



Schweizerische Eidgenossenschaft
Confédération suisse
Confederazione Svizzera
Confederaziun svizra

Eidgenössisches Justiz- und Polizeidepartement EJPD
Bundesamt für Justiz BJ
Direktionsbereich Privatrecht
Dienststelle für Oberaufsicht Schuldbetreibung und Konkurs

Information Nr. 24

Datum:

7. November 2024

Für:

Kantonale Aufsichtsbehörden, Betreibungs- und Konkursämter

Betreff:

Inkrafttreten der Massnahmen zur Bekämpfung missbräuchlicher Konkurse am 1. Januar 2025

Inkrafttreten der Massnahmen zur Bekämpfung missbräuchlicher Konkurse am 1. Januar 2025

1. Hintergrund

Das Parlament hat im März 2022 das Bundesgesetz über die Bekämpfung des missbräuchlichen Konkurses verabschiedet.¹ Dieses beinhaltet Anpassungen in mehreren Gesetzen, namentlich im Obligationenrecht (OR), im Schuldbetreibungs- und Konkursgesetz (SchKG), im Strafgesetzbuch (StGB) und im Bundesgesetz über die direkte Bundessteuer (DBG). Die vorliegende Information beschränkt sich auf die Anpassungen im SchKG. Diese treten auf den 1. Januar 2025 in Kraft. Konkret geht es um Anpassungen in den Artikeln 11 (Randtitel, Absätze 2 und 3), 43 Ziffern 1 und 1bis, 222a und 230 Absatz 2 SchKG.

2. Einzelfragen zur Neufassung von Art. 43 SchKG

2.1 Inkrafttreten

Artikel 43 SchKG sieht in der revidierten Fassung (ohne die bisherigen Ziff. 1 und 1bis) vor, dass auch Betreibungen aus Forderungen des öffentlichen Rechts gegenüber Schuldnerinnen und Schuldern, die der Konkursbetreibung unterliegen, auf Konkurs fortzusetzen sind.

Nach der hier vertretenen Auffassung ist der revidierte Artikel 43 SchKG auf Fortsetzungsbegehren anwendbar, welche nach dem 1. Januar 2025 eingereicht werden.

2.2 Vorrang vor älterer Spezialgesetzgebung

Bei zwei Spezialgesetzen (namentlich beim Zollgesetz², Art. 88 und dem Alkoholgesetz³, Art. 66) blieb es gemäss Gesetzestext bei einer Fortsetzung einer an sich öffentlich-rechtlichen Forderung auf Pfändung, eine ausdrückliche Anpassung wurde unterlassen.⁴ Nach Ansicht

¹ BBI 2022 702; <https://www.bj.admin.ch/bj/de/home/wirtschaft/gesetzgebung/konkursmissbrauch.html> (mit Verweisung auf den Entwurf und Vorentwurf)

² SR 631.0.

³ SR 680.0.

⁴ Die verabschiedete revidierte Fassung von Art. 43 SchKG wurde erst in der parlamentarischen Debatte eingefügt.

der Dienststelle Oberaufsicht SchKG geht, dem gesetzgeberischen Willen folgend, die Neuregelung von Artikel 43 SchKG den älteren, nicht geänderten Spezialgesetzen vor.

3. Weitere Gesetzesanpassungen

3.1 Artikel 11 Absätze 2 und 3 SchKG (Anzeigepflicht und -recht)

Nach dem revidierten Artikel 11 Absatz 2 SchKG sind Konkursbeamtinnen und -beamte «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».

Absatz 2 ist nicht anwendbar auf Übertretungen (lediglich mit Busse bestrafte Taten, Art. 103 StGB). Also solche gelten auch bestimmte Betreibungs- und Konkursdelikte (namentlich diejenigen der Art. 167 und 169 StGB) wenn sie einen «geringen Vermögenswert»⁵ betreffen (Art. 172ter StGB).

Absatz 3 erfasst sämtliche für das Amt tätigen Personen. Diese sind berechtigt, jedoch nicht verpflichtet, selbstständig Anzeige zu erstatten. Diese Bestimmung ist etwa in Fällen relevant, in denen die Konkursbeamtin oder der Konkursbeamte oder die für diese handelnden Angestellten (entgegen ihrer Pflicht nach Abs. 2) keine Anzeige erstatten. Absatz 3 entbindet die für das Amt tätigen Personen nicht von ihrer Pflicht, die Tatbestände nach Absatz 2 der Konkursbeamtinnen oder dem Konkursbeamten zu melden.

Eine Entbindung vom Amtsgeheimnis durch die Aufsichtsbehörde erübrigts sich im Anwendungsbereich des Artikels 11 SchKG (Art. 14 und 320 Abs. 2 StGB). Kraft des Verweises in Artikel 241 SchKG gilt dies auch für die ausseramtliche Konkursverwaltung.

Auf Betreibungsbeamte sind nach wie vor die kantonalen Regelungen über allfällige Anzeigepflichten und -rechte anwendbar.⁶

3.2 Artikel 222a (Auslieferung und Öffnung von Postsendungen)

Im Rahmen der parlamentarischen Beratungen wurde eine in der Botschaft noch nicht vorgesehene Anpassung vorgenommen. Zweck des neuen Artikels 222a SchKG ist es, eine gesetzliche Grundlage für die bislang in Artikel 38 KOV vorgesehene Postkontrolle zu schaffen. Artikel 38 aKOV wurde von der Lehre als verfassungswidrig (kritisiert mangels Grundlage in einem formellen Gesetz)⁷ und auf den 1. August 2024 aufgehoben.⁸ Der neue Artikel 222a SchKG hebt den Inhalt des bisherigen Art. 38 KOV auf eine neue gesetzliche Grundlage.

⁵ Die Rechtsprechung hat hierzu die Grenze bislang bei CHF 300.—festgelegt (BGE 142 IV 129, 133).

⁶ Systematisch ist die Einordnung in Art. 11 SchKG nicht ganz sachlogisch. Das Gesetz erfuhr nach erfolgter Beratung eine formale Anpassung, konkret eine Umplatzierung vom ursprünglich vorgesehenen Art. 222 Abs. 7 und 8 SchKG hin zum jetzigen Art. 11 SchKG. Dabei wurde die systematische Ungereimtheit – auch bezüglich des Randtitels – übersehen. Diese Umplatzierung beabsichtigte jedoch keine inhaltliche Änderung der Norm.

⁷ Diese bestand ursprünglich mit Artikel 6 Absatz 2 des Postverkehrsgesetzes. Dieses wurde jedoch am 1. Januar 1998 aufgehoben.

⁸ AS 2021 400.

3.3 Artikel 230 Absatz 2 (Mitteilung und erweiterte Frist zur Leistung der Sicherheit)

Ebenfalls Rahmen der parlamentarischen Beratungen wurde eine in einem Vorentwurf vorgeschlagene Anpassung von Artikel 230 Absatz 2 SchKG ins Gesetz aufgenommen. Demnach beträgt die Frist für die Leistung der Sicherheit für ungedeckte Konkurskosten durch eine Gläubigerin oder einen Gläubiger neu zwanzig (20) statt bis bisher zehn (10) Tage. Zudem ist «bekannten Gläubigern» eine Anzeige mit uneingeschriebenem Brief zuzustellen. Für die Ermittlung der bekannten Gläubiger kommen insb. die Geschäftsbücher, das Betriebsregister und Angaben des Schuldners infrage.

Hintergrund dieser Regelung ist der Wunsch, Gläubiger im Rahmen von Artikel 230 SchKG über die drohende Einstellung des Konkursverfahrens zu informieren und diesen einen realistischeren Zeitraum zu bieten, um ggf. vom Akteneinsichtsrecht Gebrauch zu machen und einen informierten Entscheid über die Zahlung des Vorschusses zu treffen.

Rückfragen

Für Rückfragen steht Ihnen die Dienststelle Oberaufsicht für Schuldbetreibung und Konkurs des Bundesamts für Justiz (oa-schkq@bj.admin.ch) jederzeit zur Verfügung.

DIENSTSTELLE FÜR OBERAUFSICHT SCHKG

Prof. Rodrigo Rodriguez