

Dr. Thomas Bauer

Unternehmenskrise: Konkursaufschub oder Nachlassstundung?

Eine Gegenüberstellung der beiden Sanierungsvarianten

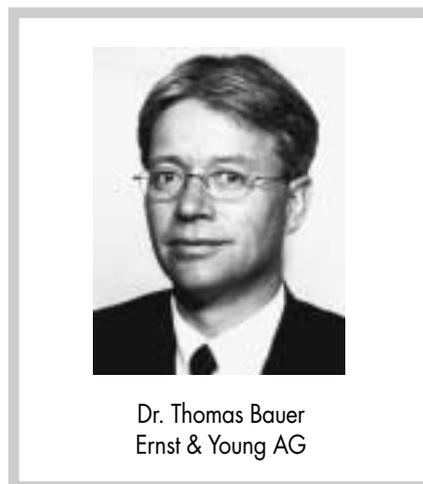
In Zeiten schlechten Geschäftsgangs oder anderer negativer Ereignisse muss die Unternehmensleitung gegenüber «normalen» Perioden zusätzlichen Anforderungen gerecht werden. Erst recht gilt dies in der eigentlichen Existenzkrise. Zuweilen kann das Steuer durch Sanierungsmassnahmen noch herumgerissen werden (Art. 725 Abs. 1 OR). Der Verwaltungsrat wird hier den Bestand des Eigenkapitals und das Verhältnis der Aktiven zum Fremdkapital aufmerksam verfolgen. Was aber, wenn sich der Gang zum Richter nicht mehr vermeiden lässt? – Soll eine Überschuldungsanzeige, verbunden mit dem Antrag auf Konkursaufschub oder aber ein Gesuch um Bewilligung der Nachlassstundung eingereicht werden? Eine generelle Antwort auf diese Frage lässt sich, um es vorwegzunehmen, nicht geben. In jedem Einzelfall ist eine Analyse darüber vorzunehmen, in welches rechtliche Umfeld das Unternehmen gesteuert werden soll. Die Unternehmensleitung wird sich bei dieser Analyse häufig auf den Rat externer Berater oder der Revisionsstelle abstützen. Nachfolgend soll versucht werden, die Unterschiede zwischen beiden Rechtsinstituten aufzuzeigen, die bei der Entscheidung über den einzuschlagenden Weg bedacht werden sollten.

1. Aktien- und betriebsrechtliches Moratorium

1.1 Schuldner

Der Konkursaufschub ist ein Institut des Gesellschaftsrechts. Das Gesetz sieht ihn nicht nur für die AG¹, sondern auch für die Kommanditaktiengesellschaft², die GmbH³ oder die Genossenschaft⁴ vor. Anderen Gesellschaften bzw. juristische Personen, etwa Vereine, Kollektiv- oder Kommanditgesellschaften, kann mangels gesetzlicher Grundlage ein Konkursaufschub nicht gewährt werden. Ausdrücklich ausgeschlossen ist der Konkursaufschub für überschuldete Banken⁵. Die Konkursfähigkeit ist also unmassgeblich bei der Frage, welchem Schuldner der Konkursaufschub bewilligt werden kann⁶. Demgegenüber kann die im SchKG gere-

gelte Nachlassstundung von jedem Schuldner verlangt werden⁷, unabhängig davon, ob er der Konkursbetrieung unterliegt oder nicht⁸.



Dr. Thomas Bauer
Ernst & Young AG

1.2 Zielsetzung

Der Konkursaufschub setzt eine bestimmte Vermögenslage, die Überschuldung voraus⁹. Der Verwaltungsrat ist verpflich-

¹ Art. 725a OR

² Art. 764 Abs. 2 OR verweist auch auf Art. 725a OR

³ Art. 817 Abs. 1 OR; OGer. BL, BJM 1999, 326 ff.

⁴ Art. 903 Abs. 3 und 5 OR

⁵ Art 35 Abs. 2 BaG

⁶ Art. 39 SchKG

⁷ Art. 293 Abs. 1 SchKG

⁸ vgl. demgegenüber Art. 333 SchKG für die einvernehmliche private Schuldenregulierung

⁹ Die Überschuldung muss sich aus einem von der Revisionsstelle geprüften Zwischenabschluss ergeben (Art. 725 Abs. 2 OR); bei Fehlen einer testierten Zwischenbilanz kann der Richter auch auf andere zuverlässige Unterlagen abstellen (BGE 120 II 425; KGer. JU, RJJ 1999, 144). Fehlt bei der GmbH eine Kontrollstelle, welche die Zwischenbilanz prüfen kann, so ist eine spezielle Kontrollstelle einzusetzen: OGer. BL, BJM 1999, 329 f.

tet, den Richter von der Überschuldung zu benachrichtigen, sofern nicht ein Gesellschaftsogläubiger in ausreichendem Umfange den Rangrücktritt erklärt¹⁰. Der Konkursaufschub wird bewilligt, falls Aussicht auf Sanierung besteht¹¹. Demgegenüber wird die Nachlassstundung bewilligt, wenn Aussicht auf einen Nachlassvertrag besteht¹². Aus diesen beiden unterschiedlichen materiellen Voraussetzungen ergeben sich die verschiedenen Zielsetzungen: Beim aktienrechtlichen Moratorium sollen die Überschuldung beseitigt, das Unternehmen saniert und alle Gläubiger befriedigt werden¹³. Dabei steht der Fortbestand des Unternehmens im Vordergrund. Zielsetzung heisst jedoch nicht Voraussetzung, d.h. der Richter darf den Konkursaufschub auch ohne den Nachweis einer vollständigen Befriedigung aller Gläubiger bewilligen. Es muss aber mindestens Gewähr dafür bestehen, dass die Gläubiger durch den Konkursaufschub nicht schlechter gestellt werden, als durch die sofortige Konkurseröffnung¹⁴.

Demgegenüber verfolgt die Nachlassstundung ein anderes Ziel: den gleichmässigen Gläubigerverzicht in Form einer Stundung, eines prozentualen Nachlasses oder der Beschränkung auf einen Anteil am Liquidationserlös. Freilich kann am Ende auch der Konkursaufschub in einen Konkurs oder eine Nachlassstundung münden¹⁵. Dies ändert jedoch nichts daran, dass im Zeitpunkt des Entscheides über den Konkursaufschub begründeter Anlass für die Annahme bestehen muss, dass während des Konkursaufschubs jene Voraussetzungen geschaffen werden können, die eine umfassende Befriedigung aller Gläubiger erlauben werden.

1.3 Aussicht auf Sanierung

Die für den Konkursaufschub erforderliche Aussicht auf Sanierung setzt voraus, dass dem Richter ein Sanierungsplan vorzulegen ist¹⁶. Aus ihm soll sich ergeben, dass und wie die Sanierung des Unternehmens möglich ist¹⁷. Auch wenn dieser Sanierungsplan noch nicht in jedem Punkt «pfannenfertig» vorliegt, so müssen doch seine Konturen bereits feststehen. Der Sanierungsplan hat folgendes zu enthalten:

- Eine Beschreibung des gegenwärtigen Unternehmenszustandes einschliesslich einer Analyse der Ursachen für die Überschuldung;
- Die Massnahmen, die für eine dauerhafte Sanierung des Unternehmens ergriffen werden sollen;
- Die Beurteilung der Erfolgsaussichten dieser Massnahmen¹⁸.

Bei den Sanierungsmassnahmen wird gemeinhin zwischen den betrieblichen Massnahmen (z.B. Stilllegung unrentabler Unternehmensbereiche, Wechsel der Unternehmensleitung, Neuausrichtung der Geschäftsfelder usw.) und den finanziell – bilanziellen Massnahmen unterschieden. Zu den letzteren gehören

- Der Rangrücktritt¹⁹;
- Die Umwandlung von Fremd- in Eigenkapital²⁰;
- Die Patronatserklärung²¹;
- à-fond-perdu-Zahlungen eines Aktionärs;
- Die Herabsetzung des Aktienkapitals mit anschliessender Wiedererhöhung durch die bisherigen Aktionäre oder einen Investor²².

2. Beurteilung durch das Gericht

2.1 Konkursaufschub

Der Richter entscheidet aufgrund einer Gesamtbeurteilung aller Umstände, welche für die Sanierung bedeutsam sind (Sanierungsplan, Betreibungsregisterauszug, Zwischenabschluss und Bericht der Revisionsstelle, allfällige Strafverfahren usw.) und berücksichtigt dabei sämtliche auf dem Spiel stehenden Interessen (Gläubiger, Aktionäre, Arbeitnehmer)²³. Dabei hat er stets das Verfahrensziel vor Augen (s.o. Ziff. 1.2). Da der Konkursaufschub die positive Beurteilung der Sanierungschancen voraussetzt, eignet sich dieses Verfahren nicht für eine Liquidation des Unternehmens. Der Aufschub ist nicht dazu da, ohne Konkursverfahren zu liquidieren²⁴. Für Betriebsabspaltungen oder die Gründung und den Verkauf von Aufgangsgesellschaften ist der Konkursaufschub deshalb ungeeignet, wenn im Zeit-

punkt des Gesuchs die Sanierungschance als gering eingestuft wird. In einem solchen Fall ist allenfalls ein Liquidationsvergleich anzustreben, d.h. eine Nachlassstundung zu erwägen²⁵. Allerdings können die Abtrennung und der Verkauf von Betriebsteilen auch im Rahmen eines Konkursaufschubs als betriebliche Sanierungsmassnahme der Altgesellschaft in Frage kommen. Ein solches Vorgehen kann vom Grundsatz her ebensowenig unzulässig sein wie die Stilllegung unrentabler Betriebsteile. Bei der Preisfindung für einen solchen Verkauf muss jedoch sehr umsichtig vorgegangen werden, so dass bei einem allfälligen, später doch noch eintretenden Konkurs jeder Eindruck der Manipulation oder Aktivenversilberung unter Wert widerlegt werden kann. Zu denken ist insbesondere an eine Unternehmensbewertung durch einen bisher unbeteiligten Wirtschaftsprüfer (fairness opinion).

2.2 Nachlassstundung

Die Nachlassstundung wird im Hinblick auf einen von den Kurrentgläubigern zu akzeptierenden Nachlass auf die Forderungen bewilligt. Der Antrag auf Nachlassstundung ist deshalb abzuweisen, wenn von vornherein feststeht, dass das

¹⁰ Art. 725 Abs. 2 OR

¹¹ Art. 725a Abs. 1 OR

¹² Art. 295 Abs. 1 SchKG

¹³ KonkursGer. TI, Rep 1998, 283

¹⁴ OGer. Zürich, SJZ 1977, 289 f.

¹⁵ AONN/GASSER § 57 N 15

¹⁶ ZK-HARDMEIER, Art. 725a OR, N 1317

¹⁷ Sicherheit oder Wahrscheinlichkeit der Sanierung sind also nicht gefordert: KGer. JU, RJJ 1999, 141

¹⁸ Bildet das Entgegenkommen eines Gläubigers Teil des Sanierungskonzepts, sollte hierüber nach Möglichkeit bereits eine Absichtserklärung des Gläubigers vorliegen, da die Sanierung gegen seinen Widerstand nicht durchzusetzen ist; BÖCKLI, Schweizer Aktienrecht, 2. Aufl., N 1721

¹⁹ Art. 725 Abs. 2 a.E. OR; BÖCKLI, N 1699 ff.

²⁰ vgl. Art. 735 OR

²¹ ZK-HARDMEIER, Art. 725 OR, N 1287 ff.

²² vgl. BGE 121 III 426

²³ KGer. JU, RJJ 1999, 141

²⁴ GIROUD, Die Konkurseröffnung und ihr Aufschub bei der Aktiengesellschaft, Zürich, 1981, S. 117; DUBACH, Der Konkursaufschub nach Art. 725a OR: Zweck, Voraussetzungen und Inhalt, SJZ 1998, 149 ff., 181 ff., 155

²⁵ vgl. Art. 306 Abs. 2 Ziff. 1 bis SchKG

erforderliche Quorum für einen Nachlassvertrag nicht zustandekommt (Art. 305 SchKG) oder die übrigen Voraussetzungen für die Bestätigung des Nachlassvertrages aller Voraussicht nach nicht geschaffen werden können (etwa die Befriedigung aller privilegierten Gläubiger²⁶).

2.3 Weiterführung des Geschäfts

Ein wesentlicher Gesichtspunkt für die Gewährung des Konkursaufschubs wie auch für die Bewilligung der Nachlassstundung ist für den Richter die Beurteilung der Vermögensentwicklung während der Stundungsphase. Das laufende Geschäft darf nicht mit zusätzlichen Verlusten enden, welche die im Zeitpunkt des Gesuchs noch vorhandenen Unternehmensaktiven aufzehren. Das Gesetz bringt dies dadurch zum Ausdruck, dass der Richter «Massnahmen zur Erhaltung des Vermögens» zu treffen hat (Art. 725a Abs. 1 a.E.; Art. 293 Abs. 3 SchKG). Wird ein Nachlassvertrag mit Vermögensabtretung angestrebt, muss sich der Richter bereits im Zeitpunkt des Entscheids über die Stundung ein vorläufiges Bild darüber machen, ob die Nachlassdividende höher ausfallen wird, als dies voraussichtlich in einem (sofortigen) Konkurs der Fall wäre (Art. 306 Abs. 2 Ziff. 1bis SchKG). Für den Richter, dessen Arbeit in aller Regel in der Analyse abgeschlossener Lebensvorgänge besteht, bildet die Beurteilung betriebswirtschaftlicher Prognosen eines Unternehmens in höchster Gefahrenlage eine völlig atypische Betätigung. Diesem Umstand sollten die Begründung und die Belegung des Antrags Rechnung tragen. Es sind insbesondere jene Parameter aufzuzeigen, von deren Bestand der Stundungserfolg abhängt und bei deren Wegfall die Stundung auf Antrag des Sachwalters zu widerrufen ist²⁷. Die «Vermögenserhaltung» ist dabei nicht nur juristisch (z.B. in Form von Veräusserungsverboten für bestimmte Aktiven), sondern – durchaus alternativ – auch wirtschaftlich zu verstehen: Das Vermögen, welches im Zeitpunkt der Stundung bzw. des Konkursaufschubs noch vorhanden ist (z.B. Bankguthaben), bildet häufig die Basis für die Erzielung neuen Vermögens während der Stun-

dungsdauer und muss entsprechend angezehrt werden (z.B. für Lohnzahlungen). Auch der Einkauf von Rohmaterial zwecks Beendigung laufender Arbeiten muss während der Stundungsphase häufig mit Barmitteln bezahlt werden, da die Lieferanten keinen Kredit mehr gewähren. Dies rechtfertigt sich nur, wenn dadurch nach dem Stundungsdatum angefangene Arbeiten noch vollendet und fakturiert werden können und darüber hinaus keine Bedenken gegen den Zahlungseingang bestehen (Bonität der Kunden, Mängelrügen, Gegenforderungen). Das operative Ergebnis in der Stundungsphase muss m.a.W. grundsätzlich als positiv eingeschätzt werden können. Auch Ertragsneutralität ist nicht zu beanstanden, doch sollen die laufenden Verpflichtungen gedeckt werden. Die Stundung findet dann ihre Rechtfertigung darin, dass in einem Nachlassverfahren die Aktiven häufig behutsamer veräussert werden können, als dies im Konkurs der Fall ist. Ganz ausnahmsweise und während einer begrenzten Zeit lassen sich Konkursaufschub oder Nachlassstundung sogar trotz Budgetierung eines negativen Nettoergebnisses aus der Geschäftstätigkeit während der Stundungsphase rechtfertigen, etwa wenn Verkaufsverhandlungen kurz vor dem Abschluss stehen und durch eine Konkurseröffnung vereitelt würden. Dem Sachwalter ist vom Richter in solchen Fällen eine zeitnahe Berichtspflicht aufzuerlegen.

Die Stundung oder der Konkursaufschub dienen nicht dazu, bereits eingetretene Verluste auf Seiten der Gläubiger, etwa von Kunden, welche Vorauszahlungen geleistet haben, zulasten der übrigen (oder gar der künftigen) Gläubiger (oder zulasten der bestehenden Vermögenssubstanz) abzutragen. Dies würde auf eine unzulässige Vorzugsbehandlung einzelner Gläubiger hinauslaufen. Der Entscheid des Sachwalters, unrentable Projekte einzustellen, ist deshalb nicht zu beanstanden, wenn er dadurch Kapazitäten freisetzen kann, um rentable Projekte zu beenden. Dem Sachwalter steht hier ein weites Ermessen zu.

Weder Konkursaufschub noch Nachlassstundung dürfen als staatlich autorisierte Konkursverschleppung mit dem

Ziel verstanden werden, die Verantwortlichkeit der Organe für den Verzögerungsschaden einzugrenzen. Tritt ein solcher Verzögerungsschaden ein, bleiben die Organe haftbar, wenn die übrigen Elemente der Haftungsgrundlage gegeben sind (Art. 754 OR). Insbesondere eine Pflichtverletzung ist dann gegeben, wenn dem Antrag auf Konkursaufschub oder Nachlassstundung falsche Angaben zugrundegelegt werden.

3. Unterschiede im Verfahren...

Konkursaufschub und Nachlassstundung unterscheiden sich bezüglich Verfahren und Entscheid in mehrfacher Hinsicht. Die wichtigsten Unterschiede sind in der nachfolgenden tabellarischen Übersicht zusammengefasst.

...und in der Wirkung des richterlichen Entscheids

Wird dem Antrag stattgegeben²⁸, so kommt der Schuldner zunächst einmal in den Genuss einer «Verschnaufpause». Diese wirkt allerdings nur gegenüber den Gläubigern. Im übrigen hat die Unternehmensleitung mit der Umsetzung des Sanierungsplans bzw. den mit der Stundung verbundenen Umstellungen im Betrieb alle Hände voll zu tun.

Bei der Nachlassstundung empfiehlt sich eine offene Informationspolitik der Geschäftsleitung gegenüber Mitarbeitern, Behörden, Kunden und Lieferanten. Dies ist schon deshalb erforderlich, weil die Nachlassstundung öffentlich bekannt gemacht wird²⁹. Alle «stakeholders» erwarten von der Geschäftsleitung bzw. vom Sachwalter klare Aussagen. Demgegen-

²⁶ Art. 306 Abs. 2 Ziff. 2 SchKG; Art. 295 Abs. 5 SchKG (vorzeitiger Widerruf der Nachlassstundung)

²⁷ Art. 295 Abs. 5 SchKG

²⁸ Zum Inhalt des Dekrets s. GRAF-SHELLING, Know-how zum Konkursaufschub nach Art. 725a OR, SJZ 109 ff., 111; BÖCKLI, N 1718a

²⁹ Art. 296 SchKG

	Konkursaufschub (Art. 725a OR)	Nachlassstundung (Art. 293 ff. SchKG)
Antragssteller	<ul style="list-style-type: none"> • Verwaltungsrat³⁰ • Gläubiger 	<ul style="list-style-type: none"> • Schuldner • Gläubiger, der das Konkursbegehren stellen kann • Konkursrichter (Art. 173a SchKG)
Zuständiges Gericht	Konkursrichter	Nachlassrichter
Vorsorgliche Massnahmen nach Gesuchs-Eingang	kantonale ZPO	provisorische Nachlassstundung (Art. 239 Abs. 3 und 4 SchKG)
Dauer	nicht geregelt. Richterliches Ermessen aufgrund des Sanierungsplans ³¹	<ul style="list-style-type: none"> • 4-6 Monate • Verlängerungsmöglichkeit
Sachwalter	Ernennung: nicht zwingend	<ul style="list-style-type: none"> • Ernennung: zwingend • Kompetenzen: Gesetz • Kompetenzen: Richter
Aufsicht über Sachwalter	Konkursrichter	AB SchKG (Art. 295 Abs. 3 SchKG)
Richterliche Massnahmen zur Erhaltung des Vermögens	obligatorisch ³²	keine. Vgl. jedoch Art. 298 SchKG
Publikation	falls zum Schutze Dritter erforderlich	obligatorisch (Art. 296 SchKG)

über erlaubt der Konkursaufschub regelmässig ein diskreteres Vorgehen, wird er doch nur dann veröffentlicht, wenn dies zum Schutze Dritter erforderlich ist³³. Dies ist insoweit schlüssig, als beim Konkursaufschub nicht ein gleichmässiger Verzicht aller Gläubiger, sondern Sanierungsbeiträge der Aktionäre oder von einzelnen Gläubigern im Vordergrund stehen. Allerdings wird es sich häufig schnell herumsprechen, wenn Fortsetzungsbegehren oder Anträge auf Konkursöffnungen mit der Begründung abgewiesen werden, dem Schuldner sei der Konkursaufschub gewährt worden. Auch beim Konkursaufschub ist also die Erstellung eines Informationskonzepts durchaus sinnvoll.

Die Nachlassstundung bewirkt, dass gegen den Schuldner eine Betreibung weder eingeleitet noch fortgesetzt werden kann³⁴. Der Schuldner geniesst – mit Ausnahme bezüglich pfandgesicherter und bestimmter privilegierter Forderungen³⁵ – einen vollständigen Schutz vor Vollstreckungsmassnahmen. Anders als bei der Nachlassstundung fehlt für den Konkursaufschub eine klare gesetzliche Regelung. Der Begriff liesse sich so verstehen, dass lediglich die eigentliche Eröffnung des Konkurses aufgeschoben werden soll, mit der Folge, dass der Schuld-

ner auch während des Konkursaufschubs auf Konkurs betrieben, Rechtsöffnungen bewilligt³⁶ und Ab- bzw. Anerkennungsprozesse geführt werden können. Die Gerichtspraxis geht jedoch weiter und neigt dazu, einen generellen Rechtsstillstand anzunehmen³⁷. Zur Klärung der Ungewissheit kann beantragt werden, dass der Richter die Tragweite des Rechtsstillstands im Dispositiv seines Entscheids umschreibt. Er kann die Fortsetzung einer bereits angehobenen, ja sogar die Anhebung einer neuen Betreibung untersagen³⁸.

Auch mit Bezug auf die materiellen Rechte der Altgläubiger bestehen erhebliche Unterschiede: Die Nachlassstundung bewirkt den Stillstand von Verjährungs- und Verwirkungsfristen³⁹, es endet der Zinsenlauf für die nicht pfandgesicherten Forderungen⁴⁰, und es gelten die konkursrechtlichen Einschränkungen für die Verrechnung⁴¹. Die Wirkungen des Konkursaufschubs gehen weniger weit. In der Literatur wird der Verjährungsstillstand befürwortet⁴² und die Einschränkungen des Verrechnungsrechts gelten zumindest dann, wenn der Konkursaufschub publiziert oder der Gläubiger tatsächlich Kenntnis vom Konkursaufschub erhalten hat⁴³. Zinsenlauf und Fälligkeit der Forderung

erfahren demgegenüber beim Konkursaufschub keine Änderung.

Für die neuen Forderungen, welche während des Konkursaufschubs bzw. während der Nachlassstundung entstehen, gelten ebenfalls unterschiedliche Regeln. Während bei der Nachlassstundung die während der Stundungsphase mit Zustimmung des Sachwalters eingegangenen Verbindlichkeiten im nachfolgenden Liquidationsvergleich oder Konkurs die

³⁰ Die Geschäftsführer bei der GmbH: OGer. BL, BJM 1999, 327 f.

³¹ ZK-HARDMEIER, Art. 725a OR, N 1324

³² hierzu DUBACH, 157; ZK-HARDMEIER, Art. 725a, N 1326 ff.

³³ DUBACH, 161; BÖCKLI, aaO, N 1719: «hilfreich, rechtlich aber problematisch»

³⁴ Art. 297 Abs. 1 SchKG

³⁵ Art. 297 Abs. 2 SchKG

³⁶ so das Ziv.Ger. BS BLSchKG 1980, 113

³⁷ BGE 101 III 106, 104 II 21 und 120 II 427; KonkursGer. TI, Rep. 1997, 249 ff.; ebenso DUBACH, 182, nach dessen Auffassung die Fortsetzung der Betreibung über das Stadium des Zahlungsbefehls hinaus unzulässig ist; zum Ganzen auch GIROUD, 138 ff.

³⁸ BGE 104 III 21

³⁹ Art. 297 Abs. 1 SchKG

⁴⁰ Art. 297 Abs. 3 SchKG

⁴¹ Art. 297 Abs. 4 SchKG

⁴² AMONN/GASSER § 57 N 12

⁴³ Art. 297 Abs. 4 in fine, BGE 111 III 107

Masse verpflichten⁴⁴, sieht das OR für den Konkursaufschub die Entstehung solcher Masseverbindlichkeiten nicht vor. Um so wichtiger ist es, bei der Bewilligung des Konkursaufschubs darauf zu achten, dass mit der operativen Fortführung des Betriebs die vollumfängliche Befriedigung der Neugläubiger möglich bleibt.

4. Neues Recht

Die Bestimmungen über die Nachlassstundung haben anlässlich der letzten Revision des SchKG, in Kraft seit 1.1.1997, verschiedene Neuerungen erfahren. Insbesondere wurde die Möglichkeit einer provisorischen Nachlassstundung nach Gesuchseingang⁴⁵ eingeführt und das absolute Verfügungsverbot über das Anlagevermögen während der Nachlassstundung

geloockert⁴⁶. Ferner wurden die Stundungsfristen verlängert⁴⁷.

Zur Zeit ist ein «Bundesgesetz über die Rechnungslegung und Revision» (RRG) in Vorbereitung. Materielle Neuerungen sind für die Erstellung der Zwischenbilanz bei Überschuldung und die Benachrichtigung des Richters vorgesehen⁴⁸. Die Art. 725a, 817 und 903 OR sollen aufgehoben werden. Bezüglich des Konkursaufschubs wird in Art. 66 VE eine Regelung vorgesehen, die sich eng an den geltenden Art. 725a anlehnt.

5. Schlussfolgerung

Die Entscheidung darüber, ob ein Konkursaufschub oder eine Nachlassstundung zu beantragen ist, hängt in erster Linie davon ab, ob die Gläubiger vollumfänglich befriedigt werden sollen oder ob

ihnen ein Forderungsnachlass beliebt gemacht werden soll. Für das Unternehmen bedeutet dies häufig, dass zwischen «Durchstarten» (Sanierung) oder «geordnetes Herunterfahren» (Liquidationsvergleich) entschieden werden muss. Für die Beurteilung der Sanierungsfähigkeit des Unternehmens, der Aussicht auf einen Nachlassvertrag oder der Notwendigkeit einer sofortigen Konkurseröffnung ist es häufig wichtig, dass rechtzeitig eine rechtliche und betriebswirtschaftliche Analyse unter Einbeziehung aussenstehender Fachleute erfolgt.

⁴⁴ Art. 310 Abs. 2 i.V.m. Art. 306 Abs. 2 Ziff. 2 SchKG

⁴⁵ Art. 293 Abs. 3 SchKG

⁴⁶ Art. 298 Abs. 2 SchKG

⁴⁷ Art. 295 Abs. 1 und 4 SchKG

⁴⁸ Art. 62 ff. VE RRG; zum ganzen HELBLING, Kapitalverlust, Überschuldung und Zahlungsunfähigkeit – verbesserte Massnahmen des RRG zum Schutze der Kapitalgeber, in Schweizer Treuhänder, 1999, 459 ff.