

Bundesamt für Justiz
Fachbereich Zivilrecht und Zivilprozessrecht
3003 Bern

Zürich, 8. Mai 2009 +HSC

**Revision des Schuldbetreibungs- und Konkursgesetzes (SchKG):
Sanierungsverfahren**

Sehr geehrte Damen und Herren

Wir danken Ihnen für die Gelegenheit, uns zu dieser wichtigen Vorlage äussern zu können. Wir beschränken uns dabei auf die Änderungen, welche sich auf die Stellung der Arbeitnehmenden im Sanierungsverfahren beziehen. Unsere Analysen decken sich in den zentralen Punkten mit der Einschätzung anderer Arbeitnehmerorganisationen, insbesondere derjenigen des Schweizerischen Gewerkschaftsbundes.

Grundsätzliche Überlegungen

Auslöser der Vorlage bilden Erfahrungen nach dem Zusammenbruch der Swissair, welche Schwachpunkte des bisherigen Insolvenzrechtes aufzeigte. Die Beschäftigten sind bei Konkursen und Sanierungen von Unternehmen meist **zweifach betroffen**: Als **Gläubiger** geht es für sie um die Absicherung der im Rahmen des bestehenden Arbeitsvertrags vorhandenen Lohnansprüche. Zweitens geht es für sie auch um die Zukunft ihres **Arbeitsplatzes**. Dieser zweite Aspekt scheint uns bei dieser Revision in jedem Fall nicht ausreichend berücksichtigt. Schon heute bieten die geltenden Vorschriften einen nur sehr schwachen Schutz bei Insolvenzfällen. So fehlt etwa nach wie vor eine Sozialplanpflicht bei Massenentlassungen. **Die Vorlage schwächt die Stellung der Arbeitnehmenden bei Nachlassstundung nun weiter ab, statt sie zu stärken.**

So würde der Vorschlag gem. Art. 297a (neu) SchKG, wonach Dauerschuldverhältnisse in der Nachlassstundung (also bei Weiterführung des Unternehmens) mit Zustimmung des Sachwal-

ters jederzeit gekündigt werden können, für die Angestellten bedeuten, dass sie sofort entlassen werden können. Damit würde aber der heute **bestehende Arbeitnehmerschutz umgangen**.

Ein zweites gravierendes Beispiel ist die vorgeschlagene „Neuerung“ (Art. 333b VE OR), dass der bisherige automatische Übergang von Arbeitsverträgen nicht mehr gelten würde und der Erwerber eines konkursiten Unternehmens die verbleibenden Arbeitnehmer nicht mehr übernehmen müsste oder die Arbeitsbedingungen sofort abändern könnte. Hier wird argumentiert, es gelte zwischen dem volkswirtschaftlichen Interesse an der Weiterführung wenigstens eines Teils der Arbeitsplätze und den Sicherheitsinteressen der konkret betroffenen Entlassenen abzuwägen. **Artikel 333 OR** ist jedoch ganz klar eine **Schutzbestimmung** des **individuellen Arbeitsvertragsrechts** und bezieht sich auf den einzelnen Arbeitnehmenden. Der betreffende Artikel ist jedoch **kein Instrument der öffentlich-rechtlichen Arbeitsmarktregulierung**. Für die Behauptung, dass der geltende Artikel 333 OR Sanierungen erschwere oder gar verhindere, finden sich im Begleitbericht keinerlei konkrete Belege.

Nicht akzeptabel ist für uns sodann, dass mit dem Wegfall des automatischen Übergangs der Arbeitsverträge im Konkurs- und Nachlassverfahren auch die bisher geltende **solidarische Haftung vom bisherigen Arbeitgeber und Neuerwerbers dahinfallen** würde. Und unverständlich bleibt auch, dass neu die **Mitwirkungsrechte der Arbeitnehmenden bei Massenentlassungen im Konkursfall nicht mehr angewendet werden müssten**. Wir teilen die im Begleitbericht angeführte Begründung nicht, wonach die Arbeitnehmenden ihre Interessen als Gläubiger weitergehend wahrnehmen könnten als mittels der Mitwirkungsrechte.

- **Fazit: Wir können eine Vorlage, welche den Arbeitnehmerschutz bei Sanierungen abschwächt statt verbessert, nicht unterstützen. Wir stehen diesen Vorschlägen klar ablehnend gegenüber. Die Vorlage muss bezüglich dieser Aspekte gründlich überarbeitet werden.**

Bemerkungen zu einzelnen Bestimmungen

Art. 297 a (neu) VE SchKG (Dauerschuldverhältnisse des Schuldners)

Gemäss geltender Regelung gelten Dauerschuldverhältnisse – zu denen insbesondere Arbeitsverträge zählen - im Insolvenzfall grundsätzlich unverändert weiter. Im Falle der Liquidation eines Unternehmens bleibt diese Regelung gemäss Entwurf mit gewissen Anpassungen bestehen. Falls aber statt der Liquidation der Weg „Nachlassstundung“ gewählt wird, sollen Dauerschuldverhältnisse neu auch – Zustimmung des Sachwalters vorausgesetzt - per sofort aufgelöst werden können. Zwar wäre die Gegenpartei – also die Arbeitnehmenden – voll zu

entschädigen, diese Entschädigung gilt jedoch als Nachlassforderung und ist nur dividendenmässig zu befriedigen. **Wir lehnen diesen Vorschlag ab, der den heute bestehenden Schutz der Arbeitnehmerinteressen umgeht und missachtet.**

Art. 333 b (neu) Betriebsübergang bei Insolvenz

Abs. 1

Der heutige Art. 333 OR beinhaltet den Schutz der einzelnen Arbeitnehmenden bei schwierigen Betriebsübernahmen. Diese Regelung würde nun bei Betriebsübernahme während der Nachlassstundung, im Rahmen eines Konkurses oder eines Nachlassvertrages mit Vermögensabtretung sehr stark aufgeweicht: Ein Betriebserwerber einer konkursiten Firma müsste die verbleibenden Mitarbeitenden nicht mehr übernehmen oder könnte die Arbeitsbedingungen unverzüglich verändern. Wie bereits oben erläutert, **lehnen wir diese Neuerung entschieden ab**. Art. 333 OR ist eine **Schutzbestimmung des individuellen Arbeitsvertragsrechts** und richtet sich an den einzelnen Arbeitnehmenden. Die korrekte methodengerechte juristische Auslegung von Art. 333 OR besagt, dass Art. 333 OR auf sämtliche Betriebsübernahmen bei einer Sanierung, bei der Verwertung im Konkurs oder beim Liquidationsvergleich, bei der Veräusserung während der Nachlassstundung oder nach Genehmigung eines ordentlichen Nachlassvertrages uneingeschränkt anzuwenden ist.

Das Argument, erfolgreiche Sanierungen seien nur zum Preise von Einbussen bei bisherigen Arbeitnehmerforderungen möglich, vermag nicht zu überzeugen. Vielmehr würde die neue Spielregel Anreize setzen, Sanierungen auf zunehmend waghalsigeren Grundlagen anzugehen, mit entsprechend verzögerten Risiken für die Arbeitslosenversicherung (Insolvenzleistungen). Dass in solchen Fällen, d.h. bei gescheiterten Sanierungen, die Arbeitnehmenden beim Einstieg sehr oft bereits Lohnkonzessionen eingegangen sind und entsprechend ihre Ansprüche gegenüber der ALV tiefer ausfallen, sei dabei nur am Rande angemerkt.

Das flexible schweizerische Arbeitsvertragsrecht bietet auch ohne Aufweichung von Art. 333 OR ausreichend Möglichkeiten, Arbeitsverhältnisse beim Wechsel der Arbeitgeberschaft anzupassen. Als GAV-Partner, der in seiner Geschichte immer wieder mit Betriebsübergängen etc. konfrontiert war, haben unsere Mitglieder und wir den Tatbeweis erbracht, dass Vereinbarungen zwischen altem und neuem Arbeitgeber und den Sozialpartnern durchaus möglich und üblich sind. Diesen Prozess gilt es zu stärken, nicht jedoch Schutzbestimmungen abzubauen.

Kein Verzicht auf die solidarische Haftung für Arbeitnehmerforderungen bei Sanierungen

Als **Konsequenz** der Ablehnung Ihres Vorschlages von Art. 333 b ergibt sich auch, dass wir an der bisher geltenden **solidarischen Haftung vom bisherigen Arbeitgeber und dem Neuerwerber festhalten** (Art. 333 Abs. 3).

Art. 333b (neu), Abs. 2 und Art. 335e Abs. 2e Mitwirkungsrechte der Arbeitnehmenden

Gemäss ihrem Vorschlag sollen die in Art. 335f und g OR bei Massentlassungen vorgesehene Konsultationspflichten und Verfahrensschritten bei Betriebseinstellungen infolge gerichtlicher Entscheide sowie bei Massentlassungen im Konkurs oder bei einem Nachlassvertrag mit Vermögensabtretung nicht gelten. Begründet wird dies damit, dass die Arbeitnehmenden als Gläubiger im Konkursverfahren über Einflussmöglichkeiten verfügten, die über die Mitwirkungsrechte nach Art. 335f OR hinausgingen. Diese Begründung überzeugt nicht, denn die Mitwirkungsrechte gemäss Art. 335f OR sind nicht integral in den Gläubigerrechten gemäss SchKG enthalten: Die Arbeitnehmenden werden gemäss den Bestimmungen des Konkursrechts nicht vorgängig informiert. Zudem müssen nicht alle Arbeitnehmenden Konkursgläubiger sein, weil ihre Lohnforderungen bis zur Konkurseröffnung schon beglichen sind. Somit sind die Gesamtinteressen der Arbeitnehmenden nicht von vornherein völlig deckungsgleich mit jenen der anderen Gläubiger. Nebst der Sicherung ihrer (Lohn-)Guthaben geht es für die Arbeitnehmenden auch um den Erhalt ihrer Arbeitsplätze. Und dafür sind die Mitwirkungsrechte nach Art. 335 f OR wirkungsvoller. **Wir lehnen die vorgeschlagenen Neuerungen ab und fordern, dass die heutigen Mitwirkungsrechte der Arbeitnehmenden auch im Konkurs gelten müssen.**

Der KV Schweiz ersucht Sie, die Vorlage nochmals eingehend mit Blick auf die gewichtigen Interessen der in den betreffenden Unternehmen beschäftigten Personen zu überprüfen. In der hier vorgelegten Form lehnen wir die Revision ab.

Freundliche Grüsse

Kaufmännischer Verband Schweiz

lic. iur. Peter Kyburz
Generalsekretär

lic. iur. Barbara Gisi
Leiterin Angestelltenpoliti