

Schulstrasse 1A · 2572 Sutz-Lattrigen
Tel. 032 366 00 44
info@anba-sutz.ch
www.anba-sutz.ch

info

Nr. 263 | Sommer 2024

Liebe Kundinnen, Kunden, liebe Leserinnen, Leser

Wir begrüssen Sie zu unserer Sommerausgabe unseres Kundeninfos 2024 und orientieren Sie nachfolgend über diverse Themen, welche für Sie wichtig sein könnten.

Personelles

Firmenjubiläum

Wir gratulieren Frau Sandra Schaad **zum 10-jährigen Firmenjubiläum!** Herzlichen Dank für die grosse Treue zu unserem Unternehmen und die vertrauensvolle Zusammenarbeit. Wir wünschen weiterhin viel Spass und Zufriedenheit bei der Arbeit und im Privaten.

Austritt

Leider müssen wir Ihnen mitteilen, dass Frau Manuela Vögeli, welche seit Januar 2023 bei uns tätig ist, uns per Ende September 2024 verlässt. Frau Vögeli verlässt uns, weil sie ausserhalb der Treuhandbranche eine neue Herausforderung annehmen wird. Wir bedanken uns bei ihr für ihren vorbehaltlosen Einsatz und wünschen ihr für die Zukunft alles Gute.

Mitarbeiterentsendung ins Ausland, Risiken für den Arbeitgeber/die Arbeitgeberin Allgemeines

Die Mitarbeiterentsendung wirft für die Arbeitgeberin in der Schweiz verschiedene Fragen auf, sowohl in den Bereichen Arbeitsrecht und Aufenthaltsrecht als auch in der sozialversicherungsrechtlichen Unterstellung. Als Entsendung wird die Versetzung von Mitarbeitenden für einen begrenzten Zeitraum von der Schweiz in einen anderen Staat verstanden.

Arbeitsrecht

Bei der Entsendung ist jeweils die Rechtsordnung der Schweiz und des Gaststaats betroffen. Bei der Ausarbeitung des Arbeitsvertrages ist diesem Umstand Rechnung zu tragen und die unterschiedlichen, arbeitsrechtlichen Bestimmungen beider Staaten müssen berücksichtigt werden, damit die Schweizer Arbeitgeberin ihre Pflichten im Gaststaat gesetzeskonform erfüllen und den entsandten Mitarbeitenden gleichzeitig die bisherigen, in der Schweiz geltenden Konditionen, garantieren kann.

Sozialversicherungsrecht

Im Sozialversicherungsrecht ist zu unterscheiden zwischen Entsendungen in einen EU/EFTA-Staat, sowie in Drittstaaten mit oder ohne Sozialversicherungsabkommen mit der Schweiz. Zwischen der Schweiz und EU/EFTA bestehen Sonderregelungen, welche bei Entsendung die unveränderte Unterstellung in der Schweiz sicherstellen. Die Weiterführung unter Schweizerrecht bedingt jedoch verschiedene Kriterien, insbesondere:

- Befristung der Entsendung auf 24 Monate
- Arbeitgeberin mit Sitz in der Schweiz
- Weiterführung des Arbeitsverhältnisses nach Beendigung der Entsendung
- Bereits vor der Entsendung bestehende Unterstellung der Mitarbeitenden unter die schweizerischen Sozialversicherungen

Bei der Entsendung in einen Drittstaat (ausserhalb EU/EFTA) ist zu prüfen, ob die Schweiz ein Abkommen hat oder nicht. Üblicherweise regeln die Sozialversicherungsabkommen die unveränderte Weiterversicherung und die Anwendbarkeit der Sozialversicherungsvorschriften der Schweiz auf das Arbeitsverhältnis (AHV, Unfall und oblig. Krankenvers.), jedoch nicht für das BVG. Eine Weiterführung des BVG wäre auf freiwilliger Basis in der CH grundsätzlich möglich, Regelungen beim Drittstaat bezüglich Altersvorsorge werden dabei nicht ausgeschlossen (Doppelversicherung). Gibt es keine Regelung mit dem Drittstaat, so gelten die gesetzlichen Vorschriften des Drittstaates. Bezüglich Entsendung verweisen wir hier auf die «Information zum Vordruck von Formular A1 und zu seiner Verwendung» der EU, die festlegt, welche Rechtsvorschriften bei Entsendung in die EU Gültigkeit haben. Dabei handelt es sich um eine Bescheinigung (A1), welche durch den Arbeitgeber mit den notwendigen Beilagen bei der zuständigen Ausgleichskasse beantragt werden muss. (<https://sozialversicherungen.admin.ch/de/d/6287/download>).

Bei Fragen zur Entsendung stehen wir Ihnen gerne zur Verfügung.

Wir wünschen Ihnen eine schöne Sommerzeit.

Ihr ANBA-Team

DAS NACHLASSVERFAHREN ODER DIE «GERICHTLICHE SANIERUNG»

Einleitung

Wer kennt es nicht: Die Ware ist geliefert oder die Dienstleistung erbracht, die Rechnung gestellt, aber die Kundschaft bezahlt trotz Zahlungserinnerung und Mahnung nicht.

Was nun? Anrufen, erneut Mahnen, rechtliche Schritte androhen oder die Betreuung einleiten und den Konkurs eröffnen lassen?

Spätestens hier ist jedem klar, der bereits einmal eine Forderung zwangsvollstreckt oder ein Konkursverfahren durchlaufen hat: In dieser Situation an sein Geld zu kommen, kostet Zeit, Nerven und eigenes Geld. Ob man am Ende etwas erhält oder mit leeren Händen dasteht, ist ungewiss.

Gemäss Bundesamt für Statistik wurden im Jahr 2023 in der Schweiz über 3 Millionen Zahlungsbefehle ausgestellt und mit über 15 000 eröffneten Konkursen ein bisheriges Rekordhoch erreicht. Aufhorchen lässt, dass 64,4% der Konkurse mangels Aktiven direkt wieder eingestellt wurden und nur bei den restlichen 34,6% genügend Mittel vorhanden waren, um überhaupt ein Konkursverfahren durchführen zu können. Aus diesem Drittel der durchgeführten Konkursverfahren resultierte 2023 ein Gesamtverlust von 2,1 Milliarden Franken. In der Mehrheit der Fälle verlieren im Konkurs alle, der Schuldner ebenso wie der Gläubiger und die Volkswirtschaft insgesamt.

Das Problem ist altbekannt, weshalb das schweizerische Schuldbetreibungs- und Konkursgesetz (SchKG) bereits seit den 1930er Jahren mit dem **Nachlassverfahren** ein Instrument vorsieht, welches es mit Hilfe der Gerichte ermöglichen soll, Unternehmen zu **sanieren**, statt sie über den Konkurs zu liquidieren.

Leider war und ist das Nachlassverfahren in der Praxis eher unbekannt und wurde von der Politik jeweils nur in Krisenzeiten aufgegriffen, wie im Nachgang zum Swissair-Grounding, als es zuletzt 2014 revidiert wurde. Seit der Coronakrise findet das Nachlassverfahren nun aber zunehmend Eingang in die Praxis.

Wir möchten Ihnen in diesem INFO das Nachlassverfahren vorstellen und Ihnen einen schlanken Leitfaden mitgeben, damit Sie sich zurechtfinden, wenn Sie mit einer solchen Konstellation konfrontiert sind. Wir erheben dabei keinen Anspruch auf Vollständigkeit und konzentrieren uns dabei auf die Perspektive der Forderungsgläubiger.

Überblick

Was bedeutet «Nachlass»?

Im heutigen Sprachgebrauch wohl eher selten anzutreffen, bedeutet «Nachlass» nichts anderes als ein **Verzicht**.

Was ist das Nachlassverfahren und welche Idee steht dahinter?

Die Idee entspricht der privaten Schuldensanierung: Ein Schuldner verhandelt mit seinem Gläubiger und bietet ihm eine Teilzahlung an, im Gegenzug verzichtet der Gläubiger auf den Rest seiner Forderung («gewährt Nachlass»). Dies nach dem Motto *«Lieber den Spatz in der Hand als die Taube auf dem Dach»*, denn wie erläutert, wäre die statistische Alternative des Gläubigers eine fruchtlose Betreuung mit zusätzlichen Kosten. Diese Verhandlung wiederholt der Schuldner mit all seinen Gläubigern, mal erfolgreicher, mal weniger, aber am Schluss ist er schuldenfrei und seine Gläubiger erhalten Geld, welches sie eigentlich längst abgeschrieben haben – es gewinnen alle. Eine solche «private» Schuldensanierung ist nichts anderes als ein **aussergerichtlicher Nachlassvertrag**.

Der Gesetzgeber hat diesen Gedanken für die im Handelsregister eingetragenen Unternehmen, die dem **Konkurs unterliegen**, aufgegriffen und das gesetzliche Nachlassverfahren geschaffen. In Analogie zur privaten Schuldensanierung ist auch hier das Ziel, dass am Ende mit dem **gerichtlichen Nachlassvertrag** alle Beteiligten, besser dastehen, als wenn direkt ein Konkurs durchgeführt und das Unternehmen des Schuldners von einem Tag auf den anderen stillgelegt und liquidiert wird.

Wie läuft das Nachlassverfahren ab?

1. Das Nachlassverfahren wird durch ein **Gesuch** an das **Nachlassgericht** eingeleitet.
Das Gesuch kann der **Schuldner** stellen, aber auch ein **Gläubiger**, sofern er berechtigt wäre, ein Konkursbegehren zu stellen (d. h. Betreuung eingeleitet und Konkursandrohung zugestellt). Auch das **Konkursgericht** kann das Nachlassverfahren einleiten.
2. Der erste gerichtliche Schritt ist sodann die **Nachlassstundung**, welche das Gericht zuerst **provisorisch** für maximal 4 Monate verfügt. Gleichzeitig setzt das Gericht provisorisch einen Sachwalter ein, welcher die Vermögens- und Einkommenslage des Schuldners prüft und ihn überwacht.
Basierend auf den in diesen vier Monaten beizubringenden Unterlagen verfügt das Gericht die **definitive Nachlassstundung**, wenn Aussicht auf Sanierung oder Aussicht auf einen Nachlassvertrag besteht.

Die definitive Nachlassstundung kann weitere 4 bis 6 Monate betragen und auf Antrag des Sachwalters um 12 bis 24 Monate verlängert werden.

Die Nachlassstundung **bewirkt**, dass gegen den Schuldner keine neuen Betreibungen eingeleitet und keine hängigen fortgesetzt werden können, dass Sicherungsmittel wie z.B. Arrest nicht möglich sind, Zivilprozesse sistiert werden, Verjährungs- und Verwirkungsfristen ruhen und der Schuldner nur beschränkt Forderungen abtreten oder verrechnen kann. Weiter kann der Schuldner sein Unternehmen nur unter Aufsicht des Sachwalters fortsetzen und gewisse Handlungen gar nicht mehr vornehmen ohne Ermächtigung des Nachlassgerichts (z. B. Veräusserung oder Belastung von Teilen des Anlagevermögens, unentgeltliche Verfügungen, Bürgschaften eingehen etc.).

Die Wirkungen der Nachlassstundung greifen bis zur gerichtlichen Aufhebung oder bis zum Abschluss eines Nachlassvertrages.

3. Grundsätzlich ist es möglich, dass der Schuldner bereits während der «Verschnaufpause» der Nachlassstundung aus eigener Kraft eine **Sanierung erreichen kann**, woraufhin das Gericht die Nachlassstundung **aufhebt** und alles wieder seinen gewohnten Gang nimmt (ohne Konkurs).
4. Reicht die Nachlassstundung allein nicht aus, besteht aber eben Aussicht auf einen Nachlassvertrag oder auf eine (mittelfristige) Sanierung, entwirft der Sachwalter einen Nachlassvertrag und lädt die Gläubiger mit einem Monat Vorlaufzeit sowie unter Vor-/Auflage der Akten zur **Gläubigerversammlung** ein. Der Sachwalter leitet die Gläubigerversammlung und legt ihr einen umfassenden Bericht über die finanzielle Lage des Schuldners vor. Auch der Schuldner muss anwesend sein und Auskunft geben.
5. Danach entscheidet die Gläubigerversammlung, ob sie dem Nachlassvertragsentwurf zustimmt. Der Nachlassvertrag gilt als angenommen, wenn entweder
 - die **Mehrheit der Gläubiger**, die mindestens $\frac{2}{3}$ **des Gesamtbetrages der Forderungen** vertreten
 - oder $\frac{1}{4}$ **der Gläubiger**, die mindestens $\frac{3}{4}$ **des Gesamtbetrages der Forderungen** vertreten, zustimmen.
6. Hat die Gläubigerversammlung den Nachlassvertrag angenommen, muss ihn das **Nachlassgericht bestätigen**. **Bestätigt** das Gericht den Nachlassvertrag **nicht** oder bricht es das Verfahren bereits vorher durch Widerruf der Nachlassstundung ab, eröffnet es unmittelbar und von Amtes wegen den Konkurs über den Schuldner.

Bestätigt das Nachlassgericht den Nachlassvertrag, wird dieser für alle Gläubiger von Nachlassforderungen **verbindlich**, auch für vorher entstandene, aber im Nachlassvertrag vergessene Forderungen. Sämtliche vor der Stundung eingeleiteten Betreibungen fallen dahin.

Zu den einzelnen Elementen

Nachlassstundung

Die Nachlassstundung kann auch ohne ein anschließendes Nachlassverfahren als unbürokratisches und vergleichsweise günstiges gerichtliches Sanierungsinstrument («Schonfrist») genutzt werden – ähnlich dem amerikanischen Chapter-11-Verfahren. Dazu ist auch möglich, die provisorische Nachlassstundung (maximal 4 Monate) «still» zu erlassen, also ohne öffentliche Bekanntmachung. Die Regel ist aber eine öffentliche Bekanntmachung der Nachlassstundung inklusive Mitteilung an das Handelsregister, das Grundbuch und die Betreibungsämter. Die *definitive* Nachlassstundung muss zwingend öffentlich bekanntgemacht werden.

Sachwalter

Obwohl das Nachlassverfahren ein gesetzliches Zwangsvollstreckungsinstrument ist, sind dabei die Betreibungs- und Konkursämter *nicht* involviert, sondern ausschliesslich das Nachlassgericht.

Der mit der Nachlassstundung gerichtlich eingesetzte Sachwalter erfüllt öffentliche Aufgaben und untersteht den gesetzlichen Bestimmungen des SchKG (z. B. Protokollführungs-, und Ausstandspflicht, Disziplinarwesen etc.). Anordnungen des Sachwalters können mit Aufsichtsbeschwerde gemäss SchKG angefochten werden. Primäre Aufgaben des Sachwalters sind Inventaraufnahme inkl. Schuldenruf, Schätzung der Vermögenswerte des Schuldners, Überwachung des Schuldners, Entwurf des Nachlassvertrages, Berichterstattung und Orientierung der Gläubiger und des Nachlassgerichts sowie allgemein Führen des Nachlassverfahrens und ggf. auch Geschäftsführung des Unternehmens des Schuldners.

Spätestens vor Ablauf der Stundung hat der Sachwalter dem Nachlassgericht einen umfassenden Bericht und alle Akten vorzulegen sowie Antrag auf Bestätigung oder Ablehnung des Nachlassvertrages zu stellen.

Gläubigerversammlung

Besteht Aussicht auf Abschluss eines Nachlassvertrages, beruft der Sachwalter alle Gläubiger zur Gläubigerversammlung ein (ebenfalls ein Organ des Nachlassverfahrens). Im Vorfeld sowie anlässlich der Gläubigerversammlung können die Gläubiger die Akten sowie den Bericht des Sachwalters sichten, dem Schuldner Fragen stellen und sich ein Bild machen, um zu entscheiden,

ob sie dem vom Sachwalter vorgeschlagenen Nachlassvertrag zustimmen wollen oder nicht. Der Entscheid der Gläubigerversammlung bindet alle Gläubiger, auch wenn sie nicht zugestimmt haben.

Bestätigung des Nachlassvertrages durch das Nachlassgericht

Ist ein Gläubiger mit dem Nachlassvertrag oder dessen Zustandekommen nicht einverstanden, kann er entsprechende Einwendungen gegenüber dem Nachlassgericht anlässlich der Bestätigungsverhandlung anbringen. Gegen den Entscheid des Nachlassgerichts steht die Beschwerde mit aufschiebender Wirkung offen.

Das Nachlassgericht prüft u. a., ob die angebotenen Leistungen des Schuldners im richtigen Verhältnis zu seinen Möglichkeiten stehen, die angemeldeten privilegierten Forderungen vollständig befriedigt sind und dass auch die **Anteilinhaber** des schuldnerischen Unternehmens einen angemessenen Sanierungsbeitrag leisten.

Der ordentliche Nachlassvertrag («Dividendenvergleich»)

Beim ordentlichen Nachlassvertrag verzichten alle Gläubiger auf denselben prozentmässigen Teil ihrer Forderung (daher auch «Prozentvergleich»). Mit dem prozentualen Verzicht wird das gesetzliche **Gleichbehandlungsgebot** umgesetzt.

Jener Teil der Forderungen, welchen der Schuldner begleicht, ist die **Nachlassdividende**. Die Art und Weise, wie der Schuldner die Nachlassdividende erfüllt oder sicherstellt, ist grundsätzlich offen. Es ist auch möglich, die Nachlassdividende ganz oder teilweise durch Anteils- oder Mitgliedschaftsrechte am schuldnerischen Unternehmen oder an einer Auffanggesellschaft zu erfüllen. Hier steht der Fortbestand des Unternehmens(teils) im Fokus durch Schuldensanierung ohne Verlustschein.

Der Nachlassvertrag kann sodann vorsehen, dass der Sachwalter oder ein Dritter den Vollzug sicherstellt und dazu Überwachungs-, Geschäftsführungs- oder Liquidationsbefugnisse übertragen erhält.

Erfüllt der Schuldner den Nachlassvertrag gegenüber einem Gläubiger nicht, kann dieser beim Nachlassgericht die Aufhebung des Nachlassvertrages beantragen, ohne seine Rechte aus dem Vertrag zu verlieren.

Der Nachlassvertrag mit Vermögensabtretung («Liquidationsvergleich»)

Beim Nachlassvertrag mit Vermögensabtretung überlässt der Schuldner sein Vermögen oder einen bestimmten Teil davon den Gläubigern, womit er im Gegenzug von seinen Schulden ohne Verlustschein befreit ist, indem die Gläubiger auf den ungedeckten Teil ihrer Forderungen verzichten.

Das Verfügungsrecht über das Schuldnervermögen geht dabei an die Gläubiger über, welche ihre Rechte durch Liquidatoren oder durch einen Gläubigerausschuss ausüben. Mit Rechtskraft eines solchen Liquidationsvergleichs wird im Handelsregister das schuldnerische Unternehmen mit dem Zusatz «*in Nachlassliquidation*» geführt und die Gläubiger vollziehen sodann die Liquidation via ihre Liquidatoren und via Ausschuss ähnlich den Regeln des Konkurses, wobei eben die Aufsicht über die Liquidatoren beim Gläubigerausschuss liegt und die Liquidation damit flexibler und stärker im Interesse der Gläubiger umgesetzt werden kann, als im Konkurs.

Exkurs: Private Schuldensanierung

Das oben skizzierte Nachlassverfahren steht nur denjenigen Personen offen, welche der Konkursbetreibung unterliegen. Für alle anderen Personen, z. B. natürliche «Privatpersonen», kennt das SchKG ein ganz ähnliches Nachlassverfahren vor dem Nachlassgericht, inklusive Stundung, Sachwalter und Bereinigungsvorschlag (ähnlich dem Nachlassvertrag).

* * * * *

Haben Sie Fragen zum Nachlassverfahren oder sehen Sie sich mit einem solchen konfrontiert, stehen wir Ihnen gerne zur Verfügung.