



19.043

Bekämpfung des missbräuchlichen Konkurses. Bundesgesetz

Lutte contre l'usage abusif de la faillite. Loi fédérale

Differenzen – Divergences

CHRONOLOGIE

STÄNDERAT/CONSEIL DES ETATS 31.05.21 (ERSTRAT - PREMIER CONSEIL)
NATIONALRAT/CONSEIL NATIONAL 30.09.21 (ZWEITRAT - DEUXIÈME CONSEIL)
STÄNDERAT/CONSEIL DES ETATS 01.12.21 (DIFFERENZEN - DIVERGENCES)
NATIONALRAT/CONSEIL NATIONAL 02.03.22 (DIFFERENZEN - DIVERGENCES)
STÄNDERAT/CONSEIL DES ETATS 07.03.22 (DIFFERENZEN - DIVERGENCES)
NATIONALRAT/CONSEIL NATIONAL 18.03.22 (SCHLUSSABSTIMMUNG - VOTE FINAL)
STÄNDERAT/CONSEIL DES ETATS 18.03.22 (SCHLUSSABSTIMMUNG - VOTE FINAL)

Bundesgesetz über die Bekämpfung des missbräuchlichen Konkurses (Änderung des Bundesgesetzes über Schuldbetreibung und Konkurs, des Obligationenrechts, des Strafgesetzbuches, des Militärstrafgesetzes, des Strafregistergesetzes und des Bundesgesetzes über die direkte Bundessteuer)
Loi fédérale sur la lutte contre l'usage abusif de la faillite (Modification de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, du code des obligations, du code pénal, du code pénal militaire, de la loi sur le casier judiciaire et de la loi fédérale sur l'impôt fédéral direct)

Präsidentin (Kälin Irène, Präsidentin): Es bleibt nach der Kommissionsberatung eine einzige Differenz.

Ziff. 1 Art. 787a Abs. 2

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Beschluss des Ständerates

Ch. 1 art. 787a al. 2

Proposition de la commission

Adhérer à la décision du Conseil des Etats

Angenommen – Adopté

Ziff. 2 Titel H

Antrag der Kommission

H. Beamte und Angestellte der Betreibungs- und der Konkursämter

Ch. 2 titre H

Proposition de la commission

H. Préposés et employés

Angenommen – Adopté

Ziff. 2 Art. 11

Antrag der Kommission

Abs. 2

Die Konkursbeamten sind verpflichtet, alle von Amtes wegen zu verfolgenden Verbrechen und Vergehen, die sie oder ihre unterstellten Personen im Rahmen ihrer amtlichen Tätigkeit feststellen oder die ihnen gemeldet





werden und für die konkrete Verdachtsmomente vorliegen, den Strafverfolgungsbehörden anzuzeigen.

Abs. 3

Sämtliche für das Konkursamt tätige Personen sind überdies berechtigt, Übertretungen, Vergehen und Verbrechen im Sinne von Absatz 2 den Strafverfolgungsbehörden anzuzeigen.

Ch. 2 art. 11

Proposition de la commission

Al. 2

Les préposés aux faillites sont tenus de communiquer aux autorités de poursuite pénale tous les crimes et délits devant être poursuivis d'office qu'eux-mêmes ou un de leurs subordonnés constatent dans l'exercice de leurs fonctions ou qui leur sont signalés et peuvent constituer un cas suspect.

Al. 3

Toute personne agissant pour l'office des poursuites est de plus habilitée à dénoncer aux autorités de poursuite pénale des contraventions, crimes et délits au sens de l'alinéa 2.

Angenommen – Adopté

Ziff. 2 Art. 43

Antrag der Mehrheit

Zustimmung zum Beschluss des Ständerates

Antrag der Minderheit

(Brenzikofer, Arslan, Brélaz, Dandrès, Fehlmann Rielle, Funiciello, Hurni, Suter, Walder)
Festhalten

Ch. 2 art. 43

Proposition de la majorité

Adhérer à la décision du Conseil des Etats

Proposition de la minorité

(Brenzikofer, Arslan, Brélaz, Dandrès, Fehlmann Rielle, Funiciello, Hurni, Suter, Walder)
Maintenir

Brenzikofer Florence (G, BL): Diese Vorlage hat zum Ziel, den missbräuchlichen Konkurs zu bekämpfen und damit all die negativen Auswirkungen auf die Volkswirtschaft und die Milliardenschäden einzudämmen.

Wir befinden uns in der Differenzbereinigung. Nachdem der Erstrat das Geschäft in der Wintersession behandelt hat, besteht heute noch eine inhaltliche Differenz. Diese betrifft die Betreibung auf Konkurs durch den Staat und die Bestimmung in Artikel 43. Ich beantrage Ihnen, hier an unserem Beschluss festzuhalten und der Version des bundesrätlichen Entwurfes zuzustimmen; diese stellt eine Kompromisslösung dar und will weniger weit gehen als die ständerätliche Variante.

Im Entwurf des Bundesrates ist die Alternative vorgesehen, dass der Staat entscheiden kann, ob er auf Pfändung oder auf Konkurs betreibt. Der Staat kann auf Konkurs betreiben, er muss aber nicht. Bislang ist die gesetzliche Regelung so, dass der Staat eine Gesellschaft für seine Forderungen nicht auf Konkurs betreiben kann, insbesondere bei Steuern, Abgaben, Gebühren, Bussen und anderen im öffentlichen Recht begründeten Leistungen an öffentliche Kassen oder Beamte, aber auch bei Prämien der obligatorischen Krankenversicherung.

In der Version des Ständerates von Artikel 43 des Schuldbetreibungs- und Konkursgesetzes muss der Staat bzw. die öffentliche Hand – Bund, Kantone, Gemeinden – auf Konkurs betreiben. Die ständerätliche Version bedeutet einen eigentlichen Paradigmenwechsel, der längerfristig negative Folgen haben wird. Die Behörden hätten mit dieser Lösung weniger Handlungsspielraum und müssten auch bei kleinen Beträgen

AB 2022 N 66 / BO 2022 N 66

auf Konkurs betreiben, was wiederum hohe Kosten bedeuten würde. Die Sorge bezüglich der hohen Konkurskosten wurde auch in der Vernehmlassung geäußert. Es geht tatsächlich um grössere Summen. Allein die Eidgenössische Steuerverwaltung hat beispielsweise im letzten Jahr 90 000 Betreibungsverfahren eingeleitet,





welche die Steuerverwaltung rund 135 Millionen Franken gekostet haben. 60 Prozent davon fielen bei juristischen Personen an.

Im Sinne eines Kompromisses sieht der Entwurf des Bundesrates, dem zuzustimmen ich Ihnen hier beantrage, vor, dass öffentlich-rechtliche Gläubiger im Rahmen des Fortsetzungsbegehrens wählen können, ob die Betreuung auf Pfändung oder auf Konkurs fortgesetzt wird. Damit können einerseits grobe Wettbewerbsverzerrungen und Fehlanreize beseitigt werden, andererseits aber auch hohe Konkurskosten für Konkursämter und Gläubiger vermieden werden. Der Bundesrat hat eine sachgerechte und adäquate Lösung unterbreitet und mit dieser die geäußerte Kritik der Gemeinden aufgenommen. Folgen wir diesem Weg. Danke dafür, dass Sie meinem Minderheitsantrag zustimmen.

Präsidentin (Kälin Irène, Präsidentin): Die FDP-Liberale Fraktion gibt bekannt, dass sie dem Antrag der Mehrheit folgt.

Funciello Tamara (S, BE): Ich mache die Sache kurz: Ich bitte Sie, der Minderheit Brenzikofer zu folgen und beim Beschluss unseres Rates zu bleiben. Die Gründe dafür liegen auf dem Tisch und wurden von meiner Kollegin auch bereits weitgehend dargelegt. Die Überlegung, dass missbräuchliche Praktiken schneller erkannt werden, wenn man den Staat dazu zwingt, Schuldnerinnen und Schuldner auf Konkurs zu betreiben, ist zwar schön, aber nicht umsetzbar und unendlich teuer, weil der Staat diese Kosten zahlen muss. Dies gilt es nochmals zu betonen. Das Vorgehen führt nicht zum gewünschten Ziel.

Wieso? Der Brief der Konferenz der Betreibungs- und Konkursbeamten der Schweiz, den wir im Vorfeld dieser Diskussion erhalten haben, hat die Gründe nochmals deutlich gemacht. Von der Konferenz wird nicht nur befürchtet, dass aufgrund der hohen Zahl an Konkursen und der daraus entstehenden enormen Kosten für den Staat, die bereits das letzte Mal hier erläutert wurden, nicht die gewünschte abschreckende Wirkung erzielt wird. Die Konferenz befürchtet sogar, dass die öffentliche Hand allein aufgrund der Geringfügigkeit eines ausstehenden Betrags sehr häufig davor zurückschrecken wird, eine Busse oder eine Steuerrechnung mittels Betreibungs- respektive Konkursverfahren zu vollstrecken. Angesichts der resultierenden Konkursverfahrenskosten wird in vielen Fällen darauf verzichtet werden, Zwangsvollstreckungen in die Wege zu leiten.

Weiter stellt die Konferenz die Frage in den Raum, ob es wirklich im Sinne der Gesetzgeberin ist, eine einmal säumige Schuldnerin – sei es ein Start-up oder eine bereits lange existierende Firma oder eine im Handelsregister eingetragene Person – in den Konkurs zu treiben und generalexecutiv ihre Geschäftstätigkeit zu beenden. Ich bin der Meinung, dass diese Frage mit einem Nein zu beantworten ist. Genau darum soll der Staat eben auch wählen können.

Gut gemeint ist nicht immer gut gemacht. Genau ein solcher Fall liegt hier vor.

Ich bitte Sie daher, der Minderheit und somit dem Bundesrat zu folgen.

Bellaiche Judith (GL, ZH): Vorweg möchte ich festhalten, wie erleichtert und zufrieden wir sind, dass der Ständerat von der Idee der zusätzlichen Opting-out-Regulierung weggekommen ist und unsere ehrlichen, gut funktionierenden Unternehmen in Bezug auf diese zusätzliche Belastung aus der Schusslinie genommen hat. Es verbleibt somit die schwierige Differenz in Bezug auf Recht oder Pflicht auf Konkursbetreuung durch den Staat. Ihre Kommission für Rechtsfragen ist in der letzten Beratung gekippt und hat sich dem Ständerat angeschlossen, der dem Staat das Recht auf Pfändung zur Eintreibung von Steuerschulden abspricht und will, dass er nur noch auf Konkurs betreiben kann. Wir haben uns lange dagegen gestemmt und bleiben bei unserer Position – die nunmehr in der Minderheit ist –, dass das nicht der richtige Weg ist.

Wir wurden ja von verschiedenen Stellen angeschrieben, insbesondere von der Konferenz der kantonalen Finanzdirektorinnen und -direktoren sowie von der Konferenz der Betreibungs- und Konkursbeamten der Schweiz. Wir haben auch interessante Mengengerüste zu den Konkursen und ihren Erfolgsquoten erhalten. So werden rund 60 Prozent aller Konkursverfahren mangels Aktiven eingestellt. Für ein Konkursverfahren fallen bis zur Einstellung, je nach Kanton, zwischen 1500 und 2000 Franken an Verfahrenskosten an.

Heute reicht die Eidgenössische Steuerverwaltung jährlich 70 000 Betreibungen ein. Ich überlasse Ihnen die Rechnung. Aber es wird schnell klar, dass das Ziel, die Steuerbehörden bei der Eintreibung der Steuerschulden zu unterstützen, mit der vorgesehenen Bestimmung des Ständerates nicht nur verfehlt, sondern zunichtegemacht wird.

Ich bitte Sie daher, der Minderheit Brenzikofer zu folgen.

Kamerzin Sidney (M-E, VS): Il faut aujourd'hui traiter une dernière divergence. Le Conseil des Etats veut supprimer la possibilité de l'exclusion de la faillite pour les créances de droit public – impôts, taxes, etc. En somme, les créances publiques seront soumises au régime ordinaire et donc à la voie de faillite pour les



personnes inscrites au registre du commerce. Le Conseil fédéral, dans son projet, propose un compromis: laisser le choix aux administrations publiques de décider si elles souhaitent procéder par voie de poursuite ordinaire ou par voie de faillite. Il s'agit en réalité de procéder à une pesée des intérêts: faut-il favoriser certains créanciers qui pourront choisir leur mode de poursuite, et donc favoriser aussi certains débiteurs, ou faut-il prévoir une réglementation claire qui soumette les créanciers et les débiteurs de créances publiques inscrits au registre du commerce au même régime?

Notre groupe est d'avis qu'il faut assujettir au même régime et qu'il n'y a pas lieu de donner des privilèges particuliers à l'Etat, qui pourrait alors choisir. Or, comment choisir? Sur la base de quels critères? Cela aussi pourrait conduire à des abus, alors qu'au contraire un régime clair ne pourra qu'encourager un entrepreneur diligent à payer ses contributions publiques. Il ne s'agit pas non plus de donner des privilèges aux débiteurs; cela n'est pas adéquat. Là, je m'adresse à ceux qui soutiennent le projet du Conseil fédéral et qui sont également souvent ceux qui soutiennent des réformes fiscales visant l'introduction de nouvelles taxes: on ne peut pas soutenir d'un côté les impôts et les taxes et, de l'autre, introduire un régime préférentiel de poursuite, d'exécution forcée et, ainsi, affaiblir le recouvrement de ces taxes qui auraient été introduites. Cette réforme devrait donc plutôt réjouir les partisans des contributions publiques.

Enfin, le but de cette législation est d'éviter l'usage abusif de la faillite, et l'article 43 alinéa 1 lettre a permet à une personne inscrite au registre du commerce de continuer à exercer ses activités alors qu'elle accumule parfois les impayés de contributions publiques. Cela nous paraît donc être une disposition qui favorise l'utilisation abusive de dispositions permettant d'éviter la faillite. Nous vous encourageons à soutenir la version du Conseil des Etats.

Keller-Sutter Karin, Bundesrätin: Ich spreche zur einzig verbleibenden Differenz. Die Ausgangslage ist, glaube ich, klar: Der Ständerat hat am 1. Dezember 2021 mit 28 zu 15 Stimmen den Beschluss vom 31. Mai 2021 bestätigt und die Version des Vorentwurfes des Bundesrates aufgenommen. Ich erspare Ihnen die ganze Geschichte. Wir wissen ja, glaube ich, wovon wir reden: Der Ständerat hat entschieden, dem Bundesrat eben nicht zu folgen, und der Version des Vorentwurfes den Vorzug gegeben.

Ihr Rat hat hingegen am 30. September 2021 entschieden, zum Kompromissvorschlag des Bundesrates zurückzugehen. Damit wäre ein Gläubiger, der die höheren Kosten nicht übernehmen will, nicht gezwungen, auf Konkurs zu betreiben, wobei er, wenn er wollte, dies auch tun könnte, und zwar anders als nach geltendem Recht. Das würde das

AB 2022 N 67 / BO 2022 N 67

Problem zwar nicht wirklich lösen, wäre aber zumindest ein Schritt in die richtige Richtung.

Die Mehrheit Ihrer Kommission beantragt Ihnen nun, dem Ständerat zu folgen. Das ist, wie gesagt, aus Sicht des Bundesrates auch eine mögliche Lösung, mit der der Bundesrat sehr gut leben kann.

Ich bitte Sie deshalb, hier diese letzte inhaltliche Differenz zu bereinigen.

Bregy Philipp Matthias (M-E, VS), für die Kommission: Sie haben es mehrfach gehört, es verbleibt eine einzige Minderheit, und der Bundesrat kann, so die Ausführungen, mit der Lösung der Mehrheit gut leben.

Ich erlaube mir zu Beginn eine kleine Bemerkung, die noch interessant ist: Ein Bürger hat nach den Beratungen im Parlament der Verwaltung geschrieben, ein Artikel, nämlich Artikel 222, sei am falschen Ort platziert. Daraufhin hat die Kommission für Rechtsfragen des Ständerates ein Rückkommen beschlossen. Wir haben das beraten und Artikel 222 nun an die Stelle von Artikel 11 Absatz 2 gesetzt und damit am richtigen Ort platziert. Ich nutze die Gelegenheit, diesem sehr aufmerksamen Bürger hier an dieser Stelle zu danken.

Damit komme ich zur letzten verbleibenden Minderheit. Die Frau Bundesrätin hat es bereits gesagt: Es geht dabei um die Frage, ob man ein Wahlrecht haben soll bezüglich der Frage, ob man auf Konkurs oder eben auf Pfändung betreiben kann. Es gibt verschiedene Gründe, warum man der Mehrheitsmeinung Ihrer Kommission folgen sollte. Dieses Wahlrecht führt dazu, dass die öffentliche Hand in der Tendenz immer auf Pfändung betreiben wird. Dieses Wahlrecht führt dazu, dass man sich schlussendlich als Schuldner Gedanken dazu machen muss, welche Rechnung man in welcher Reihenfolge bezahlt. Damit wäre klar: Steuern, Sozialversicherungsbeiträge usw. würden an letzter Stelle gezahlt, weil man hier die Chance hat, dass man auf Pfändung betreiben wird.

Wir wissen zudem alle, dass eine Betreuung auf Konkurs teurer ist als eine Betreuung auf Pfändung. Warum sollte der Staat gerade in diesem Punkt gegenüber Privaten privilegiert werden?

Alles in allem ist die Lösung, wie sie der Ständerat beschlossen hat und nun die Mehrheit Ihrer Kommission beantragt, in sich schlüssig. Selbst der Bundesrat, der zu Beginn eine andere Meinung hatte, hat heute, vertreten durch Frau Bundesrätin Keller-Sutter, gesagt: Ja, mit dieser Variante können wir leben; ja, es ist rich-



tig, wenn wir dieses Gesetz heute hier beschliessen und damit diesen wichtigen Schritt zur Bekämpfung der missbräuchlichen Konkurse machen.

In diesem Sinne bitte ich Sie, der Mehrheit Ihrer Kommission zu folgen.

Lüscher Christian (RL, GE), pour la commission: Lors de sa séance du 14 janvier 2022, la Commission des affaires juridiques de notre conseil a tout d'abord – comme cela vous a été dit par mon préopinant – procédé à une clarification. Puis, à une majorité de 14 voix contre 10 et 1 abstention, elle a décidé de vous proposer d'éliminer la dernière divergence.

S'agissant tout d'abord de la clarification, la commission s'est ralliée à une note de l'administration, elle-même alertée par un citoyen – quel beau pays, celui dans lequel un citoyen peut alerter l'administration, qui se présente ensuite devant la commission compétente pour aboutir au constat que, effectivement, une erreur a été commise. Ainsi, la commission s'est ralliée à cette note de l'administration, dont il ressort que la disposition de l'article 222 de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite (LP), telle que complétée par la Commission des affaires juridiques du Conseil des Etats et acceptée par les deux conseils, était placée dans la loi de façon inadéquate et que cela pouvait conduire à une restriction de l'obligation de communiquer et du droit de dénoncer, si l'on procède à une interprétation systématique de la disposition, ce qui serait bien sûr aller à l'encontre de la volonté du législateur.

Le secrétariat des Commissions des affaires juridiques a chargé l'administration de prendre position sur cette critique, ce qui a été fait. La disposition de l'article 222 a ainsi été placée à l'article 11. Elle confirme l'obligation des préposés de dénoncer les crimes et les délits, et le droit de toute personne représentant l'office des poursuites de dénoncer les crimes, les délits et les contraventions. Voilà pour la clarification.

La commission a procédé ensuite à l'élimination de la dernière divergence relative à la loi fédérale sur la lutte contre l'usage abusif de la faillite. Je vous le disais, c'est par 14 voix contre 10 et 1 abstention qu'elle a dissipé la dernière divergence de fond et qu'elle s'est ralliée au Conseil des Etats en ce qui concerne la poursuite par voie de faillite de tout débiteur qui peut être poursuivi par la voie de la faillite, c'est-à-dire lorsqu'il est inscrit au registre du commerce.

Il s'agit désormais de prévoir une obligation de poursuivre par voie de faillite, s'agissant des créanciers de droit public, car la commission entend éviter que des entreprises insolvable restent sur le marché et qu'elles puissent causer du tort à leurs partenaires commerciaux. D'ailleurs, on le sait – la pratique le démontre –, même lorsqu'il y a poursuite par voie de faillite, des arrangements peuvent encore être trouvés avec l'autorité, mais il s'agit bien d'éviter que des entreprises se sachant à l'abri de la faillite fassent preuve de procrastination. La position de la minorité a été amplement expliquée, de sorte que je renonce à le faire. Je vous invite, comme la majorité de la Commission des affaires juridiques de notre conseil, à vous rallier à la décision du Conseil des Etats, ce qui permet d'éliminer définitivement toute divergence entre les deux conseils.

Präsidentin (Kälin Irène, Präsidentin): Bevor wir abstimmen, informiere ich Sie, dass sich Frau Ryser, Herr Stadler und Frau Wasserfallen in Isolation befinden und von zuhause aus abstimmen.

Abstimmung – Vote

(namentlich – nominatif; 19.043/24484)

Für den Antrag der Mehrheit ... 94 Stimmen

Für den Antrag der Minderheit ... 77 Stimmen

(3 Enthaltungen)

Ziff. 2 Art. 222 Abs. 7, 8

Antrag der Kommission

Streichen

Ch. 2 art. 222 al. 7, 8

Proposition de la commission

Biffer

Angenommen – Adopté

AB 2022 N 68 / BO 2022 N 68