



EKK, Effingerstrasse 27, CH-3003 Bern

Frau Emanuella Gramegna
Bundesamt für Justiz
Bundesrain 20
3003 Bern

Ihr Zeichen:
Unser Zeichen: voj/ner
Sachbearbeiter/in: voj
Bern, 20. September 2013

Vernehmlassung der Eidgenössischen Kommission für Konsumentenfragen EKK zur parlamentarischen Initiative 09.530 « Löschung ungerechtfertigter Zahlungsbefehle »

Sehr geehrte Mitglieder der Kommission für Rechtsfragen des Nationalrates

Mit Schreiben vom 6. Juni 2013 Ihres Präsidenten wurde die Eidg. Kommission für Konsumentenfragen EKK (in der Folge EKK) zur Vernehmlassung in obgenannter Angelegenheit eingeladen. Nach eingehender Diskussion der Vorlage in einer Subkommission sowie in der Gesamtkommissionssitzung vom 5. September unterbreiten wir Ihnen hiermit gerne unsere Stellungnahme.

1. Vorbemerkung

Wie die Kommission für Rechtsfragen ist auch die EKK der Ansicht, dass die nach geltendem Recht zur Verfügung stehenden Abwehrmittel gegen ungerechtfertigte Beteiligungen oftmals nicht griffig genug sind und vor allem nicht geeignet sind, innert nützlicher Frist die „Löschung“ einer ungerechtfertigten Beteiligung im Beteiligungsregister durchsetzen zu können.

Nachdem jeder gegen jeden eine Beteiligung einleiten kann, ohne dass er/sie nachweisen muss, dass eine Forderung gegen die betriebene Person besteht, kommt es in der Praxis oft zu Beteiligungen über bestrittene oder gar nicht bestehende Forderungen. Diese führen zu einem für die Öffentlichkeit (der Kreis der auskunftsberechtigten Personen ist sehr gross) einsehbareren Eintrag im Beteiligungsregister und können auch nach Jahren – selbst bei erhobenem Rechtsvorschlag – das Fortkommen der betriebenen Person erheblich einschränken (Wohnungssuche, Stellensuche etc.).



Die parlamentarische Initiative (und damit die Vernehmlassungsvorlage) trägt allerdings einen etwas unglücklichen Titel, indem ausschliesslich von ungerechtfertigten Zahlungsbefehlen die Rede ist. Bei Betreibungen, welche in guten Treuen erfolgen (und bei denen etwa bloss die Höhe bestritten ist), sollte man nicht ohne weiteres von ungerechtfertigten Betreibungen sprechen. Auch ist die Verwendung des Terminus „Löschung“ nicht glücklich. Wohl spricht man im Volksmund von „gelöschten Zahlungsbefehlen“ – gemeint sind aber immer nur solche, die die Mitteilung der Betreibung gegenüber Dritten verhindert (Ausschluss des Einsichtsrechts). Hier sollte man im Sinne der Transparenz schon mit der Wortwahl Klarheit schaffen.

2. Zu den einzelnen Artikeln

Zum neuen Art. 8 b SchKG

Der neue Art. 8b SchKG bildet das Kernstück der Revision. Angesichts des Umstandes, dass ein blankes Betreibungsregister häufig Voraussetzung für den Abschluss eines Miet- oder Arbeitsvertrages ist, entspricht die neu vorgesehene Norm einem weitläufigen Bedürfnis der Bevölkerung. Auch wenn Insider wissen, dass ein Schuldner trotz blankem Registerauszug Betreibungen haben kann (etwa indem er sich einen Auszug aus einer fremden Gemeinde besorgt), ist doch ein leerer Auszug für das Fortkommen vieler – oftmals einkommensschwacher – Personen enorm wichtig.

Von daher ist der neue Art. 8b SchKG zu begrüessen, auch wenn es de facto weit weniger echte Schikanebetreibungen gibt, als gemeinhin angenommen wird. Häufig sind bloss die Höhe der Forderung oder die zusätzlich geltend gemachten Mahn-, Inkasso- und sonstiger Kosten bestritten. Fraglich ist, ob solche Betreibungen auskunftsberechtigten Dritten nicht wenigstens dann bekannt zu geben sind, wenn es der Schuldner unterlässt, Rechtsvorschlag zu erheben. Denn dem Bedürfnis der betriebenen Person auf einen leeren Betreibungsregisterauszug steht das Bedürfnis künftiger Vertragspartner (Vermieter, Banken etc.) auf einen aussagekräftigen Betreibungsregisterauszug gegenüber.

Gemäss Abs. 1 des Entwurfs kann der Betriebene dem Betreibungsamt beantragen, Dritten von einer gegen ihn laufenden Betreibung, gegen die er Rechtsvorschlag erhoben hat, vorläufig keine Kenntnis zu geben. Im Gesetzeswortlaut ist nicht geregelt, auf welche Art und Weise er dies zu tun hat. Der Bericht der Kommission für Rechtsfragen erwähnt auf S. 7, dass dieses Gesuch entsprechend den allgemeinen Grundsätzen des SchKG mündlich oder schriftlich beim zuständigen Betreibungsamt gestellt werden könne und dass das ganze diesbezügliche Verfahren rasch, einfach und kostengünstig sein solle. In diesem Zusammenhang ist die rechtzeitige und sachgerechte Information des Betriebenen über sein Recht sicherzustellen. Die EKK schlägt daher vor, dem Art. 69 Abs. 2 SchKG eine Ziff. 5 beizufügen mit folgendem Text: Der Zahlungsbefehl enthält ... Ziff. 5: *Den Hinweis, wonach der Betriebene, welcher Rechtsvorschlag erhoben hat, beim zuständigen Betreibungsamt mündlich oder schriftlich beantragen kann, Dritten von einer gegen ihn laufenden Betreibung, gegen die er Rechtsvorschlag erhoben hat, vorläufig keine Kenntnis zu geben.*

Die Einführung eines quantitativen Elementes soll verhindern, dass notorische (zu)Spät- bzw. Nichtzahler mit wenig Aufwand (mündliches oder schriftliches Gesuch beim Betreibungsamt) in den Genuss eines kostengünstigen Verfahrens kommen, mittels welchem sie ihren Betreibungsregisterauszug „schönigen“ können. Ob dies mit dem vorgelegten neuen Art. 8b SchKG gelingt, kann heute nicht gesagt werden, zumal jeder Quantifizierung ein arbiträres Element inne wohnt.

Die EKK hat länger darüber diskutiert, ob die vorgeschlagene Anzahl an Einzelbetreibungen nicht erhöht (3 statt 2) bzw. die vorgeschlagenen Fristen nicht insgesamt oder mindestens in lit. c länger (1 Jahr statt 6 Mte.) sein sollten. Die **Mehrheit der Mitglieder der EKK** ist jedoch zum Ergebnis gekommen, dass das vorgeschlagene halbe Jahr eine taugliche Grösse darstellt.



Gewisse Bedenken bestehen allerdings beim Umstand, dass nur Beteiligungen erfasst werden sollen, welche „beim gleichen Beteiligungsamt“ eingeleitet worden sind. Schuldner, welche ihren Wohnort häufig wechseln (sog. viens-et-vas) erhalten dadurch zu Unrecht einen Vorteil. Erklären kann man diese Einschränkung wohl einzig mit dem grossen Zusatzkontrollaufwand, der den Beteiligungsämtern anfallen würde, wenn man auf dieses einschränkende Element verzichten würde.

Nicht ganz klar ist schliesslich das Verhältnis von Abs. 2 zu Abs. 3 des neuen Art. 8b SchKG. Was passiert, wenn nach – auf Gesuch hin – nicht bekannt gegebenen Beteiligungen weitere Beteiligungen dazu kommen? Sind diese (oder gar alle) nun bekannt zu geben? Diese Frage ist im Ansatz im Gesetz zu lösen und kann nicht der Rechtsprechung überlassen werden.

Die EKK ist mit der Einführung des vorgeschlagenen neuen Art. 8b grundsätzlich einverstanden.

Zum neuen Art. 85a SchKG

Die bundesgerichtliche Rechtsprechung lässt negative Feststellungsklagen entgegen dem Gesetzeswortlaut („jederzeit“) erst nach einer rechtskräftigen Beseitigung des Rechtsvorschlages zu (ständige Rechtsprechung seit BGE 125 III 149 ff.) Das will die Gesetzesvorlage mit Recht ändern.

Die vorgeschlagene Neufassung von Art. 85a SchKG löst dieses Problem jedoch entgegen der Aussage im Bericht überhaupt nicht. Denn der Wortlaut von Abs. 1 verwehrt es dem Schuldner gerade, gegen eine unberechtigte Beteiligung vorzugehen, welche die Voraussetzungen des neuen Art. 8b SchKG erfüllt. So kann der Schuldner mit Art. 8b SchKG neu veranlassen, dass Dritte vom Eintrag der unberechtigten Beteiligung keine Kenntnis erhalten, aber gegen die unberechtigte Beteiligung selber kann er sich nach wie vor nicht jederzeit wehren.

Die EKK schlägt daher vor, Art. 85a Abs. 1 SchKG folgendermassen neu zu formulieren: „*Der Betriebene kann jederzeit – **selbst wenn er Rechtsvorschlag erhoben hat** – vom Gericht des Beteiligungsamtes feststellen lassen, dass die Schuld nicht oder nicht mehr besteht oder gestundet ist.*“

Zum neuen Art. 73 SchKG

Schon nach geltendem Recht, kann der Schuldner verlangen, dass der Gläubiger aufgefordert wird, noch während der (10-tägigen) Frist zur Erhebung des Rechtsvorschlages die Beweismittel für seine Forderung beim Beteiligungsamt vorzulegen.

Das mit dem neuen Art. 73 Abs. 1 aufgenommene Anliegen, dass die Schuldnerin die Beweismittel der Gläubigerin über die Rechtsvorschlagsfrist hinaus einsehen können soll, ist nachvollziehbar. Nicht einsichtig ist einzig, weshalb neben der in Beteiligung gesetzten Forderung dem Beteiligungsamt auch alle weiteren fälligen Ansprüche präsentiert werden sollen. Die Gläubigerin kann gut Gründe haben, diese zum derzeitigen Zeitpunkt (zu dem sie sie ja auch nicht geltend macht) nicht offen zu legen.

Die EKK schlägt daher vor, Art. 73 Abs. 1 SchKG folgendermassen neu zu formulieren: *Der Schuldner kann jederzeit nach Einleitung der Beteiligung verlangen, dass der Gläubiger aufgefordert wird die **Beweismittel für Bestand und Höhe seiner in Beteiligung gesetzten Forderung dem Beteiligungsamt zur Einsicht vorzulegen.***



3. Zusammenfassung

Insgesamt befürwortet die EKK die SchKG-Revision, möchte aber klar stellen, dass sie dies aus der Optik aller Einwohnerinnen und Einwohner der Schweiz tut, und nicht etwa aus spezieller Konsumentenoptik. Das System des SchKG hat sich über 100 Jahre bewährt, gerade auch damit, dass man – solange man sich auf der betriebsrechtlichen Schiene bewegt – keine materiellen Beweise für den Bestand einer Forderung vorlegen muss. Der neue Art. 8b SchKG respektiert diese Ausgangslage. Daran ist festzuhalten.

Für die Eidgenössische Kommission für Konsumentenfragen EKK

Dr. Marlis Koller-Tumler, Präsidentin