

Bundesamt für Justiz
Fachbereich Zivilrecht und Zivilprozessrecht
3003 Bern

Zürich, 7. Mai 2009 / SF

Vernehmlassung zur Revision des Schuldbetreibungs- und Konkursgesetzes (Sanierungsverfahren)

Vernehmlassungsfrist 8. Mai 2009

Sehr geehrte Damen und Herren

Die Allbranchengewerkschaft Syna bedankt sich für die Möglichkeit, zur geplanten Revision des Schuldbetreibungs- und Konkursgesetzes (Sanierungsverfahren) Stellung zu nehmen. Wir tun dies auch im Namen unseres Dachverbandes Travail.Suisse.

Kein Abbau des Arbeitnehmerschutzes bei Sanierungen

Wir müssen mit Befremden feststellen, dass es das Eidgenössische Justiz- und Polizeidepartement in der vorgesehenen Revision des Schuldbetreibungs- und Konkursgesetzes (SchKG) versäumt hat, die dringend notwendigen Schritte hin zu einem fairen Arbeitnehmerschutz im Insolvenzfall anzugehen. Weder wurde die Arbeitsplatzsicherheit verbessert oder eine Sozialplanpflicht bei Massenentlassungen aufgenommen, noch wirksame Vorschläge angebracht, wie die Gläubigerrechte der Arbeitnehmenden für deren Lohn- und Entschädigungsforderungen tatsächlich wirksam geschützt werden können.

Die Vorschläge zielen praktisch einzig darauf, Unternehmen möglichst grosse Freiräume für radikale Sanierungsmöglichkeiten einzuräumen und sie aus sämtlichen sozialen Verpflichtungen herauszulösen. Sanierungen sollen noch viel mehr auf dem Buckel der Arbeitnehmer erfolgen, welche in eine noch schwächere Position gedrängt werden, als sie sich heute im Insolvenzfall schon befinden. Die vorgeschlagenen Neuerungen werden im Weiteren dazu führen, dass die Kosten für rücksichtslose Betriebsübernahmen in massiver Weise die Sozialversicherungen belasten werden, womit auch aus volkswirtschaftlicher und sozialpolitischer Betrachtung die Vorlage stossend und äusserst bedenklich ist.

Die eingeschlagene Revisionsrichtung ist für uns nicht akzeptabel und wird abgelehnt. Insbesondere folgende Vorschläge erachten wir als verfehlt:

Kein ausserordentliches Kündigungsrecht von Arbeitsverhältnissen im Insolvenzverfahren

Gemäss Art. 297a VE-SchKG soll dem Betrieb im Nachlassverfahren ein ausserordentliches Kündigungsrecht zukommen. Dies würde bedeuten, dass im Nachlassverfahren der Arbeitgeber mit Zustimmung des Sachwalters uneingeschränkt fristlos seine Mitarbeitenden entlassen könnte, auch wenn das Unternehmen weitergeführt bzw. übernommen wird. Eine solch massive Aushöhlung des Arbeitnehmerschutzes kann unter keinen Umständen akzeptiert werden.

Der Arbeitnehmer wird hierbei doppelt benachteiligt. Nebst dem fristlosen Verlust seiner Stelle werden ihm weitgehende finanzielle Risiken aufgelastet, da die Erhältlichmachung seiner Lohn- und Entschädigungsforderungen mit der vorgesehenen Regelung äusserst fraglich ist. Die betroffenen Arbeitnehmer sollen zwar gemäss den in Art. 211a Abs. 1 VE-SchKG festgehaltenen Grundsätzen „voll entschädigt“ werden. Da die ausstehenden Lohnansprüche und Entschädigungsforderungen als Nachlassforderungen gelten und somit nur dividendenmässig zu befriedigen sind, werden die Arbeitnehmer durch diese Regelung massive wirtschaftliche Verluste erleiden. Ein Erwerber des Betriebes haftet nicht für diese Forderungen und auch die Insolvenzenschädigung der kantonalen Ausgleichskasse deckt nur die Lohnforderungen für die letzten vier Monate des Arbeitsverhältnisses. Das notleidende Unternehmen hat wegen mangelnder Liquidität jedoch in aller Regel nicht nur die letzten Monatslöhne zurückbehalten, sondern ist mit den BVG- und AHV-Beiträgen im Rückstand und hat auch den 13. Monatslohn des Vorjahres zurückbehalten. Diese Lohnbestandteile wie auch Entschädigungsforderungen aus fristloser ungerechtfertigter Entlassung werden nicht durch die Insolvenzenschädigung gedeckt.

Mit dem vorgeschlagenen Wegfall des automatischen Übergangs von Arbeitsverhältnissen im Konkurs- und Nachlassverfahren soll auch die solidarische Haftung des bisherigen Betriebes und des Erwerbers wegfallen. Der Erwerber soll einzig für die Forderungen der übernommenen Arbeitnehmer haften. Mit einer solchen Regelung wird es zu einem „Cherry Picking“ des Erwerbers kommen, in welchem diejenigen Arbeitnehmenden, welche am Meisten auf ihren Arbeitsplatz angewiesen sind, nicht nur als erste Draussen stehen sondern auch mit ihren finanziellen Forderungen abgeschoben werden. Die schwächer positionierten Arbeitnehmer werden somit doppelt diskriminiert. Dies ist sozialpolitisch eine äusserst bedenkliche Stossrichtung.

Die solidarische Haftung gemäss Art. 333 Abs. 3 OR muss daher – anders als dies das Bundesgericht entschieden hat – auch dann gelten, wenn die Übernahme des Betriebes aus dem Konkurs des bisherigen Arbeitgebers erfolgt. In diesem Zusammenhang ist gesetzlich zu präzisieren, dass die solidarische Haftung auch ausstehende Sozialversicherungsbeiträge umfasst.

Nein zur Förderung missbräuchlicher Machenschaften im Insolvenzverfahren

Laut Vorentwurf (Art. 333b Abs. 1 VE OR) soll der automatische Übergang von Arbeitsverträgen bei Betriebsübernahmen während der Nachlassstundung, im Rahmen eines Konkurses oder eines Nachlassvertrages mit Vermögensabtretung ausgeschlossen werden. Ob und wie weit mit dem Betrieb auch Arbeitsverträge übernommen werden, soll neu „Gegenstand von Verhandlungen und Vereinbarungen zwischen den Beteiligten sein“. Ein Erwerber einer konkursiten Firma müsste somit die verbleibenden Mitarbeitenden nicht mehr übernehmen oder könnte die Arbeitsbedingungen unverzüglich abändern. Dass es hierbei zu fairen Verhandlungen kommen wird, ist illusorisch. Die Arbeitnehmenden befinden sich zur Zeit der Verhandlungen in einer Notlage, welche es nicht zulässt, auf gleicher Augenhöhe mit der Erwerberfirma zu verhandeln. Die Gefahr von einseitig diktierten Arbeitsbedingungen und weiteren missbräuchlichen Machenschaften wird erheblich.

Im Begleitbericht zum Vorentwurf führt die Expertenkommission zu dieser Problematik aus, dass die praktischen Erfahrungen mit aller Deutlichkeit gezeigt hätten, dass das geltende Recht (Art. 333 OR) die realen Möglichkeiten verkenne. Es würde den Arbeitnehmenden „eine Arbeitsplatzsicherheit vorspiegeln, die es gerade im Sanierungsfall eben nicht geben könne“. Diese Argumentation verfängt nicht. Gerade eben für den Sanierungsfall sind gesetzgeberische Wege zu suchen, um die gewünschte Arbeitsplatzsicherheit zu erreichen. Der Fokus ist daher eindeutig auf die Förderung von sozialpartnerschaftlichen Vereinbarungen zu legen, welche erfahrungsgemäss das konstruktivste Mittel darstellen, um faire und ausgeglichene Sanierungen zu begünstigen. Die Sozialpartner können sich auf gleicher Augenhöhe mit den Unternehmen treffen und somit faire Verhandlungen garantieren. In diesem Kontext ist eine Sozialplanpflicht bei Massenentlassungen einzuführen.

Die Bestimmung von Art. 333 Abs. 1 OR, dessen Zweck und Ziel der Schutz der individuellen Arbeitnehmenden insbesondere bei schwierigen Betriebsübernahme ist, muss daher bei sämtlichen Betriebsübernahmen uneingeschränkt zur Anwendung kommen.

Keine Schwächung der Mitwirkungsrechte der Arbeitnehmenden

Die im Vorentwurf vorgeschlagene Stärkung der Gläubigerrechte (Art. 294a und 295a VE-SchKG) sind grundsätzlich zu begrüßen, gehen aber zu wenig weit. Insbesondere vermögen sie die Mitwirkungsrechte der Arbeitnehmenden nach Art. 335f und 335g OR nicht zu ersetzen. Diese haben weiterhin auch zu gelten, auch wenn das Verfahren in die Liquidation des Betriebes führen soll.

Die Expertenkommission kam – ohne dies näher zu begründen – zum Schluss, dass mit der im Vorentwurf enthaltenen Ausweitung der verfahrensrechtlichen Position der Arbeitnehmenden den befürchteten missbräuchlichen Machenschaften bei Betriebsübernahmen wirksam begegnet werden könne.

Die neuen Verfahrensrechte und die vorgeschlagene Stärkung der Gläubigerrechte verfehlen jedoch die beabsichtigte Wirkung. Die Erfahrungen in der Praxis zeigen, dass häufig bereits während der Stundung das schuldenrische Unternehmen in grossem Stile liquidiert wird und

Syna – die Gewerkschaft

Vernehmlassung zur Revision des Schuldbetreibungs- und Konkursgesetzes
(Sanierungsverfahren)

Arbeitsverhältnisse aufgelöst werden. Der Entscheid über das Vorgehen wird bereits im Vorfeld vom Sachwalter gefällt, ohne Mitwirkungsmöglichkeit der Gläubiger. Auch mit der im Vorentwurf vorgesehene Regelung werden die Rechte der Gläubiger in dieser elementaren Phase nicht unbedingt gestärkt, da kein Anrecht auf Einberufung eines Gläubigerausschusses besteht, sondern dieser Entscheid im Ermessen des Gerichts liegt. Dieses dürfte Gläubigerausschüsse insbesondere aufgrund der höheren Verfahrenskosten nur äusserst zurückhaltend einberufen. Dies zeigt sich schon darin, dass bereits in der geltenden Rechtslage von der Möglichkeit, Gläubigerausschüsse zu bilden, selten Gebrauch gemacht wurde.

Die vorgesehene ausserordentliche Gläubigerversammlung soll nach der vorgeschlagenen Regelung vor Ablauf von 9 Monaten seit der definitiven Nachlassstundung einberufen werden. Bis zu diesem Zeitpunkt verstreicht somit eine wesentliche Zeit, in welcher die Kontrollmöglichkeiten der Gläubiger bzw. der Arbeitnehmer ungenügend sind. Nach unserer Ansicht sind folgende Weiterungen in den der Gläubiger- und Verfahrensrechte der Arbeitnehmer vorzunehmen: Die Arbeitnehmer des betroffenen Unternehmens sollen ein Anrecht auf Einberufung eines Gläubigerausschusses haben. Weiter sollen sie zwingend mindestens eine Vertretung im Gläubigerausschuss haben, da die Arbeitnehmer erfahrungsgemäss in den Gläubigerausschüssen regelmässig unterrepräsentiert sind. Weiter ist zu prüfen, inwiefern die Mitwirkungsmöglichkeiten des Gläubigerausschusses erweitert werden können hinzu einem Vetorecht in noch zu präzisierenden arbeitnehmerrelevanten Bereichen.

Wir danken Ihnen, sehr geehrte Damen und Herren, für die Gelegenheit zur Stellungnahme, und hoffen, dass Sie den Bemerkungen von Syna und Travail.Suisse Rechnung tragen werden.

Freundliche Grüsse

Syna – die Gewerkschaft

Arno Kerst
Vizepräsident Syna
Vorstandsmitglied Travail.Suisse

Sven Finger
Juristischer Mitarbeiter Syna

Vorab per E-Mail an emanuella.gramegna@bj.admin.ch