vertritt, auch die Möglichkeit haben, eine von der Konkursverwaltung abgewiesene Forderung zu anerkennen, um damit einen allfälligen kostspieligen Prozess zu Lasten der Konkursmasse vermeiden zu können [6]. Für die Meinung von *Russenberger* spricht Art. 237 Ziffer 4 SchKG «Erhebung von Widerspruch gegen Konkursforderungen, welche die Verwaltung zugelassen hat». Demgegenüber kann aus der generellen Formulierung von Art. 247 Abs. 3 SchKG «... Änderungen kann der Ausschuss innert zehn Tagen anbringen.» abgeleitet werden, dass es sich um Änderungen jeglicher Natur handelt und nicht nur um eine Schlechterstellung der Forderungen.

Ferner hat der Gläubigerausschuss gemäss Art. 255 SchKG das Recht, weitere Gläubigerversammlungen, als die zwei im



DENISE KREUTZ,
KAUFFRAU HKG,
PARTNERIN,
TRANSLIQ AG, BERN

Gesetz vorgesehenen, zu verlangen, wenn er dies als notwendig erachtet.

Die Gläubigerversammlung hat die Möglichkeit, den unter dem Titel «von der Gläubigerversammlung abgeleitete Kompetenzen» aufgeführten Aufgabenkatalog zu verändern oder dem Gläubigerausschuss zusätzliche Befugnisse, welche im Gesetz nicht erwähnt sind, einzuräumen. Sie muss jedoch darauf achten, dass sich die Kompetenzen und Aufgaben des Gläubigerausschusses nicht mit denen der anderen Konkursorgane, hauptsächlich der Konkursverwaltung, überschneiden [7]. Insbesondere kann nicht geändert werden, dass die Konkursverwaltung durch das Verfahren führt und die Konkursmasse gegen aussen vertritt. Der Gläubigerausschuss kann auch keine nach aussen wirkende Verfügungen erlassen. Diese sind von der Konkursverwaltung zu treffen [8]. Praktisch beschränkt sich die Veränderung der Kompetenzen des Gläubigerausschusses durch die Gläubigerversammlung somit im Wesentlichen auf die Einräumung eines Weisungsrechtes des Ausschusses gegenüber der Konkursverwaltung.

Die selbständigen Kompetenzen sind mit denjenigen der Gläubigerversammlung nicht identisch. Aus diesem Grund kann die Gläubigerversammlung nicht mehr in diese eingreifen, sobald sie der Einsetzung eines Gläubigerausschusses zugestimmt hat.

Sind die Kompetenzen und Aufgaben des Gläubigerausschusses durch die Gläubigerversammlung einmal festgelegt, darf der Gläubigerausschuss diese weder abändern, noch vergrössern oder verkleinern, es sei denn, die Gläubigerversammlung hat ihm Kompetenzen abgesprochen, welche im Gesetz ausdrücklich vorgesehen sind [9].

Missachtet die Konkursverwaltung die Weisungen des Gläubigerausschusses, hat dieser die Möglichkeit, sich an die Gläubigerversammlung zu wenden, welche die Instanz zur Entscheidung über Einsprüche des Gläubigerausschusses ist [10]. Demgegenüber können Beschlüsse des Gläubigerausschusses mittels Beschwerde an die Aufsichtsbehörde weitergezogen werden [11].

3. KONSTITUIERUNG UND HAFTUNG

In der Regel wird der Gläubigerausschuss anlässlich der ersten Gläubigerversammlung gewählt, sofern diese beschlussfähig ist (ein Viertel der bekannten Gläubiger müssen an der Versammlung anwesend oder vertreten sein [12]). Es besteht jedoch auch die Möglichkeit, dies an der zweiten oder einer weiteren Gläubigerversammlung nachzuholen, sollte es anlässlich der ersten Gläubigerversammlung unterlassen worden sein. Sollte die Gläubigerversammlung nicht beschlussfähig sein, orientiert die Konkursverwaltung die anwesenden Gläubiger lediglich über den Bestand der Masse und verwaltet diese bis zur zweiten Gläubigerversammlung [13]. Die Einsetzung und Wahl eines Gläubigerausschusses findet in diesem Fall nicht statt.

Art. 237 Abs. 3 SchKG sieht vor, dass die Gläubigerversammlung «aus ihrer Mitte» einen Gläubigerausschuss wählt. Somit sind sämtliche Gläubiger, welche an der Versammlung anwesend oder vertreten sind, wählbar. Es ist jedoch bei der Wahl darauf zu achten, dass die Gläubigerstellung nicht zweifelhaft ist, d. h. es sollte nicht bereits zum vorneherein

klar sein, dass die Forderung des Gläubigers im Kollokationsverfahren abgewiesen werden muss. Ein späterer Wegfall der Gläubiger – resp. Gläubigervertreterschaft bewirkt nicht automatisch das Ausscheiden des Mitglieds aus dem Gläubigerausschuss [14]. In den Gläubigerausschuss sollten nur Personen aufgenommen werden, welche zum Gemeinschuldner keine persönlichen Verbindungen haben, um die Gefahr von Interessenkollisionen zu vermeiden [15].

Gemäss Art. 235 Abs. 4 SchKG beschliesst bzw. wählt die Gläubigerversammlung mit der absoluten Mehrheit. Jeder Gläubiger hat ungeachtet der Höhe seiner Forderung oder Rangstellung im Kollokationsplan [16] eine Stimme.

Die Anzahl der Mitglieder des Gläubigerausschusses ist frei und wird von der Gläubigerversammlung bestimmt. Es ist jedoch üblich, einen Dreier-, in seltenen Fällen einen Fünfer-Ausschuss einzusetzen, wobei ein Ausschuss mit einer ungeraden Zahl an Mitgliedern zu empfehlen ist, damit es bei Abstimmungen nicht zu einer Pattsituation kommen kann. Hierbei gilt es zu bedenken, dass je grösser der Ausschuss ist, desto schwerfälliger und kostenintensiver die Abwicklung des Kon-

«Die selbständigen Kompetenzen sind mit denjenigen der Gläubigerversammlung nicht identisch.»

kursverfahrens wird. Es ist von Vorteil, wenn sich der Ausschuss paritätisch nach der Gläubigerstruktur zusammensetzt, d. h. in der Regel ein Vertreter der Arbeitnehmer, der Lieferanten und der Grossgläubiger (z. B. Banken) Einsitz nehmen.

Die Gläubigerversammlung selber oder später der Gläubigerausschuss haben die Möglichkeit, einen Vorsitzenden, d. h. einen Präsidenten des Ausschusses zu wählen. Diesem kommt formell die Stellung eines primus inter pares zu [17], d. h. er hat den Vorsitz inne ohne jedoch über zusätzliche Kompetenzen zu verfügen. Bei Stimmgleichheit kommt dem Vorsitzenden der Stichentscheid zu [18]. Gemäss BGE 40 III 227 fällt der Gläubigerausschuss Mehrheitsbeschlüsse, d. h. der unterlegenen Minderheit im Gläubigerausschuss fällt kein Beschwerderecht zu, sofern die Abstimmung korrekt durchgeführt wurde [19].

Sollte während des Verfahrens ein Gläubigerausschussmitglied von einem Beschluss persönlich betroffen sein, so hat dieses in Ausstand zu treten [20], um einen Interessenkonflikt zu vermeiden.

Hat ein Gläubigerausschussmitglied seine Kompetenzen überschritten, hat die Konkursverwaltung die Möglichkeit, bei der Kantonalen Aufsichtsbehörde die Abberufung des Mitgliedes zu beantragen [21].

Im Fall des Ausscheidens eines Gläubigerausschussmitgliedes wird die Arbeit durch die verbleibenden Mitglieder fortgesetzt, sofern die Gläubigerversammlung nichts anderes beschlossen hat. Wurden bereits anlässlich der ersten Gläubigerversammlung Ersatzmitglieder gewählt, rücken diese nach; ansonsten muss mit der Ergänzung des Ausschusses bis zur nächsten Gläubigerversammlung zugewartet werden oder die Ersatzwahl auf dem Zirkularweg erfolgen [22]. Ist vorge-

sehen, den Ausschuss infolge des Ausscheidens eines Mitgliedes zu verkleinern, muss dies ebenfalls von der Gläubigerversammlung bzw. auf dem Zirkularweg beschlossen werden [23].

In Art. 5 SchKG werden die Personen bzw. Organe aufgezählt, für deren Schaden der Kanton haftet. Da der Gläubigerausschuss bzw. dessen Mitglieder in diesem Artikel nicht aufgeführt sind und die Aufzählung abschliessend ist, ergibt sich, dass diese persönlich gemäss Art. 41 ff. OR für widerrechtlich zugefügten Schaden (solidarisch) haften und belangt werden können.

4. ENTSCHÄDIGUNG

Der Gläubigerausschuss wird gemäss *Gebührenverordnung zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs (GebV SchKG)* entschädigt. Diese sieht gemäss Art. 46 Ziff. 3 und 4 GebV SchKG folgende Ansätze vor:

→ CHF 60 je halbe Sitzungsstunde für den Präsidenten des Gläubigerausschusses und den Protokollführer; → CHF 50 je halbe Sitzungsstunde für die übrigen Mitglieder des Gläubigerausschusses; → Für Verrichtungen ausserhalb von Sitzungen beträgt die Entschädigung für den Präsidenten und

die übrigen Mitglieder des Gläubigerausschusses CHF 50 je halbe Stunde.

Bei anspruchsvollen Verfahren, die besondere Abklärungen des Sachverhaltes oder von Rechtsfragen erfordern, kann die Aufsichtsbehörde gemäss Art. 47 Abs. 2 GebV SchKG die Entschädigungsansätze für die Mitglieder des Gläubigerausschusses erhöhen. Hierfür hat die Konkursverwaltung ein entsprechendes Gesuch bei der Aufsichtsbehörde einzureichen.

Gemäss Praxis der Eidg. Steuerverwaltung, Hauptabteilung Mehrwertsteuer, wird die Tätigkeit des Gläubigerausschusses als hoheitliche Aufgabe betrachtet und die entsprechenden Honorare unterliegen somit nicht der Mehrwertsteuer.

Hingegen müssen bei nicht selbständig erwerbenden Personen, welchen ein Gläubigerausschusshonorar über CHF 2000 ausbezahlt wird, AHV/ALV-Beiträge abgerechnet werden. Liegt die Entschädigung unter CHF 2000 oder ist das Gläubigerausschussmitglied selbständig erwerbend bzw. in Vertretung einer juristischen Person tätig, muss keine AHV/ALV-

Abrechnung erstellt werden. Diesfalls empfiehlt es sich jedoch, eine sogenannte Verzichtserklärung durch das betroffene Mitglied unterzeichnen zu lassen.

5. FAZIT

Der Gläubigerausschuss wird von der Gläubigerversammlung eingesetzt und hat die Tätigkeiten der Konkursverwaltung zu überwachen; er ist daher ein Aufsichtsorgan. Als

solches hat er immer die Interessen der Gläubigergesamtheit zu wahren und nicht seine Partikularinteressen. Die Aufgaben des Gläubigerausschusses bzw. die Abgrenzung zu der Tätigkeit der Konkursverwaltung sind im Gesetz geregelt und können von der Gläubigerversammlung erweitert und im Verlauf des Konkursverfahrens angepasst werden.

Die Gläubigerausschussmitglieder haften für widerrechtlich verursachten Schaden persönlich. ■

Anmerkungen: 1) Kommentar zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, Russenberger, Art. 237 N 26, Helbing & Lichtenhahn Verlag AG, 1998. 2) BGE 121 III 142 vom 20. April 1995. 3) Hierzu Stefanie Moser/Kurt Stöckli, Der Gläubigerausschuss im Nachlassliquidationsverfahren, IWIR 3/2002, S. 97. 4) Russenberger, Art. 237 N 51, Helbing & Lichtenhahn Verlag AG, 1998, bzw. Pablo Duc/Denise Kreuz, Abschlagszahlungen, IWIR 2/2003. 5) Kommentar zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, Russenberger (Anm. 1), Art. 237 N 50. 6) Jaeger, Art. 247 N 5, Orell Füssli, 1911. 7) Thomas Sprecher, Der Gläubigerausschuss im schweizerischen Konkursverfahren und im Nachlassverfahren mit Vermögensabtretung, Seite 135, Schulthess Juristische Medien AG, 2003. 8) Russenberger (Anm. 1), Art. 237 N 37, bzw. BGE 95 III 25 vom 18. März 1969. 9) Thomas Sprecher (Anm. 7), Seite 15/16, 132/133. 10) Russenberger (Anm. 1), Art. 237 N 41. 11) Russenberger (Anm. 1), Art. 239 N 8. 12) Art. 235 Abs. 3 SchKG. 13) Art. 236 SchKG. 14) Russenberger (Anm. 1), Art. 237 N 28. 15) BGE 97 III 121 vom 13. Juli 1971. 16) Art. 219 SchKG. 17) Russenberger (Anm. 1), Art. 237 N 36. 18) Russenberger (Anm. 1), Art. 237 N 36. 19) Russenberger (Anm. 1), Art. 239 N 9. 20) Russenberger (Anm. 1), Art. 237 N 25. 21) BGE 119 III 118 vom 23. August 1993. 22) Karl Gehler, Der Gläubigerausschuss, S. 32/33, 1999. 23) Kommentar zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, Bauer, Erg. Bd., Art. 237 N 28, Helbing & Lichtenhahn Verlag AG, 2005.

ger (Anm. 1), Art. 237 N 50. 6) Jaeger, Art. 247 N 5, Orell Füssli, 1911. 7) Thomas Sprecher, Der Gläubigerausschuss im schweizerischen Konkursverfahren und im Nachlassverfahren mit Vermögensabtretung, Seite 135, Schulthess Juristische Medien AG, 2003. 8) Russenberger (Anm. 1), Art. 237 N 37, bzw. BGE 95 III 25 vom 18. März 1969. 9) Thomas Sprecher (Anm. 7), Seite 15/16, 132/133. 10) Russenberger (Anm. 1), Art. 237 N 41. 11) Russenberger (Anm. 1), Art. 239 N 8. 12) Art. 235 Abs. 3 SchKG. 13) Art. 236 SchKG. 14) Russenberger (Anm. 1),

Art. 237 N 28. 15) BGE 97 III 121 vom 13. Juli 1971. 16) Art. 219 SchKG. 17) Russenberger (Anm. 1), Art. 237 N 36. 18) Russenberger (Anm. 1), Art. 237 N 36. 19) Russenberger (Anm. 1), Art. 239 N 9. 20) Russenberger (Anm. 1), Art. 237 N 25. 21) BGE 119 III 118 vom 23. August 1993. 22) Karl Gehler, Der Gläubigerausschuss, S. 32/33, 1999. 23) Kommentar zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, Bauer, Erg. Bd., Art. 237 N 28, Helbing & Lichtenhahn Verlag AG, 2005.

RÉSUMÉ

La commission des créanciers dans le cadre d'une procédure de faillite

La commission des créanciers, élue par l'assemblée des créanciers en son sein, est un organe de la procédure de faillite et constitue, en tant que tel, un lien entre les créanciers et l'administration de la faillite. Sa principale mission consiste à sauvegarder les intérêts de l'ensemble des créanciers.

Dans le détail, ses tâches sont les suivantes:

1. contrôle de la gestion de l'administration de la faillite, examen des questions formulées par celle-ci, opposition à toute décision allant à l'encontre des intérêts des créanciers;
2. autorisation de poursuite de l'activité commerciale, artisanale ou industrielle du failli avec fixation des conditions;
3. approbation des factures, habilitation à la conduite de procédures judiciaires et à la conclusion de concordats et de conventions d'arbitrage;
4. décision de distribution d'acomptes aux créanciers durant la procédure de faillite;
5. lancement de recours contre les créanciers de la faillite autorisés par l'administration.

6. En outre, conformément à l'article 255 LP, et si elle l'estime nécessaire, la commission des créanciers est en droit d'exiger la convocation d'assemblées de créanciers supplémentaires, en plus des deux prévues par la loi.

Les tâches indiquées aux points 1 à 4 sont considérées comme des compétences découlant de la volonté de l'assemblée des créanciers tandis que celles des points 5 et 6 sont des compétences autonomes sur lesquelles les créanciers ne peuvent intervenir.

Afin d'éviter les conflits d'intérêts, il convient, lors du choix des membres de la commission des créanciers, de veiller à ce que les créances de ceux-ci ne soient pas d'emblée douteuses et à ce qu'ils n'aient aucun lien personnel avec le débiteur. Le nombre de membres composant la commission des créanciers peut être fixé librement par l'assemblée des créanciers. Il est toutefois courant que la commission soit composée de trois personnes, plus rarement de cinq. Il est en outre judicieux que la composition de la commission soit paritaire en fonc-

tion de la structure du groupe de créanciers.

La commission des créanciers a la possibilité d'élire un président; celui-ci ne sera cependant pas doté de compétences supplémentaires.

Pour ce qui est de leur responsabilité, il convient de noter que les membres de la commission des créanciers sont, en vertu de l'article 41 CO, personnellement et solidairement responsables des dommages causés de manière illicite et qu'ils peuvent à ce titre être poursuivis.

Les membres de la commission des créanciers sont indemnisés conformément à l'ordonnance sur les émoluments perçus en application de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite (OELP), celle-ci prévoyant CHF 120,00/h pour le président et CHF 100,00/h pour les autres membres. Les indemnités supérieures doivent faire l'objet d'une demande écrite auprès de l'autorité de surveillance prévue par la LP. DK/JA