



Sanierungsverfahren für Privatpersonen

Bericht des Bundesrates in Erfüllung des Postulates 13.4193 Hêche

vom 9. März 2018

Inhalt

1	Auftrag	5
1.1	Das Postulat	5
1.2	Das Vorgehen	5
2	Daten zur Verschuldung von Privatpersonen	6
2.1	Definition Verschuldung – Überschuldung	6
2.2	Zahl der Betroffenen	7
2.3	Höhe der Ausstände	7
2.4	Schuldenarten	8
2.5	Gründe für Verschuldung	8
3	Geltendes Recht	9
3.1	Normalfall: Das Pfändungsverfahren	9
3.2	Der Privatkonkurs	10
3.2.1	Voraussetzungen und Verfahren	10
3.2.1.1	Allgemein	10
3.2.1.2	Fehlende Aussicht auf Schuldenbereinigung	11
3.2.1.3	Kein Rechtsmissbrauch	12
3.2.2	Der Konkursverlustschein und die Einrede fehlenden neuen Vermögens	12
3.2.2.1	Allgemein	12
3.2.2.2	Begriff des neuen Vermögens	13
3.2.2.3	Verfahren zur Feststellung neuen Vermögens	14
3.2.2.4	Vergleich Konkurs- und Pfändungsverlustscheine	14
3.2.3	Kritik zum Privatkonkurs	15
3.2.3.1	Ausschluss mittelloser Schuldner	15
3.2.3.2	Keine echte Entschuldung	15
3.2.3.3	Kompliziertes Verfahren mit Fallstricken	16
3.2.3.4	Fehlanreiz und Gläubigerrisiken	16
3.3	Der Nachlassvertrag und die Schuldenbereinigung	17
3.3.1	Der gerichtliche Nachlassvertrag	17
3.3.2	Die Schuldenbereinigung nach Art. 333 ff. SchKG	18
3.4	Schlussfolgerung	20
4	Rechtsvergleich	21
4.1	EU	21
4.2	Deutschland: Das Restschuldbefreiungsverfahren	23
4.2.1	Verfahrensphasen und Umfang der Restschuldbefreiung	23
4.2.2	Der Ablauf der Wohlverhaltensperiode im Besonderen	24
4.2.3	Möglichkeit der Stundung der Verfahrenskosten	25
4.2.4	Statistische Daten und Reformdiskussionen	25
4.3	Österreich: Der Privatkonkurs	26
4.3.1	Allgemeines	26
4.3.2	Der Zahlungsplan	27
4.3.3	Das Abschöpfungsverfahren	28
4.3.4	Statistische Daten und Reformdiskussionen	29
4.4	Frankreich	30
4.4.1	Verfahren für Konsumentinnen und Konsumenten	30
4.4.2	Verfahren zur beruflichen Sanierung	33

4.4.3	Statistische Daten und Reformen	34
4.5	Schweden	34
4.5.1	Schuldsanierung für Privatpersonen	35
4.5.2	Schuldsanierung für Unternehmer	35
4.5.3	Praxis	36
4.6	USA	37
4.6.1	US Bankruptcy Code Chapter 7 und Chapter 13	37
4.6.2	Der Bankruptcy Abuse Prevention and Consumer Protection Act von 2005 (BAPCPA).....	38
4.6.3	Praktische Erfahrungen	38
4.7	Überblick über weitere Länder	39
4.8	Schlussfolgerungen	39
5	Argumente für die Einführung eines Entschuldungsverfahrens	40
5.1	Empfehlungen internationaler Organisationen	40
5.2	Erfahrungen anderer Länder	42
5.3	Diskussion in der Schweiz	43
6	Mögliche Optionen für einen gesetzgeberischen Eingriff	44
6.1	Minimalvarianten.....	44
6.1.1	Revision der Bestimmungen über den Privatkonkurs	44
6.1.2	Revision der Bestimmungen über den Pfändungsverlustschein.....	45
6.2	Revision der privaten Schuldbereinigung – Einführung eines Zwangsausgleichs	45
6.3	Einführung eines neuen Entschuldungsverfahrens: zu regelnde Punkte	46
6.3.1	Einleitung.....	46
6.3.2	Adressatenkreis.....	46
6.3.3	Verfahren.....	47
6.3.4	Definition des abschöpfbaren Teils des Einkommens	48
6.3.5	Dauer der Abzahlungsperiode	49
6.3.6	Voraussetzungen der Restschuldbefreiung	50
6.3.7	Umfang der Restschuldbefreiung.....	50
6.3.8	Verfahrenskosten	51
6.4	Weitere Aspekte.....	51
6.4.1	Registerfragen.....	51
6.4.2	Internationale Aspekte	52
7	Würdigung	53
8	Abkürzungsverzeichnis	55
9	Literaturverzeichnis	57

Zusammenfassung

Mit dem Postulat 13.4193 Hêche "Schweizer Sanierungsrecht. Private in die Reflexion mit einbeziehen" wurde der Bundesrat beauftragt, die Situation von privaten Überschuldeten zu prüfen. Das geltende Schweizer Recht hält für hochverschuldete oder mittellose Privatpersonen keine Möglichkeit bereit, ihre Finanzen nachhaltig zu sanieren. Viele der Betroffenen haben keine realistischen Aussichten darauf, je wieder schuldenfrei zu leben und über mehr als das betriebsrechtliche Existenzminimum zu verfügen. Damit gehen negative Auswirkungen auf die Gesundheit der Betroffenen und eine Belastung ihrer Familien einher. Für die Betroffenen besteht aber auch keine Motivation zur Generierung eines (höheren) Einkommens. Für die Gläubiger ihrerseits bestehen heute nur eingeschränkte Möglichkeiten, um von künftigem Schuldnerinkommen zu profitieren. Auch ist der Grundsatz der Gleichbehandlung der Gläubiger bei natürlichen Personen als Schuldner nur ungenügend verwirklicht. Der Bundesrat erkennt deshalb gesetzgeberischen Handlungsbedarf.

Im Gegensatz zur Schweiz bestehen in den meisten europäischen Ländern und auch in den USA Verfahren, welche es Privaten ermöglichen, von ihren Schulden befreit zu werden. Zwar werden diese Verfahren laufend neu austariert und sind Gegenstand häufiger Gesetzesrevisionen, sie werden im Grundsatz jedoch kaum mehr in Frage gestellt. Die verfügbaren empirischen Daten deuten darauf hin, dass die Verfahren zwar nicht alle Schuldner erreichen, einem grossen Teil von ihnen aber doch einen Neustart und somit eine zweite Chance auf ein schuldenfreies Leben ermöglichen. Auch bestehen Hinweise darauf, dass diese Verfahren das Unternehmertum fördern. Spürbare negative Auswirkungen auf die Schuldnermoral oder die Vergabe von Krediten liessen sich dagegen soweit ersichtlich keine nachweisen.

In der Schweiz wird die Einführung eines Entschuldungsverfahrens für Privatpersonen nicht nur von Schuldenberatungsstellen und der Schweizerischen Konferenz für Sozialhilfe (SKOS), sondern auch in der Fachliteratur zum Schuldbetreibungs- und Konkursrecht regelmässig gefordert. Die Schweizer Lehre hat bereits verschiedene Modelle erarbeitet, welche im Bericht vorgestellt werden. Der Bundesrat favorisiert dabei eine Kombination von zwei verschiedenen Instrumenten: Zunächst hält er die Möglichkeit einer Verbindlicherklärung von privaten Nachlassverträgen und somit die Schaffung eines Zwangsvergleichs für Privatpersonen für aussichtsreich. Ein solches Verfahren würde es sanierungsfähigen Schuldnern mit regelmässigem Einkommen ermöglichen, leichter wieder auf die Beine zu kommen. Durch das Schaffen gesetzlicher Mindestvorgaben kann zudem Rechtssicherheit und Rechtsgleichheit geschaffen werden. Der Bundesrat hält es aber auch für wichtig, Verschuldeten mit geringem oder gar keinem Einkommen – und somit ohne ersichtliche Rückzahlungsmöglichkeiten – eine Aussicht auf wirtschaftliche Erholung zu eröffnen. Für diese Schuldner scheint ein von geeigneter Stelle begleitetes gesetzliches Abschöpfungsverfahren mit anschliessender Restschuldbefreiung nach ausländischem Vorbild die beste Lösung. Ein solches Verfahren soll Anreize zur Ablösung aus der Sozialhilfe und zur Erzielung eines Einkommens schaffen beziehungsweise bestehende Fehlanreize beseitigen. Es kann als Aufgablösung auch die Akzeptanz für ausgehandelte Nachlassverträge erhöhen.

Die vorgeschlagenen Änderungen des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts werden die Probleme der Überschuldung und Armut zwar allein nicht lösen können. Die Einführung von gesetzlichen Möglichkeiten zur Schuldbefreiung kann aber einen wichtigen Beitrag zur Lösung der übergeordneten Probleme leisten, indem Schuldnern eine Perspektive eröffnet wird. Durch die Beseitigung von Fehlanreizen können auch die Gläubiger und die Gesellschaft als Ganzes profitieren. Der Bundesrat wird deshalb bei einem entsprechenden Auftrag des Parlaments verschiedene Varianten prüfen und eine Vorlage erarbeiten.

1 Auftrag

1.1 Das Postulat

Mit dem Postulat 13.4193 Hêche "Schweizer Sanierungsrecht. Private in die Reflexion mit einbeziehen" wird Folgendes verlangt:

"Im Zusammenhang mit dem Bericht der Expertengruppe Nachlassverfahren und der jüngsten Revision des Sanierungsrechtes, bei der man sich auf die Unternehmenssanierung konzentrierte, wird der Bundesrat beauftragt, eine ähnliche Arbeit zur Sanierung Privater durchzuführen. Dabei soll er insbesondere:

1. die Lücken in der heutigen Gesetzgebung zur Privatverschuldung untersuchen;
2. die mögliche Einführung eines Entschuldungsverfahrens auf nationaler Ebene prüfen;
3. die finanziellen Auswirkungen auf die öffentlichen Haushalte und die anderen betroffenen Akteure evaluieren."

Zur Begründung wurde Folgendes angeführt:

"Am 21. Juni 2013 hat das Parlament eine Revision des Sanierungsrechtes verabschiedet, die hauptsächlich auf den Thesen und Vorschlägen einer Expertengruppe für die Revision des Nachlassverfahrens beruht. In ihrem Bericht aus dem Jahr 2005 schreibt die besagte Gruppe, dass die Dauerverschuldung Privater ein Kernproblem des heutigen Insolvenzrechts darstelle. Aus Zeit- und Kapazitätsgründen musste die Gruppe ihre Arbeit aber auf die Unternehmenssanierung begrenzen. Heute wäre es folgerichtig, die Reflexion auf die Sanierung Privater auszuweiten. In seiner Antwort auf die Interpellation 13.3994 sagte der Bundesrat, dass er bereit wäre, die mögliche Einführung eines Entschuldungsverfahrens zu prüfen. Ob dabei das deutsche Recht oder eine andere ausländische Rechtsordnung (beispielsweise das Chapter-13-Verfahren des US-amerikanischen Rechts) als Vorbild dienen könnte oder ob eine eigenständige schweizerische Lösung zu treffen wäre, müsste ebenfalls geprüft werden. Zu gegebener Zeit sollen die Kantone und andere Partner dazu befragt werden."

Der Bundesrat hat in seiner Stellungnahme vom 12. Februar 2014 erklärt, er erachte es als konsequent und sinnvoll, die geltenden Regelungen des Privatkonkurses, der Sanierung von Privatpersonen sowie der privaten Schuldenbereinigung auf ihre Schwachpunkte und den gesetzgeberischen Handlungsbedarf hin zu untersuchen. Ausgehend davon seien mögliche gesetzgeberische Massnahmen, namentlich die Möglichkeit der Schaffung eines weitergehenden Sanierungs- und insbesondere Entschuldungsverfahrens für Privatpersonen, und insbesondere die Vor- und Nachteile möglicher Massnahmen vertieft zu prüfen. Er beantragte das Postulat deshalb zur Annahme. Der Ständerat nahm das Postulat am 19. März 2014 ohne Gegenantrag an.¹

1.2 Das Vorgehen

Für den vorliegenden Bericht konnte auf Diskussionsrunden mit Expertinnen und Experten, Erkenntnisse aus dem parallel laufenden Nationalen Programm zur Prävention und Bekämpfung von Armut, ein rechtsvergleichendes Kurzgutachten sowie umfangreiche Fachliteratur zurückgegriffen werden. Im Einzelnen:

¹ AB 2014 S 312

Am 1. Oktober 2015 fand die 4. Nationale Tagung zur Schuldenberatung – getragen von der Fachhochschule Nordwestschweiz (FHNW), der Universität Zürich, dem Dachverband Schuldenberatung Schweiz, der Schweizerischen Konferenz für Sozialhilfe (SKOS), der Caritas Schweiz und der Konferenz der Betreibungs- und Konkursbeamten der Schweiz – statt. Die Tagung war dem Thema "Entschuldung auch für Arme – eine gerichtliche Restschuldbefreiung als Lösung für die Schweiz?" gewidmet. Erkenntnisse aus dieser Tagung haben in den vorliegenden Bericht Eingang gefunden.² Am 26. Januar 2017 wurde zur weiteren Vertiefung der Thematik von der FHNW in Zusammenarbeit mit dem Bundesamt für Justiz (BJ) ein Stakeholderdialog zum Thema "Restschuldbefreiung" durchgeführt, an welchem Vertreter aus Wissenschaft und Praxis (Hilfswerke, Gläubigervertreter sowie Betreibungs- und Konkursbeamte) diskutierten. Dieser Austausch war sehr aufschlussreich und hat diesen Bericht ebenfalls beeinflusst.

Bund, Kantone, Städte und Gemeinden, Sozialpartner und Nicht-Regierungsorganisationen setzen in den Jahren 2014 bis 2018 das Nationale Programm zur Prävention und Bekämpfung von Armut um.³ Im Rahmen dieses Programms wird in einer Studie über den Zusammenhang von Armut und Schulden der aktuelle Stand der Debatte in Wissenschaft und Praxis der Schuldenprävention aufgearbeitet und Empfehlungen zur Armutsprävention abgegeben werden.⁴ Entwürfe dieser Studie konnten für den vorliegenden Bericht konsultiert werden.

Schliesslich wurde für die Darstellung der Rechtsordnungen von Frankreich und Schweden ein Kurzgutachten beim Schweizerischen Institut für Rechtsvergleichung (SIR) eingeholt.⁵ Die rechtsvergleichende Darstellung wurde im Übrigen mittels öffentlich zugänglicher Informationen von Behörden und Schuldenberatungsstellen und unter Einbezug der einschlägigen Fachliteratur erstellt.

2 Daten zur Verschuldung von Privatpersonen

2.1 Definition Verschuldung – Überschuldung

Die Begriffe Verschuldung und Überschuldung sind international nicht einheitlich definiert und Gegenstand verschiedener Theorien.⁶ Bei Privatpersonen wird jedoch allgemein eine kritische Verschuldung beziehungsweise Überschuldung nicht schon dann angenommen, wenn die Schulden das Vermögen eines Schuldners übersteigen. Eine Überschuldung ist vielmehr dann gegeben, wenn der Teil des Einkommens, der nach der Deckung des Existenzminimums verbleibt, nicht ausreicht, um die übrigen Zahlungsverpflichtungen in absehbarer Zeit zu befriedigen.⁷ Diese Definition liegt auch dem vorliegenden Bericht zugrunde, wobei Verschuldung und Überschuldung teilweise synonym verwendet werden.

² Sämtliche Präsentationen sind auch abrufbar unter: www.forum-schulden.ch/archiv/tagung-2015-deutsch/presentationen_presentations (besucht am 11.01.2018).

³ www.gegenarmut.ch (besucht am 11.01.2018).

⁴ Die Studie wird unter folgender Adresse publiziert werden: www.gegenarmut.ch/studien/studien-nationales-programm/detail/document1/Studie/show/studie-und-faktenblatt-armut-und-schulden/ (besucht am 11.01.2018).

⁵ Wird veröffentlicht unter: www.isdc.ch/de/dienstleistungen/informationen-zum-auslandischen-recht-online.

⁶ S. KORCZAK, Definitionen der Verschuldung und Überschuldung im europäischen Raum, 3 ff.

⁷ SKOS, Grundlagenpapier "Schulden und Sozialhilfe", 2 m.w.N., abrufbar unter: <https://www.skos.ch/news/detail/skos-grundlagenpapier-zu-schulden-und-sozialhilfe/> (besucht am 11.01.2018); KORCZAK, Definitionen der Verschuldung und Überschuldung im europäischen Raum, 17 ff.

2.2 Zahl der Betroffenen

Für das Jahr 2013 hat das Bundesamt für Statistik (BFS) Daten zur Verschuldungssituation von Personen in Schweizer Privathaushalten erhoben (Modul Verschuldung in Erhebung SILC: Statistics on Income and Living Conditions).⁸ Danach lebten 2013 4.7% der Bevölkerung in einem Haushalt, in dem mindestens ein Mitglied ab 18 Jahren in den letzten 12 Monaten persönlich betrieben wurde. 3.2% der Personen lebten in einem Haushalt, in dem ein Mitglied mindestens einen Verlustschein zu seinen Lasten hatte. 39.4% der Bevölkerung lebten in einem Haushalt mit mindestens einer Verschuldung (definiert als: Leasing, Kleinkredit/Konsumkredit, Ratenzahlung, Verschuldung bei Familie oder Freunden, die nicht im selben Haushalt leben, Zahlungsrückstand, Kontoüberziehung oder unbezahlte Kreditkartenrechnung). 18.5% lebten in einem Haushalt mit mindestens zwei Schuldenarten und 7.7% in einem Haushalt mit mindestens drei.

Weitere Anhaltspunkte liefern die Statistiken der Betreibungs- und Konkursämter: Im Jahr 2016 wurde die neue Rekordzahl von 2'938'650 Zahlungsbefehlen ausgestellt.⁹ Wie viele davon natürliche Personen betrafen, lässt sich der Statistik nicht entnehmen. Auch können einzelne Personen von mehreren Zahlungsbefehlen betroffen sein. Gemäss Angaben des BFS wurden im Jahr 2016 zudem insgesamt 14'860 Konkursverfahren eröffnet.¹⁰ Wenn man die Konkurse wegen ausgeschlagenen Erbschaften ausser Betracht lässt, betrafen davon 1'154 Verfahren lebende, nicht im Handelsregister eingetragene natürliche Personen,¹¹ was einem Anteil von 7.77% an der Gesamtzahl der Konkursöffnungen entspricht. Die Zahl der gegen lebende, nicht im Handelsregister eingetragene natürliche Personen eröffneten Konkurse ist damit seit Jahren leicht rückläufig (2015: 1'169; 2014: 1'296; 2013: 1'281); dies im Gegensatz zur Anzahl der Firmenkurse, welche im Steigen begriffen ist.¹² Zwischen 2015 und 2016 sind die Konkursöffnungen gegen lebende, nicht im Handelsregister eingetragene Personen um 1.3% zurückgegangen, zwischen 2014 und 2015 gar um 9.8%.¹³ Damit ist aber noch nicht viel über die Zahl der verschuldeten Privatpersonen gesagt, da diese eine Konkursöffnung nur beantragen können, wenn sie über ein gewisses Restvermögen zur Begleichung der Verfahrenskosten und minimalen Befriedigung der Gläubiger verfügen können (dazu unten Ziff. 3.2).

Eine Verschuldung hat für die Betroffenen und ihre Familien oft gravierende Konsequenzen. So werden negative Auswirkungen auf die Gesundheit durch verschiedene Studien aufgezeigt.¹⁴

2.3 Höhe der Ausstände

Aus 13'290 im Jahr 2016 abgeschlossenen Konkursverfahren resultierten Verluste von ca. CHF 2.55 Milliarden.¹⁵ Zu beachten ist allerdings, dass Verluste nur erfasst werden, wenn ein

⁸ Abrufbar unter www.bfs.admin.ch > Bundesamt für Statistik > Themen > 20 - Wirtschaftliche und soziale Situation der Bevölkerung > Einkommen, Verbrauch und Vermögen > Verschuldung. Neue Daten werden derzeit erhoben (EU-SILC-Erhebung 2017).

⁹ Vgl. Medienmitteilung des BFS vom 30. März 2017, Betreibungs- und Konkursstatistik 2016, Weniger Konkurse und finanzielle Verluste im Jahr 2016, abrufbar unter: www.bfs.admin.ch > Statistiken finden > Kataloge und Datenbanken > Medienmitteilungen (besucht am 11.01.2018).

¹⁰ Vgl. die Statistik "Konkursverfahren und Betreibungshandlungen 1980-2016", abrufbar unter: www.bfs.admin.ch > Statistiken finden > 06 - Industrie, Dienstleistungen > Unternehmen und Beschäftigte > Unternehmensdemografie > Betreibungen und Konkurse > Tabellen (besucht am 11.01.2018). Diese Zahl umfasst die Auflösungen nach Art. 731 b OR.

¹¹ Vgl. die Statistik "Eröffnungen von Konkursverfahren, 2010-2016", abrufbar unter: www.bfs.admin.ch > Statistiken finden > 06 - Industrie, Dienstleistungen > Unternehmen und Beschäftigte > Unternehmensdemografie > Betreibungen und Konkurse > Tabellen (besucht am 11.01.2018).

¹² Vgl. Medienmitteilung des BFS vom 30. März 2017 (Fn. 9).

¹³ Statistik "Konkursverfahren und Betreibungshandlungen 1980-2016" (Fn. 10).

¹⁴ S. die Übersicht bei HENCHOZ/COSTE, Santé et (sur)endettement: quels liens?, abrufbar unter: www.reiso.org/articles/themes/428-sante-et-sur-endettement-quels-liens (besucht am 11.01.2018).

¹⁵ Statistik "Konkursverfahren und Betreibungshandlungen 1980-2016" (Fn. 10).

ordentliches oder zumindest summarische Konkursverfahren durchgeführt wird. In mehr als der Hälfte der Fälle kommt es jedoch nicht dazu.¹⁶ Auch wird die Zahl in der Statistik nicht näher aufgeschlüsselt und fasst sämtliche Konkursarten zusammen. Damit bestehen keine offiziellen Zahlen dazu, welche Verluste die Konkurse lebender, natürlicher Personen in der Schweiz jährlich verursachen.

Gemäss einer Zürcher Studie aus den Jahren 1994-1996 war in 85% der Privatkonkursverfahren keine Dividende für die Gläubiger erreichbar; die Gläubiger erhielten im Schnitt nur 0.4% ihrer Forderungen.¹⁷

Auch wenn aktuelle offizielle Daten nur spärlich vorhanden sind, existieren doch in der Fachliteratur einige aussagekräftige, in der Praxis verwurzelte Schätzungen. So werden die Ergebnisse der Zürcher Studie bestätigt, dass regelmässig etwa 80 bis 90% der Privatkonkurse beendet werden, ohne dass etwas an die Gläubiger ausgeschüttet werden kann.¹⁸ Die dabei ausgestellten Konkursverlustscheine führen offenbar nur selten zu einem Ertrag und sind ihrerseits so gut wie wertlos.¹⁹ Für die Gläubiger resultiert damit bei Privatkonkursverfahren heute in vielen Fällen ein Totalausfall.

2.4 Schuldenarten

Steuerschulden und Schulden bei der Krankenkasse stellen in der Schweiz die häufigsten Schuldenarten dar. Konsumkreditschulden werden in Schuldenstatistiken erst an dritter oder vierter Stelle genannt.²⁰ Eine Studie aus dem Jahr 2016 kam zum Schluss, dass Betreibungen aus Steuerverschuldung in den meisten Kantonen rund 20% der Gesamtzahl der Betreibungen ausmachen.²¹

In Deutschland, wo im Gegensatz zur Schweiz die Steuern und die Krankenversicherung in der Regel direkt vom Einkommen abgezogen werden, stellen laut einer Erhebung aus dem Jahr 2013 dagegen die Kreditinstitute die häufigste Gläubigergruppe.²²

2.5 Gründe für Verschuldung

Die Gründe für eine Überschuldung sind in jedem Fall individuell und fassen meist in einem Zusammenspiel verschiedener Faktoren. Verschiedene Studien aus dem In- und Ausland stellen als auslösende Faktoren vordergründig unplanbare Lebensereignisse beziehungsweise Schicksalsschläge wie den Verlust der Arbeitsstelle (als Hauptursache) sowie eine Scheidung oder eine Krankheit fest.²³ Übermässiger Konsum liegt einer Überschuldung da-

¹⁶ Bundesamt für Statistik, Statistik "Betreibungen und Konkurse" T 6.2.4.3, abrufbar unter: www.bfs.admin.ch > Statistiken finden > 06 - Industrie, Dienstleistungen > Unternehmen und Beschäftigte > Unternehmensdemografie > Betreibungen und Konkurse (besucht am 11.01.2018).

¹⁷ MEIER I./ZWEIFEL/ZABOROWSKI/JENT-SØRENSEN, Lohnpfändung, 186.

¹⁸ Vgl. LORANDI, AJP 2009, 565 ff., 566; MERCIER/KAMMERMANN, plädoyer 5/16, 41.

¹⁹ Vgl. KuKo SchKG-NÄF, Art. 265a N 6; MEIER I./ZWEIFEL/ZABOROWSKI/JENT-SØRENSEN, Lohnpfändung, 22 f.; MEIER I./HAMBURGER, SJZ 2014, 99; s. auch unten: Ziff. 3.2.3.

²⁰ Vgl. SKOS, Grundlagenpapier "Schulden und Sozialhilfe" (Fn. 7), 3; MEIER I./ZWEIFEL/ZABOROWSKI/JENT-SØRENSEN, Lohnpfändung, 177.

²¹ ECOPLAN, Analyse der Mechanismen von Steuerschulden zuhanden der Budget- und Schuldenberatungsstelle Plusminus Basel, Schlussbericht 15. März 2016, abrufbar unter: www.schulden.ch/mm/2016InterkantonaleVergleichsstudie.pdf (besucht am 11.01.2018).

²² Statistisches Bundesamt Deutschland, Häufigste Gläubigergruppen nach dem Geschlecht 2013, abrufbar unter: www.destatis.de/DE/Publikationen/STATmagazin/WirtschaftsrechnungenZeitbudget/2014_06/Tabellen/Glaeubigergruppen.html (besucht am 11.01.2018).

²³ Vgl. für die Schweiz: MEIER I./ZWEIFEL/ZABOROWSKI/JENT-SØRENSEN, Lohnpfändung, 168 f.; für Frankreich: Banque de France, Étude des parcours menant au surendettement, Dezember 2014, abrufbar unter: <https://particuliers.banque-france.fr/surendettement/etudes-sur-le-surendettement>; für Deutschland: Statistisches Bundesamt Deutschland, Pressemitteilung vom 1. Juli 2016, abrufbar unter: www.destatis.de/DE/PresseService/Presse/Pressemitteilungen/2016/07/PD16_226_635pdf.pdf?__blob=publicationFile; für Österreich: ASB Schuldnerberatungen GmbH (Hrsg.), Schuldenreport 2017, abrufbar unter:

gegen nur in einem kleineren Teil der Fälle als Hauptursache zugrunde.²⁴ Entscheidend sind aber auch sogenannte individuelle Faktoren (z.B. mangelnde Budgetverwaltungskompetenz, Suchtverhalten) und strukturelle Faktoren (z.B. Arbeit im Niedriglohnssektor), die darüber entscheiden, wie kritische Lebensphasen gemeistert werden können.²⁵

Ein Zusammenhang besteht zwischen Schulden und Sozialhilfebezug. Zwei Drittel der Personen, die Sozialhilfe beantragen, sind zum Zeitpunkt des Antrags verschuldet.²⁶

Nähere Angaben zur soziodemographischen Zusammensetzung und der Art der Schulden und Zahlungsrückstände finden sich in der bereits erwähnten Studie Armut und Verschuldung²⁷ sowie der Erhebung SILC 2013²⁸ des BFS. Aktuell wird dazu an der Universität Freiburg auch eine Nationalfondsstudie in Partnerschaft mit dem BFS und dem Swiss Centre of Expertise in the Social Sciences (FORS) durchgeführt.²⁹ Ergebnisse werden für das Jahr 2018 erwartet.

3 Geltendes Recht

Das Schuldbetreibungs- und Konkursrecht hält verschiedene Verfahren zur Abwicklung von Betreibungen gegen Privatpersonen bereit, welche nachfolgend kurz dargestellt werden. Auch die in der Lehre geäußerte Kritik an diesen Verfahren für private Schuldner wird dargestellt.

3.1 Normalfall: Das Pfändungsverfahren

Gegen Privatpersonen wird die Betreibung in der Regel auf dem Weg der Pfändung durchgeführt (Art. 42 Abs. 1 SchKG³⁰). Das heisst, auf Begehren eines Gläubigers werden *einzelne* Vermögenswerte des Schuldners amtlich beschlagnahmt und später verwertet. Das Pfändungsverfahren wird auch als *Spezialexécution* bezeichnet, da alle Gläubiger grundsätzlich unabhängig voneinander vorgehen und in das Vermögen der Betriebenen einzeln vollstrecken. Es darf jeweils nicht mehr gepfändet werden, als zur Befriedigung des betreibenden Gläubigers für seine Forderung samt Zinsen und Kosten benötigt wird (Art. 97 Abs. 2 SchKG).

In der Praxis gibt es kaum mehr Sachpfändungen sondern fast ausschliesslich Lohnpfändungen. Dabei werden die zukünftigen Forderungen der Betriebenen auf ihren Lohn gepfändet. Das Erwerbseinkommen ist jedoch nur *beschränkt pfändbar*, den Betriebenen muss das für sie und ihre Familien Notwendige verbleiben. Die pfändbare Quote ergibt sich aus der Differenz des Gesamteinkommens der Betriebenen und ihrem Notbedarf. Das Betreibungsamt bestimmt den Notbedarf nach seinem Ermessen (Art. 93 Abs. 1 SchKG) und auf Basis der tatsächlichen Gegebenheiten. Die Konferenz der Betreibungs- und Konkursbeamten der

www.schuldenberatung.at/fachpublikum/schuldenreportfotos.php (alle besucht am 11.01.2018); für die USA: Übersicht bei GERHARDT, CEPS Working Document No. 318/July 2009, 5 f.

²⁴ In der Umfrage von MEIER I./ZWEIFEL/ZABOROWSKI/JENT-SØRENSEN, Lohnpfändung, 169, wurde Unerfahrenheit in Finanzgeschäften in 10% der Fälle als Verschuldensgrund angegeben. In Deutschland (2015) wurde in 11% und in Österreich (2016) in 17.9% der Fälle unangemessenes Konsumverhalten bzw. mangelhafter Umgang mit Geld als Hauptursache für die Verschuldung genannt. In Frankreich wurde der gewohnheitsmässige Gebrauch von Krediten in 14% der Fälle als Hauptursache eruiert (alle Daten stammen aus den in der Fn. 23 zitierten Erhebungen).

²⁵ SKOS, Grundlagenpapier "Schulden und Sozialhilfe" (Fn. 7), 4.

²⁶ SKOS, Grundlagenpapier "Schulden und Sozialhilfe" (Fn. 7), 3.

²⁷ S. Fn. 4.

²⁸ S. Fn. 8.

²⁹ fns.unifr.ch/dettes-et-argent/fr/presentation (besucht am 11.01.2018).

³⁰ Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs; SR 281.1

Schweiz hat dafür Richtlinien erarbeitet.³¹ Diese sehen einen monatlichen Grundbetrag für alleinstehende Betriebene von CHF 1'200.- vor, für ein Ehepaar mit zwei Kindern unter zehn Jahren einen solchen von CHF 2'500.-. Der Grundbetrag soll Nahrung, Kleidung, Körperpflege, Strom und ähnliche Auslagen decken.³² Hinzu kommen Zuschläge für den effektiven Miet- oder Hypothekarzins, Heiz- und Nebenkosten, Sozialbeiträge (u.a. Krankenkassenprämien), unumgängliche Berufsauslagen und ähnliches. In der Praxis werden diese Kosten in der Regel nur angerechnet, wenn der Schuldner Belege für die letzten Monate vorlegen kann. Steuern sind bei der Berechnung des Notbedarfs nach den Richtlinien und der ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichts nicht zu berücksichtigen.³³ Das Betreibungsamt berücksichtigt nicht nur die tatsächlichen Verhältnisse, sondern beurteilt auch, ob diese angemessen sind. So ist beispielsweise ein den wirtschaftlichen Verhältnissen und persönlichen Bedürfnissen des Schuldners nicht angemessener Mietzins nach Ablauf des nächsten Kündigungstermins auf ein ortsübliches Normalmass herabzusetzen.³⁴ Das Einkommen darf längstens für die Dauer jeweils eines Jahres gepfändet werden (Art. 93 Abs. 2 SchKG).

Die Gläubiger erhalten für den in der Betreuung nicht gedeckten Teil ihrer Forderungen einen *Verlustschein* (Art. 149 SchKG). Dieser gilt als Schuldanererkennung im Sinne von Artikel 82 SchKG und damit als provisorischer Rechtsöffnungstitel. Die Verlustscheinsforderung unterliegt einer Verjährung von 20 Jahren (Art. 149a Abs. 1 SchKG). Die Verjährung ist jederzeit nach den Regeln von Artikel 135 OR unterbrechbar.³⁵ Das heisst die Gläubiger können die Verjährung namentlich durch erneutes Einleiten einer Betreuung unterbrechen (Art. 135 Ziff. 2 OR).

Dadurch, dass die Lohnpfändung jährlich erneut ausgesprochen werden kann und die ausstehenden Forderungen bestehen bleiben, wird die Lohnpfändung auch als Abschöpfungsverfahren von *faktisch unbestimmter Dauer* bezeichnet.³⁶ Wegen der knappen Berechnung des Existenzminimums, das gemäss ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichts die Steuern nicht umfasst, kommen in der Regel, während "alte" Schulden durch die Pfändung abgebaut werden, "neue" Schulden hinzu.³⁷ Gesetzgeberische Anläufe, die laufenden Steuern bei der Berechnung des betreibungsrechtlichen Existenzminimums zu berücksichtigen, sind bisher jedoch stets gescheitert; zuletzt wurde der Parlamentarischen Initiative Golay 15.471 "Verschuldete Personen nicht noch stärker unter Druck setzen" vom Nationalrat keine Folge gegeben.³⁸ Als Hauptargument dagegen wurde vorgebracht, dass das Gemeinwesen nicht gegenüber anderen Gläubigern bevorzugt werden solle.

3.2 Der Privatkonkurs

3.2.1 Voraussetzungen und Verfahren

3.2.1.1 Allgemein

Im Unterschied zur Betreuung auf Pfändung handelt es sich beim Konkursverfahren um eine sogenannte *Generalexécution*: sie entfaltet für sämtliche Forderungen sowie sämtliche

³¹ Richtlinien für die Berechnung des betreibungsrechtlichen Existenzminimums (Notbedarf) nach Art. 93 SchKG der Konferenz der Betreibungs- und Konkursbeamten der Schweiz vom 1. Juli 2009, abrufbar unter: <https://www.bj.admin.ch/content/dam/data/bj/wirtschaft/schkg/gl/03-gl-ks-d.pdf> (besucht am 11.01.2018).

³² Vgl. die Richtlinie (Fn. 31), 1: Nahrung, Kleidung und Wäsche einschliesslich deren Instandhaltung, Körper- und Gesundheitspflege, Unterhalt der Wohnungseinrichtung, Privatversicherungen, Kulturelles sowie Auslagen für Beleuchtung, Kochstrom und/oder Gas etc.

³³ Vgl. BGE 140 III 337 E. 4.4; BGE 126 III 89 E. 3.b

³⁴ BGE 129 III 526 E. 2

³⁵ Botschaft über die Änderung des Bundesgesetzes über Schuldbetreibung und Konkurs (SchKG) vom 8. Mai 1991, BBI 1991 III 1 ff., 104

³⁶ MEIER I./HAMBURGER, SJZ 2014, 94; CR LP-OCHSNER, Art. 93 N 151.

³⁷ Vgl. MEIER I./HAMBURGER, SJZ 2014, 95; CR LP-OCHSNER, Art. 93 N 151.

³⁸ AB 2016 N 1187 f.

Gläubiger Wirkungen. Das gesamte pfändbare Vermögen des Schuldners wird zu der Konkursmasse zusammengefasst, aus der die Gläubiger anteilmässig – unter Berücksichtigung ihres Rangs – befriedigt werden.³⁹

Die Konkursbetreibung kann grundsätzlich nur gegen Schuldner durchgeführt werden, die in einer der in Artikel 39 SchKG aufgezählten Eigenschaften im *Handelsregister* eingetragen sind (z.B. als Inhaber einer Einzelfirma, als AG oder als GmbH). Jeder Schuldner kann aber die Konkursöffnung selber beantragen, indem er sich beim Gericht zahlungsunfähig erklärt (Art. 191 Abs. 1 SchKG). Diese Insolvenzerklärung steht auch Privatpersonen offen, die nicht im Handelsregister eingetragen sind.⁴⁰

Das Konkursverfahren bietet für die Schuldner verschiedene *Erleichterungen*. So werden alle gegen sie hängigen Betreibungen aufgehoben, und neue Betreibungen für Forderungen, die vor der Konkursöffnung entstanden sind, können während des Konkursverfahrens nicht eingeleitet werden (Art. 206 Abs. 1 SchKG). Das pfändbare Vermögen, das den Schuldnern zur Zeit der Konkursöffnung gehört, fällt in die Konkursmasse (Art. 197 Abs. 1 SchKG). Vermögen, das dem Schuldner vor Schluss des Konkursverfahrens anfällt, gehört gleichfalls zur Konkursmasse (Art. 197 Abs. 2 SchKG). Zum anfallenden Vermögen zählen jedoch nur Werte, welche den Schuldnern während des Konkurses zufallen, z.B. Erbschaften oder Lotteriegewinne. Nicht zum anfallenden Vermögen gehören Werte, welche die Schuldner sich erarbeiten müssen.⁴¹ Ihnen steht damit namentlich ein allfällig gepfändeter Lohn grundsätzlich wieder voll zur Verfügung.⁴² Gleichzeitig können aber auch Betreibungen für Forderungen, die nach der Konkursöffnung entstanden sind, während des Konkursverfahrens durch Pfändung fortgesetzt werden (Art. 206 Abs. 2 SchKG). Zu diesen Forderungen zählen periodische, nicht kapitalisierbare Verpflichtungen wie etwa familienrechtliche Unterhaltsbeiträge.⁴³

Gemäss Artikel 194 Absatz 1 SchKG sind die Artikel 169, 170 und 173a–176 auf das Verfahren der Konkursöffnung auf Antrag des Schuldners ebenfalls anwendbar. Das heisst die Schuldner haften für die *Konkurskosten* (Art. 169 Abs. 1 SchKG) und haben auf Aufforderung des Konkursgerichts einen Kostenvorschuss zu leisten (Art. 169 Abs. 2 SchKG). Teilweise bieten Schuldenberatungsstellen Sanierungsfonds an, welche die Konkurskostenvorschüsse unter Umständen mittels zinslosem Darlehen finanzieren, um mittellosen Schuldnern den Weg in den Konkurs zu eröffnen.⁴⁴ Denkbar ist auch eine Finanzierung der Verfahrenskosten über die unentgeltliche Rechtshilfe, wenn der Schuldner nicht über die nötigen Mittel verfügt und sein Rechtsbegehren nicht aussichtslos ist.⁴⁵

3.2.1.2 Fehlende Aussicht auf Schuldenbereinigung

Das Gericht eröffnet den Konkurs, wenn keine Aussicht auf eine Schuldenbereinigung nach den Artikeln 333 ff. SchKG besteht (Art. 191 Abs. 2 SchKG). Die Tragweite dieses Erfordernisses ist unklar. Nach Lehre und Rechtsprechung ist nicht erforderlich, dass ein konkreter Einigungsversuch gescheitert ist.⁴⁶ Aussicht auf Sanierung bestehe dann, wenn das Verhältnis zwischen Fremd- und Eigenmitteln vernünftige Vertragsverhandlungen über eine teilwei-

³⁹ BSK SchKG II-HANDSCHIN/HUNKELER, Art. 197 N 1 f.

⁴⁰ AMONN/WALTHER, § 38 N 22.

⁴¹ BSK SchKG II-HANDSCHIN/HUNKELER, Art. 197 N 84 ff.; CR LP-ROMY, Art. 197 N 30; AMONN/WALTHER, § 40 N 12.

⁴² AMONN/WALTHER, § 40 N 11 ff.

⁴³ AMONN/WALTHER, § 42 N 22.

⁴⁴ Vgl. z.B. den Jahresbericht 2014 der Berner Schuldenberatung, abrufbar unter: vgl. www.schuldeninfo.ch > Aktuell, welcher für 2014 die Finanzierung von 9 Privatkonkursen ausweist; vgl. auch MEIER I./ZWEIFEL/ZABOROWSKI/JENT-SØRENSEN, Lohnpfändung, 110 ff.

⁴⁵ So die Voraussetzungen von Art. 29 Abs. 3 BV (SR 101) und Art. 117 ZPO (SR 272); s. aber Ziff. 3.2.1.3 zum Rechtsmissbrauchsverbot.

⁴⁶ BSK SchKG II-BRUNNER/BOLLER, Art. 191 N 19; Urteil des BezGer Meilen vom 14. Dezember 2015, BISchK 2016, Nr. 20, S. 114 ff., 115 m.w.N.

se Befriedigung der Gläubiger aus noch vorhandenen Eigenmitteln nahelege.⁴⁷ Die Konkursöffnung sei jedoch nur abzulehnen, wenn eine offensichtliche Sanierungsmöglichkeit besteht und der Schuldner daher in rechtsmissbräuchlicher Weise keinen Sanierungsantrag stelle.⁴⁸ Wie gross die mögliche Dividende sein muss, ist jedoch nicht geklärt.⁴⁹

3.2.1.3 Kein Rechtsmissbrauch

Das Gericht lehnt das Konkursbegehren weiter ab, wenn es *offensichtlich rechtsmissbräuchlich* ist (Art. 2 ZGB). Die Lehre nennt hier als Beispiel etwa wiederholt und in kurzen Abständen abgegebene Insolvenzerklärungen.⁵⁰ Die Rechtsprechung hat eine weitere Fallgruppe hinzugefügt: Das Bundesgericht verweigert seit längerem in Fällen, in denen das Konkursverfahren mangels verwertbarer Aktiven sogleich wieder eingestellt werden müsste (Art. 230 Abs. 1 SchKG), die unentgeltliche Rechtspflege wegen Aussichtslosigkeit.⁵¹ Es fehle in solchen Fällen an einem Rechtsschutzinteresse. In einem Leitentscheid aus dem Jahr 2007 hat das Bundesgericht ausgeführt, der Zweck des Konkursverfahrens liege in der Gleichbehandlung der Gläubiger und nicht in der Befreiung der Schuldner, weshalb Begehren von mittellosen Schuldnern von Anfang an abzuweisen seien.⁵² In zwei nicht in der amtlichen Sammlung publizierten Entscheiden aus den Jahren 2015 und 2016 wurden die Begehren von Schuldnern, die über keinerlei Aktiven verfügten, welche den Gläubigern hätten verteilt werden können, nun als rechtsmissbräuchlich beurteilt.⁵³ Diverse kantonale Gerichte folgen dieser Praxis.⁵⁴ Dies wird in der Lehre als Verschärfung der Rechtsprechung wahrgenommen, hat das Bundesgericht doch früher nur verlangt, dass genug Mittel vorhanden sein müssen, um die Kosten des summarischen Verfahrens zu decken.⁵⁵ Auch wurde ein Neubeginn für den Schuldner früher auch vom Bundesgericht als Zweck des Konkursverfahrens ausdrücklich anerkannt.⁵⁶

3.2.2 Der Konkursverlustschein und die Einrede fehlenden neuen Vermögens

3.2.2.1 Allgemein

Bei einer *juristischen Person* führt die Konkursöffnung zur Auflösung. Nach Abschluss des Konkurses und Löschung im Handelsregister hört sie wirtschaftlich und rechtlich auf zu existieren.⁵⁷ Gleichzeitig erlöschen grundsätzlich auch ihre Schulden.⁵⁸

Natürliche Personen können dagegen für die Konkursforderungen – mit Einschränkungen – weiter belangt werden. Dies gilt sowohl für Privatpersonen als auch für Unternehmer (Einzelfirmen, abhängig von der Rechtsform auch Gesellschafter). Alle Gläubiger erhalten für den in der Betreuung nicht gedeckten Teil ihrer Forderungen einen Konkursverlustschein (Art. 265 Abs. 1 SchKG). Dieser weist zum Pfändungsverlustschein einen erheblichen Unterschied auf: Nach Abschluss des Konkurses können die Schuldner für die Konkursforderungen erst wieder betrieben werden, wenn sie zu neuem Vermögen gekommen sind (Art. 265 Abs. 2

⁴⁷ BSK SchKG II-BRUNNER/BOLLER, Art. 191 N 21; Urteil des BezGer Meilen vom 14. Dezember 2015, BISchK 2016, Nr. 20, S. 114 ff., 115 m.w.N.

⁴⁸ BSK SchKG II-BRUNNER/BOLLER, Art. 191 N 21 mit Hinweisen auf die kantonale Rechtsprechung.

⁴⁹ BSK SchKG EB-STAEHELIN, Art. 191 ad N 16 c.

⁵⁰ Vgl. BSK SchKG II-BRUNNER/BOLLER, Art. 191 N 16.

⁵¹ Vgl. BGE 133 III 614 E. 6; BGE 119 III 113 E. 3.b

⁵² BGE 133 III 614 E. 6.1.2

⁵³ Vgl. Urteile des Bundesgerichts 5A_915/2014 vom 14. Januar 2015 E. 5.1 und 5A_78/2016 vom 14. März 2016 E. 3.1 ff.

⁵⁴ Übersicht bei Urteil des BezGer Meilen vom 14. Dezember 2015, BISchK 2016, Nr. 20, S. 114 ff., 116.

⁵⁵ Vgl. BGE 119 III 113 E. 3.b; MERCIER/KAMMERMANN, plädoyer 5/16, 38 ff. und unten Ziff. 3.2.3.1.

⁵⁶ BGE 119 III 113 E. 3.b; vgl. dazu MERCIER/KAMMERMANN, plädoyer 5/16, 38 ff.

⁵⁷ AMONN/WALTHER, § 41 N 3.

⁵⁸ Vgl. zur Verhinderung von Missbrauch die Arbeiten zur Mo. 11.3925 Hess (Missbrauch des Konkursverfahrens verhindern) unter www.bj.admin.ch > Wirtschaft > Laufende Rechtsetzungsprojekte > Missbrauch des Konkursverfahrens verhindern.

SchKG). Sie sollen sich eine neue Existenz aufbauen und finanziell erholen können, bevor erneut auf ihr Vermögen zugegriffen wird.⁵⁹

3.2.2.2 Begriff des neuen Vermögens

Das neue Vermögen ist ein bilanzmässiger Begriff; es wird bestimmt, indem die seit Abschluss des Konkursverfahrens entstandenen Aktiven den neu entstandenen Passiven gegenübergestellt werden.⁶⁰ Die ehemaligen Konkursiten haben Anspruch auf eine *standesgemässe Lebensführung*. Das Einkommen eines Schuldners gilt dann als vermögensbildend, wenn es neben Kosten für die standesgemässe Lebensführung eine Sparquote erlaubt.⁶¹ In der Praxis wird zum Notbedarf nach Artikel 93 SchKG (d.h. Grundbetrag und Zuschläge für effektive Kosten wie Mietzins etc.)⁶² ein Zuschlag in Prozent vom Grundbetrag gewährt.⁶³ Erst das darüber liegende Einkommen gilt als vermögensbildend. Zum erweiterten Notbedarf werden regelmässig auch die laufenden Steuern, je nach Kanton aber auch weitere übliche Kosten wie private Versicherungen, Auslagen für Fahrzeuge, Radio, TV und Telefon gerechnet.⁶⁴ Der darüber hinaus gewährte Zuschlag zum Grundbetrag fällt je nach Kanton unterschiedlich hoch aus und beträgt nach der Feststellung des Bundesgerichts regelmässig 50–100%.⁶⁵ Eine Umfrage von der Fachzeitschrift *plädoyer* bei erstinstanzlichen Gerichten der Deutschschweizer Kantone ergab eine Spannweite von 25–100% Zuschlag.⁶⁶ Die Bestimmung dieses Betrages durch Erhöhung *sämtlicher Positionen des erweiterten Notbedarfs* um 50–66% wurde vom Bundesgericht hingegen als willkürlich beanstandet.⁶⁷ In einem anderen Urteil hat das Bundesgericht aber auch einen Zuschlag von 100% auf den Grundbetrag als unangemessen beurteilt, da dort schon die üblichen Auslagen sehr grosszügig bemessen worden waren.⁶⁸ Das Bundesgericht hat dabei angemahnt, dass die Feststellung des Bedarfs zur standesgemässen Lebensführung individuell im Einzelfall erfolgen müsse und sich mit starren Quoten eigentlich nicht vereinbaren liesse.⁶⁹

Eine Betreibung für eine Konkursforderung kann nur in dem Umfang fortgesetzt werden, wie neues Vermögen festgestellt wurde. Unerheblich ist aber, ob das als vermögensbildend geltende Einkommen tatsächlich zur Bildung eines Vermögens beiseitegelegt wurde oder bereits wieder ausgegeben wurde.⁷⁰ Die Betreibung kann zwar nur in dem Umfang, wie neues (allenfalls *hypothetisches*) Vermögen festgestellt wurde, fortgesetzt werden. Die anschliessende Pfändung richtet sich aber nach den Artikeln 92 ff. SchKG, das heisst der Schuldner haftet mit allem (noch) vorhandenen Vermögen bis auf das übliche betreibungsrechtliche Existenzminimum. Das Bundesgericht hat diesbezüglich festgehalten, Artikel 265 SchKG stelle kein "Existenzminimum zweiter Ordnung" für die anschliessende Pfändung auf.⁷¹ Ein Schuldner, welcher das vermögensbildende Einkommen ausgegeben anstatt beiseitegelegt hat, sollte dafür nicht belohnt werden.⁷² Massgebend für die Errechnung des hypothetischen Vermögens ist gemäss einem Urteil des Bundesgerichts das Einkommen, welches im Jahr vor der Anhebung der Betreibung erzielt wurde.⁷³

⁵⁹ BGE 135 III 424 E. 2.1; BGE 109 III 93 E. 1.a; Botschaft 1991 (Fn. 35), BBI 1991 III 1 ff., 1157.

⁶⁰ BGE 109 III 93 E. 1.a; BSK SchKG II-HUBER, Art. 265 N 14.

⁶¹ BGE 135 III 424 E. 2.1

⁶² S. oben Ziff. 3.1

⁶³ BGE 135 III 424 E. 2.1

⁶⁴ Vgl. KRAMPF, *plädoyer* 6/13, 77; BSK SchKG EB-BAUER, Art. 265a ad N 1 b.

⁶⁵ BGE 129 III 385 E. 5.1.3

⁶⁶ S. KRAMPF, *plädoyer* 6/13, 76 f.

⁶⁷ BGE 129 III 385 E. 5.2

⁶⁸ BGE 135 III 424 E. 2.3

⁶⁹ BGE 135 III 424 E. 2.2

⁷⁰ S. BGE 136 III 51 E. 3.2 ff.; BSK SchKG II-HUBER, Art. 265 N 16.

⁷¹ BGE 136 III 51 E. 3.3

⁷² Vgl. BSK SchKG II-HUBER, Art. 265 N 16 ff.

⁷³ BGE 99 Ia 19 E. 3.c; s. auch BSK SchKG EB-BAUER, Art. 265a ad N 1g.

3.2.2.3 Verfahren zur Feststellung neuen Vermögens

Der Schuldner, der sich einer Betreuung aus Konkursverlustschein gegenüber sieht, kann mittels *Rechtsvorschlag* geltend machen, dass er über kein neues Vermögen verfügt. Das Gericht am Betreuungsort entscheidet über die Einrede im summarischen Verfahren (Art. 251 Bst. d ZPO). In diesem Verfahren gilt gemäss der Rechtsprechung des Bundesgerichts der Schuldner als klagende Partei, von der das Gericht einen Kostenvorschuss verlangen kann.⁷⁴ Der Rechtsvorschlag wird bewilligt, wenn der Schuldner seine Einkommens- und Vermögensverhältnisse darlegt und glaubhaft macht, dass er nicht zu neuem Vermögen gekommen ist (Art. 265a Abs. 2 SchKG). Der Schuldner trägt somit die Beweislast. Um erfolgreich Rechtsvorschlag erheben zu können, muss der Schuldner über genügend Aktiven verfügen, um den Kostenvorschuss leisten zu können, aber nicht so viele, dass sie als neues Vermögen gelten würden. Gegen den Entscheid im summarischen Verfahren gibt es kein Rechtsmittel (Art. 265a Abs. 1 SchKG); der Schuldner und der Gläubiger können jedoch innert 20 Tagen nach der Eröffnung des Entscheides über den Rechtsvorschlag beim gleichen Gericht Klage auf Bestreitung oder Feststellung des neuen Vermögens einreichen und somit den im summarischen Verfahren getroffenen Entscheid über die Einrede des neuen Vermögens überprüfen lassen (Art. 265a Abs. 4 SchKG). Der Gläubiger kann gemäss der wohl herrschenden Lehre auch direkt beziehungsweise gleichzeitig Rechtsöffnung verlangen und den Rechtsvorschlag auf diesem Weg beseitigen lassen.⁷⁵ Hat der Schuldner den Rechtsvorschlag ausdrücklich nur erhoben, um die Einrede fehlenden neuen Vermögens geltend zu machen, anerkennt die Forderung im Übrigen aber an, ist keine Rechtsöffnung erforderlich.⁷⁶ Der Gläubiger kann direkt nach der Beseitigung der Einrede das Fortsetzungsbegehren stellen.

3.2.2.4 Vergleich Konkurs- und Pfändungsverlustscheine

Der Rechtsvorschlag des fehlenden neuen Vermögens ist grundsätzlich nur bei Betreibungen aus Konkurs-, nicht jedoch bei solchen aus Pfändungsverlustscheinen möglich.⁷⁷ Die unterschiedliche Behandlung von Pfändungs- und Konkursverlustscheinen wird in der Botschaft zur Teilrevision des SchKG von 1991 mit der *unterschiedlichen Natur der Spezial- und Generalexekution* begründet: Im Konkurs wird das gesamte Vermögen der Konkursiten zugunsten der gesamten Gläubigerschaft liquidiert. Somit trifft die Einrede fehlenden neuen Vermögens alle Gläubiger gleichermassen. Müssten sich demgegenüber die Inhaber eines Pfändungsverlustscheines in einer neuen Betreuung die Einrede entgegenhalten lassen, so wären sie bezüglich der übrigen Gläubiger, die noch keinen Verlustschein besitzen und den Schuldner deshalb bis zum Existenzminimum pfänden können, benachteiligt.⁷⁸ Die Einrede des fehlenden neuen Vermögens kann aber gegenüber allen Forderungen, die vor dem Konkurs bestanden haben, erhoben werden (Art. 267 SchKG), auch solchen aus vorbestehenden Pfändungsverlustscheinen.⁷⁹ Der Konkursverlustschein hat teilweise auch die gleichen Rechtswirkungen wie der Pfändungsverlustschein (Art. 265 Abs. 2 SchKG). So unterliegt die Verlustscheinforderung ebenfalls einer Verjährung von 20 Jahren (Art. 149a Abs. 1 SchKG), wobei die Verjährung jederzeit nach den Regeln von Artikel 135 OR unterbrochen werden kann.⁸⁰ Die Schuldner können somit faktisch ein Leben lang für die Konkursforderungen betrieben werden.

⁷⁴ BGE 139 III 498 E. 2

⁷⁵ S. BSK SchKG II-HUBER, Art. 265a N 32; KuKo SchKG-NÄF, Art. 265a N 9.

⁷⁶ BGE 103 III 31 E. 3 *e contrario*; Urteil des Bundesgerichts 5D_170/2014 vom 17. Dezember 2014, E. 4.2; BSK SchKG EB-BAUER, Art. 265a ad N 36; BSK SchKG II-HUBER, Art. 265a N 36.

⁷⁷ S. zum Pfändungsverlustschein oben Ziff. 3.1

⁷⁸ Botschaft 1991 (Fn. 35), BBI 1991 III 1 ff., 104 f.

⁷⁹ S. BSK SchKG II-HUBER, Art. 265a N 10.

⁸⁰ Botschaft 1991 (Fn. 35), BBI 1991 III 1 ff., 104.

3.2.3 Kritik zum Privatkonkurs

3.2.3.1 Ausschluss mittelloser Schuldner

Dass der Privatkonkurs nur denjenigen Betrieben offensteht, welche über ausreichende Mittel verfügen, um einen Kostenvorschuss zu leisten (Art. 169 Abs. 2 SchKG, Art. 230 Abs. 1 SchKG), wird von einem Teil der Lehre seit längerem kritisiert.⁸¹ Dies führe dazu, dass gerade massiv verschuldete und völlig mittellose Schuldner vom Konkursverfahren ausgeschlossen seien.⁸² Die Rechtsprechung des Bundesgerichts, welches neben den Kosten für das summarische Verfahren auch noch Substrat verlangt, welches an die Gläubiger verteilt werden kann, wird in der Lehre als Verschärfung der Problematik wahrgenommen und entsprechend kritisiert.⁸³ MERCIER/KAMMERMANN legen unter Bezug auf die Materialien dar, dass das Konkursverfahren für Privatpersonen so das ursprüngliche Ziel, den Schuldner einen Neustart zu ermöglichen, in den meisten Fällen nicht mehr erfüllen könne.⁸⁴ STAEHELIN stellt im aktuellen Ergänzungsband zur 2. Auflage des Basler Kommentars fest, dass für Artikel 191 bei Privatpersonen ein sehr kleiner Anwendungsbereich verbleibe, da die Konkurseröffnung sowohl dann abzuweisen wäre, wenn zu wenig Vermögen vorhanden ist, als auch dann, wenn "zu viel" da sei, da dann eine Aussicht auf Schuldenbereinigung nach Artikel 333 ff. bestehe.⁸⁵ Seiner Ansicht nach sollte Rechtsmissbrauch deshalb nicht leichthin angenommen werden; wenn keine verwertbaren Aktiven vorhanden sind, sei er nicht gegeben. Hingegen finden sich durchaus auch zustimmende Meinungen, welche die Gläubigerinteressen in den Vordergrund stellen: So solle verhindert werden, dass sich Schuldner, welche über keinerlei Aktiven verfügen, durch "Flucht in den Konkurs" dem Zugriff ihrer Gläubiger entziehen.⁸⁶ Die von den Kritikern der Rechtsprechung geäußerte Befürchtung, dass Artikel 191 SchKG zum toten Buchstaben verkomme,⁸⁷ ist jedenfalls nicht ganz von der Hand zu weisen. So ist gemäss Daten des Bundesamts für Statistik die Zahl der Konkurseröffnungen gegen lebende, nicht im Handelsregister eingetragene Personen seit Jahren leicht rückläufig, dies bei einer steigenden Gesamtanzahl der Konkurseröffnungen und der ausgestellten Zahlungsbefehle.⁸⁸

3.2.3.2 Keine echte Entschuldung

Nicht nur der Zugang zum Verfahren, sondern auch das Verfahren selber und seine Rechtsfolgen geben vielfach Anlass zu Kritik. Beanstandet wird zunächst, dass das Privatkonkursverfahren nicht zu einer echten Entschuldung führt. Vielmehr können ehemalige Konkursiten wegen der Möglichkeit der Verjährungsunterbrechung *lebenslang* für die Konkursforderungen betrieben werden.⁸⁹ Die vom Bundesamt für Justiz eingesetzte Expertengruppe zur Revision des Nachlassverfahrens (nachfolgend: Expertengruppe Nachlassverfahren) hat diesbezüglich festgehalten, dass der faktisch lebenslange Zugriff der Gläubiger auf das Schuld-

⁸¹ Vgl. insb. MEIER I./HAMBURGER, SJZ 2014, 97; CR LP-COMETTA, Art. 191 N 12 f.; JEANDIN, Assainissement des particuliers, 230 f., 240, sowie die Fundstellen in den nachfolgenden Fn.

⁸² MEIER B., Restschuldbefreiung, 19 f.; JEANDIN, Assainissement des particuliers, 230 f.

⁸³ Vgl. MERCIER/KAMMERMANN, plädoyer 5/16, 41; MEIER T., Jusletter 1. Februar 2016, 5; KRAMPF, Beobachter 8/2016, 15. April 2016.

⁸⁴ Vgl. MERCIER/KAMMERMANN, plädoyer 5/16, 39 ff.

⁸⁵ S. BSK SchKG EB-STAEHELIN, Art. 191 ad N 16 c.

⁸⁶ WUFFLI, AJP 2016, 1501; weiter BSK SchKG II-BRUNNER/BOLLER, Art. 191 N 16, welche ebenfalls verlangen, dass zum Zeitpunkt der Insolvenzerklärung noch Aktiven vorhanden sein müssen, da das Verfahren sonst zur leeren Form verkomme; AMMON/WALTHER, § 38 N 25, welche Rechtsmissbrauch dann annehmen, wenn der Konkurs den Gläubigern gar nichts biete.

⁸⁷ MERCIER/KAMMERMANN, plädoyer 5/16, 41; MEIER T., Jusletter 1. Februar 2016, 5; in diesem Sinne auch BSK SchKG EB-STAEHELIN, Art. 191 ad N 16 c.

⁸⁸ Vgl. oben Ziff. 2.1.

⁸⁹ S. MEIER I./HAMBURGER, SJZ 2014, 99 ff.; RONCORONI, SozialAktuell 2013, 24; LORANDI, AJP 2009, 568 f.; MEIER B., Restschuldbefreiung, 18.

nervermögen gerade für selbständig erwerbende Personen eine enorme Hypothek darstellen.⁹⁰

3.2.3.3 Kompliziertes Verfahren mit Fallstricken

Negativ hervorgehoben werden auch die *grossen Unterschiede in der kantonalen Praxis* bei der Berechnung des neuen Vermögens im Rahmen der Einrede nach Artikel 265 Absatz 2 SchKG.⁹¹ Da das Verfahren kompliziert und gegen den Entscheid im Summarverfahren kein Rechtsmittel vorgesehen sei, könne sich mangels oberinstanzlicher Rechtsprechung auch keine einheitliche Praxis entwickeln.⁹² Auch die verbreitete Praxis, für die Errechnung des hypothetischen Vermögens nur auf das *Einkommen, welches im Jahr vor der Anhebung der Betreibung erzielt wurde*, abzustellen, stösst auf Kritik. Da es darum gehe, ob der Schuldner seit dem Konkursverfahren zu neuem Vermögen gekommen ist, solle auf das Einkommen seit Abschluss des Konkurses und Ausstellen des Verlustscheins abgestellt werden.⁹³ Ansonsten werde der Schuldner, welcher sein vor Jahresfrist verdientes Geld beiseitegelegt hat und darüber als Vermögen noch verfügt gegenüber demjenigen, der es so schnell wie möglich ausgibt, benachteiligt.⁹⁴ Eine Analyse der summarischen Verfahren zur Feststellung neuen Vermögens des Regionalgerichts Bern-Mittelland hat ergeben, dass ohnehin kaum je effektiv vorhandenes neues Vermögen festgestellt wird.⁹⁵ Zwar könne der Gläubiger das Betreibungsverfahren häufig fortsetzen, in vielen Fällen jedoch nur, weil der Schuldner den Kostenvorschuss nicht geleistet hat, Belege nicht geliefert hat oder ein hypothetischer Überschuss errechnet wurde. In all diesen Fällen ist ungewiss, ob am Schluss tatsächlich Pfändungssubstrat vorhanden ist.⁹⁶ Dass die Beteiligungen aufgrund des Auseinanderfallens von neuem Vermögen und Vollstreckungssubstrat sowie der zeitlichen Verzögerung, welche das zweistufige Verfahren mit sich bringt, häufig wenig ergiebig sind, wird auch von NÄF festgehalten.⁹⁷

Hingewiesen wird schliesslich auch darauf, dass ungeklärt ist, wie in *parallelen Verfahren* zur Feststellung neuen Vermögens vorzugehen sei.⁹⁸ So bestehe die Gefahr, dass das gleiche neue Vermögen in verschiedenen Verfahren festgestellt werde und der Schuldner nach Fortsetzung der Beteiligungen auch mehrfach dafür hafte; als Konsequenz kann sein Vermögen und Einkommen bis auf das betreibungsrechtliche Existenzminimum gepfändet werden.⁹⁹

3.2.3.4 Fehlanreiz und Gläubigerrisiken

Schliesslich wird sowohl von einem Grossteil der Lehre als auch der Expertengruppe Nachlassverfahren vorgebracht, dass die Einrede des fehlenden neuen Vermögens ganz allgemein *falsche Anreize* setze: Die Schuldner hätten wenig Interesse, sich vorbehaltlos für die eigene finanzielle Gesundheit einzusetzen, weil das neue, über die standesgemässe Lebensführung hinausgehende Vermögen durch die Gläubiger abgeschöpft werden könne.¹⁰⁰ Das System sei auch für die Gläubiger unbefriedigend. Diese müssten nämlich, falls sie im Verfahren zur Feststellung neuen Vermögens unterliegen, in der Regel die *Verfahrenskosten*

⁹⁰ Bericht der Expertengruppe Nachlassverfahren "Ist das schweizerische Sanierungsrecht revisionsbedürftig?" vom April 2005, 23, abrufbar unter: www.bj.admin.ch > Wirtschaft > Laufende Rechtsetzungsprojekte > Abgeschlossene Rechtsetzungsprojekte > Schuldbetreibung und Konkurs (Sanierungsverfahren); MEIER I./HAMBURGER, SJZ 2014, 99.

⁹¹ ZWAHLEN, BISchK 2017, 3; MEIER I./HAMBURGER, SJZ 2014, 97 ff.; RONCORONI, SozialAktuell 2013, 24; s. die Darstellung der Unterschiede bei KRAMPF, plädoyer 6/13, 72 ff.

⁹² ZWAHLEN, BISchK 2017, 3.

⁹³ BSK SchKG II-HUBER, Art. 265 N 17 f.; s. auch bei KRAMPF, plädoyer 6/13, 76.

⁹⁴ BSK SchKG II-HUBER, Art. 265 N 17 f.

⁹⁵ S. ZWAHLEN, BISchK 2017, 2 f.

⁹⁶ Vgl. ZWAHLEN, BISchK 2017, 2 f.

⁹⁷ KuKo SchKG-NÄF, Art. 265a N 6.

⁹⁸ ZWAHLEN, BISchK 2017, 3 f.; MEIER I./HAMBURGER, SJZ 2014, 99.

⁹⁹ ZWAHLEN, BISchK 2017, 3 f.

¹⁰⁰ Bericht der Expertengruppe Nachlassverfahren 2005 (Fn. 90), 23; BSK SchKG II-HUBER, Art. 265 N 13; LORANDI, AJP 2009, 569; MEIER I./HAMBURGER, SJZ 2014, 99; MEIER B., Restschuldbefreiung, 19.

und allenfalls auch eine Parteientschädigung tragen und riskierten so, noch mehr Geld zu verlieren beziehungsweise dem schlechten Geld gutes nachzuwerfen.¹⁰¹ Bereits MEIER I./ZWEIFEL/ZABOROWSKI/JENT-SØRENSEN hatten in ihrer Studie aus den 90-er Jahren festgestellt, dass Konkursverlustscheinsforderungen *praktisch wertlos* sind.¹⁰²

3.3 Der Nachlassvertrag und die Schuldenbereinigung

Als Alternative zur Zwangsvollstreckung sieht das Gesetz das Nachlassverfahren vor. Die Schuldner sollen sich dabei mit den Gläubigern (oder einer Mehrheit derselben) einigen und bleiben dafür von einem zwangsweisen Eingriff in ihr Vermögen verschont. Unterschieden wird dabei zwischen dem aussergerichtlichen und dem gerichtlichen Nachlassvertrag.

3.3.1 Der gerichtliche Nachlassvertrag

Das gerichtliche Nachlassverfahren steht grundsätzlich allen Schuldnern offen.¹⁰³ Der gerichtliche Nachlassvertrag ermöglicht es den Schuldnern, ihre Schulden unter Mitwirkung des Gerichts und mit Zustimmung einer Mehrheit der Gläubiger (in der Form einer Kopf- und Kapitalmehrheit) für die gesamte Gläubigerschaft verbindlich zu regeln.

Es wird unterschieden zwischen einem ordentlichen Nachlassvertrag (Art. 314 ff. SchKG) und einem Nachlassvertrag mit Vermögensabtretung (Art. 317 ff. SchKG), wobei auch Mischformen möglich sind. Beim Nachlassvertrag mit Vermögensabtretung (auch Liquidationsvergleich) stellen die Schuldner der Gläubigerschaft ihr Vermögen (oder Teile davon) zur Verfügung, damit diese sich aus dessen Erlös befriedigen können. Beim ordentlichen Nachlassvertrag in der Form des Stundungsvergleichs verpflichten sich die Schuldner, die Forderungen der Gläubiger vollständig nach einem gewissen Zeitplan zu befriedigen. Beim ordentlichen Nachlassvertrag in der Form des Dividendenvergleichs erhalten die Gläubiger – ebenfalls nach einem bestimmten Zeitplan – nur einen Teil ihrer Forderungen.¹⁰⁴

Der Nachlassvertrag ist angenommen, wenn ihm bis zum Bestätigungsentscheid des Nachlassgerichts die *Mehrheit der Gläubiger, die zugleich mindestens zwei Drittel des Gesamtbetrages der Nachlassforderungen vertreten* (Art. 305 Abs. 1 Bst. a SchKG); oder ein *Viertel der Gläubiger, die mindestens drei Viertel des Gesamtbetrages der Nachlassforderungen vertreten* (Art. 305 Abs. 1 Bst. b SchKG), zugestimmt haben. Der Nachlassvertrag wird vom Nachlassgericht weiter nur bestätigt, wenn der Wert der angebotenen Leistungen im richtigen Verhältnis zu den Möglichkeiten des Schuldners stehen (Art. 306 Abs. 1 Ziff. 1 SchKG) und die vollständige Befriedigung der angemeldeten privilegierten Gläubiger sowie die Erfüllung der während der Stundung mit Zustimmung des Sachwalters eingegangenen Verbindlichkeiten hinlänglich sichergestellt sind, sofern nicht einzelne Gläubiger ausdrücklich auf die Sicherstellung ihrer Forderungen verzichten (Art. 306 Abs. 1 Ziff. 2 SchKG). Mit der Revision von 2013 wurde hier eine Erleichterung eingeführt, mussten früher doch sämtliche vom Nachlassvertrag erfassten Forderungen im Zeitpunkt der Bestätigung des Nachlassvertrages sichergestellt sein.¹⁰⁵ Zu den privilegierten Gläubigern gehören namentlich die Familie (Art. 219 Abs. 4, Erste Klasse Bst. c SchKG, für Forderungen, die in den letzten sechs Monaten entstanden sind) sowie die Krankenkassen (Art. 219 Abs. 4, Zweite Klasse Bst. c SchKG).

¹⁰¹ Bericht der Expertengruppe Nachlassverfahren 2005 (Fn. 90), 23; LORANDI, AJP 2009, 569; s. für eine hypothetische Berechnung KRAMPF, plädoyer 6/13, 74, der den Gläubigern aus diesem Grund empfiehlt, bei hohen Forderungen vorerst nur einen Teil der Gesamtsumme in Betreibung zu setzen.

¹⁰² MEIER I./ZWEIFEL/ZABOROWSKI/JENT-SØRENSEN, Lohnpfändung, 22 f.; s. auch MEIER I./HAMBURGER, SJZ 2014, 99.

¹⁰³ BSK SchKG II-VOLLMAR, Art. 293 N 15.

¹⁰⁴ S. zum Ganzen AMONN/WALTHER, § 54 N 14 ff. und § 55 N 19 ff.

¹⁰⁵ Botschaft zur Änderung des Bundesgesetzes über Schuldbetreibung und Konkurs (Sanierungsrecht) vom 8. September 2010, BBI 2010 6455, 6490

Zu beachten ist weiter, dass künftige Lohnforderungen nur teilweise für die Sicherstellung verwendet werden können, da Artikel 325 OR die Abtretung und Verpfändung zukünftiger Lohnforderungen ausser zur Sicherung von familienrechtlichen Unterhalts- und Unterstützungspflichten verbietet.

Mit der Bestätigung des Nachlassvertrages fallen alle vor der Stundung gegen die Schuldner eingeleiteten Betreibungen mit Ausnahme derjenigen auf Pfandverwertung dahin (Art. 311 SchKG).

Der Nachlassvertrag kann auch im Rahmen eines hängigen Konkurses geschlossen werden und zwar sowohl auf Vorschlag des Schuldners wie auch auf Vorschlag eines Gläubigers (Art. 332 SchKG). Die Bestimmungen über das Nachlassverfahren ausser Konkurs gelten sinngemäss, an die Stelle des Sachwalters tritt jedoch die Konkursverwaltung. Die Verwertung wird grundsätzlich eingestellt, bis das Nachlassgericht über die Bestätigung des Nachlassvertrages entschieden hat (Art. 332 Abs. 2 SchKG). Das Bundesgericht hat entschieden, dass die Einreichung eines Vorschlags des Nachlassvertrags für sich allein zur Einstellung der Verwertung aber noch nicht genüge, es solle verhindert werden, dass die Verwertung durch Nachlassbegehren "trölerischen Charakters" hinausgezögert werden kann.¹⁰⁶ Kommt der Nachlassvertrag zustande, so wird die Bestätigung des Nachlassvertrags der Konkursverwaltung mitgeteilt. Diese beantragt anschliessend beim Konkursgericht den Widerruf des Konkurses (Art. 332 Abs. 3 SchKG).

Obwohl das gerichtliche Nachlassverfahren für alle Schuldner – und somit auch Privatpersonen – zur Verfügung steht, wird es von diesen offenbar selten genutzt.¹⁰⁷ Beispiele aus der Praxis zeigen, dass dieses Verfahren vor allem dann in Frage kommt, wenn Mittel von ausserhalb der Konkursmasse (z.B. Schenkungen von nahestehenden Personen oder zinslose Darlehen eines Sanierungsfonds) genutzt und der Gläubigerschaft angeboten werden können.¹⁰⁸ Die Lehre kritisiert aber, dass das gerichtliche Nachlassverfahren nach Artikel 293 ff. SchKG vor allem auf Unternehmen zugeschnitten und für Privatpersonen *zu aufwendig*¹⁰⁹ und auch *zu teuer*¹¹⁰ sei. So sei es wenig sinnvoll, Mittel in ein für Privatpersonen überdimensioniertes Verfahren mit Sachwalter, Inventar, Gläubigerversammlung, Sachwalterbericht und so weiter zu investieren, anstatt sie den Gläubigern zukommen zu lassen.¹¹¹ Offenbar nehmen die Gläubiger auch kaum einmal an der Gläubigerversammlung teil.¹¹² Durch die vorgeschriebenen Veröffentlichungen in den Amtsblättern werde die verschuldete Person auch unnötig angeprangert.¹¹³ Die von Artikel 305 f. SchKG verlangten Quoren sowie die Sicherstellung der privilegierten Gläubiger seien für die Schuldner zudem kaum je zu erreichen.¹¹⁴

3.3.2 Die Schuldenbereinigung nach Art. 333 ff. SchKG

Neben dem gerichtlichen Nachlassvertrag ist auch der Abschluss eines *aussergerichtlichen Nachlassvertrages* denkbar. Bei einem solchen einigen sich die Schuldner grundsätzlich mit jedem Gläubiger einzeln. Der aussergerichtliche Nachlassvertrag besteht somit aus einer Summe von individuellen Schuldnerlassverträgen, welche auch nur die beteiligten Gläubiger

¹⁰⁶ BGE 120 III 94 E. 2

¹⁰⁷ Vgl. Artikel "Machen Sie es wie die Swissair", NZZ vom 21. September 2015, 29.

¹⁰⁸ Vgl. Artikel "Machen Sie es wie die Swissair", NZZ vom 21. September 2015, 29; s. auch LORANDI, AJP 2009, 573 f.

¹⁰⁹ AMONN/WALTHER, § 57 N 1; MEIER I./HAMBURGER, SJZ 2014, 95; RONCORONI, SozialAktuell 2013, 24; LORANDI, AJP 2009, 566; MEIER B., Restschuldbefreiung, 16.

¹¹⁰ MEIER I./HAMBURGER, SJZ 2014, 95; RONCORONI, SozialAktuell 2013, 24; LORANDI, AJP 2009, 566; MEIER B., Restschuldbefreiung, 16.

¹¹¹ LORANDI, AJP 2009, 566.

¹¹² RONCORONI, SozialAktuell 2013, 24.

¹¹³ RONCORONI, SozialAktuell 2013, 24.

¹¹⁴ MEIER B., Restschuldbefreiung, 16.

binden.¹¹⁵ Für private Schuldner wurden mit den Artikeln 333 ff. SchKG (einvernehmliche private Schuldenbereinigung) ein gesetzlicher Rahmen geschaffen, welcher den Abschluss eines aussergerichtlichen Nachlassvertrags erleichtern soll.

Ein Schuldner, der nicht der Konkursbetreibung unterliegt, kann beim Nachlassgericht die Durchführung einer *einvernehmlichen privaten Schuldenbereinigung* beantragen (Art. 333 Abs. 1 SchKG). Wie das Wort "einvernehmlich" besagt, ist eine Vereinbarung mit der Gläubigerschaft angestrebt, diese Vereinbarung bindet diejenigen Gläubiger, welche ihr nicht zugestimmt haben, deshalb nicht.¹¹⁶ Obwohl das Gesetz keine Einstimmigkeit vorschreibt, ist nur schwer vorstellbar, dass einzelne Gläubiger eine Reduktion ihrer Forderungen akzeptieren, wenn andere nicht mitziehen. In der Regel wird deshalb die Zustimmung aller Gläubiger vorausgesetzt sein.¹¹⁷

Der Schuldner hat in seinem Gesuch seine Schulden sowie seine Einkommens- und Vermögensverhältnisse darzulegen (Art. 333 Abs. 2 SchKG). Erscheint eine Schuldenbereinigung mit den Gläubigern nicht von vornherein als ausgeschlossen, und sind die Kosten des Verfahrens (d.h. die Gerichtsgebühren und Sachwalterkosten)¹¹⁸ sichergestellt, so gewährt das Nachlassgericht dem Schuldner eine Stundung von höchstens drei Monaten und ernennt einen Sachwalter (Art. 334 Abs. 1 SchKG). Ausgeschlossen ist die Schuldenbereinigung, wenn die Person *offensichtlich überschuldet* ist und ihr Einkommen keine Sparquote zulässt oder ihre Eigenmittel in keinem Verhältnis zu den Fremdmitteln stehen.¹¹⁹ Auf Antrag des Sachwalters kann die Stundung auf höchstens sechs Monate verlängert werden (Art. 334 Abs. 2 SchKG). Während der Stundung kann der Schuldner nur für periodische familienrechtliche Unterhalts- und Unterstützungsbeiträge betrieben werden (Art. 334 Abs. 3 SchKG). Die Stundung kann vorzeitig widerrufen werden, wenn eine einvernehmliche Schuldenbereinigung offensichtlich nicht herbeigeführt werden kann (Art. 334 Abs. 2 SchKG).

Der *Sachwalter* unterstützt den Schuldner beim Erstellen eines Bereinigungsvorschlags. Der Schuldner kann darin seinen Gläubigern insbesondere eine Dividende anbieten oder sie um Stundung der Forderungen oder um andere Zahlungs- oder Zinserleichterungen ersuchen (Art. 335 Abs. 1 SchKG). Auch eine Kombination zwischen Stundungs- und Dividendenvergleich ist möglich.¹²⁰ Der Sachwalter führt mit den Gläubigern Verhandlungen über den Bereinigungsvorschlag des Schuldners (Art. 335 Abs. 2 SchKG). Das Nachlassgericht kann den Sachwalter zudem beauftragen, den Schuldner bei der Erfüllung der Vereinbarung zu überwachen (Art. 335 Abs. 3 SchKG). Der Sachwalter hat – anders als der Sachwalter in der ordentlichen Nachlassstundung – jedoch keine autoritative Funktion und kann auch nicht anstelle des Schuldners handeln.¹²¹ Der Schuldner behält die volle Verfügungsbefugnis.

Da die Gläubiger ihre *Zustimmung* nur erteilen werden, wenn sie Aussicht auf Befriedigung eines angemessenen Teils ihrer Forderungen haben und die Schuldner zudem ausreichend Mittel für die Deckung der Verfahrenskosten aufweisen müssen, steht die Schuldenbereinigung nach Artikel 333 ff. SchKG völlig mittellosen oder hochverschuldeten Schuldnern faktisch nicht offen.¹²² Die erforderliche Zustimmung der Gläubiger stellt wohl für die meisten Schuldner ein unüberwindbares Hindernis dar.¹²³ MEIER/HAMBURGER gehen davon aus, dass

¹¹⁵ AMONN/WALTHER, § 53 N 5 f.

¹¹⁶ S. BSK SchKG II-BRUNNER/BOLLER, Art. 335 N 7 (aussergerichtlicher Vergleich).

¹¹⁷ BSK SchKG II-BRUNNER/BOLLER, Art. 335 N 7; JEANDIN, Assainissement des particuliers, 237 f.

¹¹⁸ BSK SchKG II-BRUNNER/BOLLER, Art. 333 N 18.

¹¹⁹ BSK SchKG II-BRUNNER/BOLLER, Art. 333 N 11 mit Bsp. aus der Rechtsprechung; s. auch oben Ziff. 3.2.1.2 zur Prüfung der Aussicht auf Schuldenbereinigung im Rahmen eines Antrags auf Konkursöffnung.

¹²⁰ BSK SchKG II-BRUNNER/BOLLER, Art. 335 N 8.

¹²¹ BSK SchKG EB-BAUER, Art. 335 ad N 4.

¹²² S. zur analogen Situation beim *Privatkonkurs* oben: Ziff. 3.2.1 und 3.2.3.

¹²³ S. MEIER I./HAMBURGER, SJZ 2014, 96; LORANDI, AJP 2009, 568; MEIER B., Restschuldbefreiung, 13; JEANDIN, Assainissement des particuliers, 240; vgl. auch GILLIÉRON, Règlement amiable des dettes: avorton ou embryon?, 426 ff.

die Schuldner in der Lage sein müssten, innert drei Jahren 30% der Forderungen zu erfüllen.¹²⁴ Die Chancen auf eine Einigung mit den Gläubigern können durch die Hilfe von Schuldenberatungsstellen jedoch erhöht werden. Diese verfügen teilweise über Sanierungsfonds, welche es den Schuldnern mittels zinslosem Darlehen ermöglichen, eine attraktive Dividende anzubieten.¹²⁵ Auch dann erfordert das Gelingen der Sanierung jedoch *faktisch Einstimmigkeit* aller Gläubiger, da einzelne Gläubiger kaum je bereit sein werden, auf Teile ihrer Forderungen zu verzichten, wenn andere nicht mitziehen. Schon das Ausscheren eines einzelnen Gläubigers kann deshalb den Nachlassvertrag zum Scheitern bringen.¹²⁶

Die private Schuldenbereinigung ist von *geringer praktischer Relevanz*, es soll jährlich in der Schweiz höchstens ein paar Dutzend Verfahren nach Artikel 333 ff. SchKG geben.¹²⁷

3.4 Schlussfolgerung

Den dargestellten Möglichkeiten zur Entschuldung oder finanziellen Erholung nach geltendem Recht ist gemeinsam, dass sie *für völlig mittellose Personen nicht offen* stehen.

Die *einvernehmliche private Schuldenbereinigung* nach Artikel 333 ff. SchKG setzt die Zustimmung aller Gläubiger voraus. Sogar bei eigentlich sanierungsfähigen Schuldnern reicht es aus, dass ein Gläubiger den Verzicht auf einen Teil seiner Forderung verweigert. Auch das *gerichtliche Nachlassverfahren*, welches eine Schuldenbefreiung auch gegen den Widerstand einzelner Gläubiger ermöglichen würde, setzt voraus, dass der Schuldner zumindest die Verfahrenskosten decken und den Gläubigern eine einigermaßen attraktive Quote anbieten kann.

Die *Durchführung des Privatkonkursverfahrens* setzt voraus, dass das Konkursbegehren nicht mangels Aktiven als rechtsmissbräuchlich erscheint und der Schuldner den Vorschuss für die Konkurskosten leisten kann. Vielen Schuldnern steht somit das Konkursverfahren nicht zur Verfügung. Auch bietet das Konkursverfahren den Schuldnern zwar die Möglichkeit zur finanziellen Erholung und zur standesgemässen Lebensführung, eine Befreiung von ihren Schulden findet jedoch nicht statt. Gleichzeitig besteht auch für die Gläubiger nur geringe Aussicht auf die Befriedigung ihrer Forderungen. Der Mechanismus der Einrede fehlenden neuen Vermögens bietet für die Schuldner keine Anreize, ihre wirtschaftliche Erholung mit voller Kraft voranzutreiben. Wird ihr Einkommen als vermögensbildend eingestuft, können für die Konkursforderungen wieder Pfändungen ausgesprochen werden, möglicherweise mehrere Pfändungen parallel bis auf das betriebsrechtliche Existenzminimum. Bleibt ihr Einkommen jedoch unter der Schwelle der Vermögensbildung, ist es den Gläubigern ab dem Moment der Konkurseröffnung entzogen; das Schweizer Privatkonkursverfahren sieht keinen Einbezug des laufenden oder künftigen Lohnes vor. Die Betreuung von Konkursforderungen ist für die Gläubiger auch mit Aufwand und finanziellen Risiken verbunden, tragen sie, wenn der Schuldner mit der Einrede fehlenden neuen Vermögens durchdringt, doch die Verfahrens- und Parteikosten.

In der Lehre wird deshalb zurecht kritisiert, dass das geltende Recht gerade für hochverschuldete oder mittellose Privatpersonen *keine Möglichkeit* bereithält, um *ihre Finanzen nachhaltig zu sanieren*.¹²⁸ Viele der Betroffenen haben *keine realistischen Aussichten darauf*,

¹²⁴ MEIER I./HAMBURGER, SJZ 2014, 96.

¹²⁵ So zum Beispiel die Berner Schuldenberatung, vgl. www.schuldeninfo.ch > Schuldenberatung > Was wir machen. Weiter: Fachstelle für Schuldenberatung des Kantons Luzern (Fonds-de-Roulement, vgl. www.schulden.ch/dynasite.cfm?dsmid=77404; besucht am 11.01.2018).

¹²⁶ Vgl. Fn. 117.

¹²⁷ So MEIER B., Restschuldbefreiung, 14 und dort Fn. 62 auf Basis von Zahlen, welche von Schuldenberatungsstellen publiziert wurden.

¹²⁸ Vgl. MEIER I./HAMBURGER, SJZ 2014, 100; BSK SchKG EB-STAEHELIN, Art. 191 ad N 16 c.

je wieder schuldenfrei zu leben. Denjenigen Schuldnern, welche schon nicht genügend Mittel für die Durchführung eines Privatkonkursverfahrens aufbringen können, droht gar die dauerhafte Pfändung ihres Lohnes bis auf das betriebsrechtliche Existenzminimum, falls sie über ein Erwerbseinkommen verfügen. Die Schuldner haben somit keinen Anreiz, ein (hohes) Erwerbseinkommen zu erzielen. Zugleich haben in der Regel auch die Gläubiger wenig Aussichten auf Erfüllung ihrer Forderungen. LORANDI spricht deshalb von einem "*Gleichgewicht der Unzufriedenheit*".¹²⁹ Die Gläubiger haben, wie erwähnt, nur sehr eingeschränkte, mit Rechtsunsicherheit behaftete Möglichkeiten, um auf künftiges Schuldnerincome zuzugreifen. Schliesslich ist auch der Grundsatz der Gleichbehandlung der Gläubiger bei natürlichen Personen als Schuldnern nur ungenügend gewahrt. Das einzige Generalexekutionsverfahren steht meist nicht offen und führt zu Verlustscheinen. Wollen die Gläubiger später ihre Forderungen durchsetzen, müssen sie dies wiederum in einzelnen Verfahren tun.

Einige Autoren schlagen deshalb die *Einführung eines Restschuldbefreiungsverfahrens* vor, wie sie in vielen Ländern bereits existieren.¹³⁰ Die Grundzüge dieser Vorschläge werden weiter unten dargestellt.¹³¹ Zunächst soll ein Überblick über die in anderen Ländern existierenden Verfahren gegeben werden.

4 Rechtsvergleich

4.1 EU

Die Europäische Kommission hat am 22. November 2016 den *Vorschlag für eine Richtlinie des Europäischen Rates und des Parlaments über präventive Restrukturierungsrahmen, die zweite Chance und Massnahmen zur Steigerung der Effizienz von Restrukturierungs-, Insolvenz- und Entschuldungsverfahren und zur Änderung der Richtlinie 2012/30/EU* verabschiedet.¹³² Ziel des Vorschlags ist eine umfassendere Harmonisierung des Insolvenzrechts für einen reibungslos funktionierenden Binnenmarkt und für eine echte Kapitalmarktunion. Unsicherheit in Bezug auf Insolvenzvorschriften oder das Risiko langwieriger oder komplexer Insolvenzverfahren in einem anderen Land sollen als Hindernisse ausserhalb des eigenen Landes zu investieren, oder eine Geschäftsbeziehungen einzugehen, beseitigt werden. Unter dem Titel "Zweite Chance" werden die Mitgliedstaaten aufgefordert, wirksame Entschuldungsverfahren namentlich für Unternehmer einzuführen:

"In vielen Mitgliedstaaten dauert es mehr als drei Jahre, bis zahlungsunfähige redliche Unternehmer eine Entschuldung gewährt bekommen und einen Neuanfang machen können. Aufgrund ineffizienter Rahmen für die zweite Chance bleiben Unternehmer in der Schuldenfalle gefangen, driften in die Schattenwirtschaft ab oder verlegen ihren Sitz in andere Länder, um von günstigeren Regelungen zu profitieren. Eine Verlegung ist für Gläubiger teuer; sie müssen das zusätzliche Risiko berücksichtigen, dass ein Unternehmer in einem anderen Land in kürzerer Zeit entschuldet werden könnte. Eine Verlegung ist auch für Unternehmer mit einer hohen wirtschaftlichen und menschlichen Belastung verbunden, da sie im Sinne der Verordnung (EU) Nr. 2015/848 über Insolvenzverfahren¹³³ bereits für einen bestimmten Zeitraum in einem Mitgliedstaat niedergelassen sein müssen, bevor sie in diesem Mitgliedstaat eine Entschuldung beantragen können. Darüber hinaus haben

¹²⁹ LORANDI, AJP 2009, 569.

¹³⁰ S. dazu unten Ziff. 5.3 .

¹³¹ S. Ziff. 6.

¹³² Verfahren 2016/0359/COD, abrufbar unter: http://eur-lex.europa.eu/procedure/DE/2016_359 (besucht am 11.01.2018).

¹³³ Verordnung (EU) 2015/848 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20. Mai 2015 über Insolvenzverfahren (ABl. L 141 vom 5.6.2015, S. 19).

kürzere Entschuldungsfristen erwiesenermassen positive Auswirkungen auf Verbraucher und Anleger, da sie sich schneller wieder am Verbrauchs- und Investitionskreislauf beteiligen können. Dies wiederum fördert das Unternehmertum."¹³⁴

Die Mitgliedstaaten sollen sicherstellen, dass überschuldete Unternehmer in vollem Umfang entschuldet werden können. Sollte die volle Entschuldung von einer teilweisen Tilgung der Schulden durch den Unternehmer abhängig sein, so hätten die Mitgliedstaaten sicherzustellen, dass die diesbezügliche Tilgungspflicht der Lage des einzelnen Schuldners entspricht und insbesondere in einem angemessenen Verhältnis zu seinem verfügbaren Einkommen während der Entschuldungsfrist steht (Art. 19). Die Entschuldungsfrist dürfe höchstens drei Jahre betragen (Art. 20).

Der entsprechende Titel III des Vorschlags soll nur für Unternehmer gelten, dies aus Gründen der Subsidiarität:

"Im Zusammenhang mit der zweiten Chance muss zur Bewertung der Frage der Subsidiarität zwischen natürlichen Personen in ihrer Eigenschaft als Unternehmer einerseits und als Verbraucher andererseits unterschieden werden. Im Gegensatz zu Unternehmern, die ständig nach beliebigen (oftmals grenzüberschreitenden) Investitionsquellen suchen, neigen Verbraucher derzeit eher zu einer lokalen Finanzierung (Kredite von örtlichen Banken). Daher sollte das Problem der Überschuldung von Verbrauchern zunächst auf nationaler Ebene angegangen werden."¹³⁵

Die Kommission empfiehlt den Mitgliedstaaten jedoch ausdrücklich, die Regelung auch für Konsumenten zu übernehmen:

"Viele Mitgliedstaaten haben in den letzten Jahren nationale Rechtsvorschriften über Verbraucherinsolvenz erlassen oder reformiert und dabei anerkannt, wie wichtig es ist, die Verbraucher in die Lage zu versetzen, ihre Schulden loszuwerden, und ihnen eine zweite Chance zu gewähren. Allerdings haben nicht alle Mitgliedstaaten solche Rechtsvorschriften, und die Entschuldungsfristen für überschuldete Verbraucher sind nach wie vor sehr lang. Den Verbrauchern zu helfen, sich wieder am wirtschaftlichen Ausgabenzklus zu beteiligen, ist ein wichtiger Bestandteil gut funktionierender Finanzmärkte und Finanzdienstleistungen für Privatkunden. Die Kommission wird weiter verfolgen, wie die Mitgliedstaaten ihre nationalen Rahmen reformiert haben, und überwachen, wie sie diese besondere Bestimmung des Vorschlags zur zweiten Chance umsetzen, um die Situation der Überschuldung der Verbraucher zu überprüfen."¹³⁶

Bis auf Weiteres ist es also den EU-Mitgliedsstaaten überlassen, ob sie auch für Verbraucher ein Entschuldungsverfahren vorsehen und wie dieses auszugestalten ist. Die einzelnen Regelungen werden für einige unserer Nachbarländer, namentlich Deutschland (Ziff. 4.2), Österreich (Ziff. 4.3) und Frankreich (Ziff. 4.4) detailliert und für weitere europäische Staaten überblicksartig dargestellt (Ziff. 4.7).

¹³⁴ S. 4 in der deutschen Fassung des Vorschlags für die Richtlinie, abrufbar unter: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/PDF/?uri=CELEX:52016PC0723&from=EN> (besucht am 11.01.2018).

¹³⁵ S. 18 in der deutschen Fassung des Vorschlags für die Richtlinie (Fn. 134).

¹³⁶ S. 16 in der deutschen Fassung des Vorschlags für die Richtlinie (Fn. 134).

4.2 Deutschland: Das Restschuldbefreiungsverfahren

4.2.1 Verfahrensphasen und Umfang der Restschuldbefreiung

Deutschland kennt seit Inkrafttreten der *Insolvenzordnung (InsO)*¹³⁷ Anfang 1999 ein Restschuldbefreiungsverfahren für natürliche Personen. Es erfuhr bereits mehrfach Änderungen, eine umfangreiche Revision ist am 1. Juli 2014 in Kraft getreten.¹³⁸

Das Restschuldbefreiungsverfahren ist in ein Insolvenzverfahren (Konkursverfahren) eingebettet. Die Restschuldbefreiung muss beim Insolvenzgericht beantragt und mit dem Antrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens eingereicht werden. Das Insolvenzgericht stellt durch Beschluss fest, dass der Schuldner Restschuldbefreiung erlangt, wenn er den Obliegenheiten während der Wohlverhaltensperiode nachkommt und keine Versagensgründe vorliegen (§ 287a InsO). Das Verfahren gliedert sich im Wesentlichen in die folgenden Verfahrensschritte:¹³⁹

- Schritt 1: *Aussergerichtlicher Einigungsversuch*. Die Schuldner müssen zunächst versuchen, sich mit ihren Gläubigern aussergerichtlich zu einigen.
- Schritt 2: *Versuch einer gerichtlichen Einigung*, falls nicht aussichtslos. Möglichkeit der gerichtlichen Ersetzung der Zustimmung einzelner Gläubiger.
- Schritt 3: *Insolvenzverfahren* (i.d.R. Verbraucherinsolvenzverfahren nach § 304 InsO ff.). Liquidation des pfändbaren Vermögens. Eventuell Zwangsausgleich mittels Insolvenzplan.
- Schritt 4: mehrjährige *Abzahlungsperiode* (auch bezeichnet als Wohlverhaltensperiode oder Treuhandperiode), während der die Schuldner sich zumindest um die Rückzahlung ihrer Schulden bemühen müssen.

Das sogenannte *Verbraucherinsolvenzverfahren* gilt für unselbständig tätige Schuldner oder Schuldner mit überschaubaren Vermögensverhältnissen, andere natürliche Personen sind auf das Regelinsolvenzverfahren verwiesen.¹⁴⁰ Für die Dauer des Insolvenzverfahrens wird ein Insolvenzverwalter bestellt, der über die Insolvenzmasse verfügt (§ 80 Abs. 1 InsO). Zur Insolvenzmasse zählt auch der pfändbare Teil des Einkommens (§ 35 Abs. 1 InsO).

Mit der Revision, welche im Juli 2014 in Kraft getreten ist,¹⁴¹ wurde es möglich, dass auch Verbraucher einen sogenannten *Insolvenzplan* nach §§ 217 ff. InsO abschliessen können. Darin kann die Haftung des Schuldners für seine Verbindlichkeiten beliebig geregelt werden, wenn die Mehrheit der Gläubiger zustimmt und die widersprechenden Gläubiger nicht schlechter gestellt werden, als sie ohne den Plan stünden.¹⁴² Verlässliche Zahlen liegen noch keine vor, laut Medienberichten scheint der Insolvenzplan für Verbraucher in der Praxis allerdings nur selten genutzt zu werden.¹⁴³

¹³⁷ Insolvenzordnung vom 5. Oktober 1994, BGBl. I S. 2866.

¹³⁸ Gesetz zur Verkürzung des Restschuldbefreiungsverfahrens und zur Stärkung der Gläubigerrechte vom 15. Juli 2013, BGBl. I S. 2379.

¹³⁹ Vgl. für eine Übersicht die Broschüre "Restschuldbefreiung – eine Chance für redliche Schuldner" des deutschen Bundesministeriums der Justiz und für Verbraucherschutz, abrufbar unter: www.bmjv.de/SharedDocs/Publikationen/DE/Restschuldbefreiung_Chance_Schuldner.pdf?__blob=publicationFile&v=11 (besucht am 11.01.2018).

¹⁴⁰ § 304 Abs. 1 und 2 InsO: Selbständig tätige Schuldner kommen für das Verfahren in Frage, wenn sie weniger als 20 Gläubiger haben und keine Forderungen aus Arbeitsverhältnissen gegen sie bestehen.

¹⁴¹ S. oben Fn. 138.

¹⁴² MüKo-STEPHAN, Vor §§ 286-303, N 25.

¹⁴³ Vgl. Handelsblatt vom 3. Juli 2015, "Wie Sie sich vor der Privatinsolvenz schützen", abrufbar unter: www.handelsblatt.com/finanzen/vorsorge/altersvorsorge-sparen/tool-der-woche-insolvenzplan-wird-kaum-genutzt/12003224-2.html (besucht am 11.01.2018); HOFMEISTER, Verkürztes Verfahren in Deutschland, in: Das Budget Nr. 78/2016, S. 10 ff.

Wer das Restschuldbefreiungsverfahren erfolgreich durchlaufen hat, wird von den Schulden gegenüber den Insolvenzgläubigern – auch denjenigen, welche ihre Forderungen nicht angemeldet haben – befreit (§ 301 InsO). Die *Restschuldbefreiung* bewirkt eine Umwandlung der offenen Forderungen in Naturalobligationen: die Forderungen können zwar noch erfüllt werden, sind aber nicht mehr gerichtlich durchsetzbar. Von der Restschuldbefreiung nicht erfasst sind gemäss § 302 InsO unter anderem Geldstrafen, Forderungen aus vorsätzlicher unerlaubter Handlung, rückständige Unterhaltsforderungen, welche vorsätzlich pflichtwidrig nicht geleistet wurden (seit Inkrafttreten der Revision am 1. Juli 2014)¹⁴⁴ und zinslose Darlehen, die zum Ausgleich der Kosten für die Verbraucherinsolvenz gewährt wurden. Forderungen aus einem Steuerschuldverhältnis sind nur dann von der Restschuldbefreiung ausgenommen, wenn der Schuldner im Zusammenhang damit wegen einer Steuerstraftat rechtskräftig verurteilt worden ist. Eine Befreiung von normalen Steuerschulden ist somit möglich.

4.2.2 Der Ablauf der Wohlverhaltensperiode im Besonderen

Mit Abschluss des Insolvenzverfahrens beginnt eine mehrjährige Periode, während der die Schuldner sich um Rückzahlung ihrer Schulden bemühen und auch sonstigen Obliegenheiten nachkommen müssen. Die Periode wird deshalb allgemein als Wohlverhaltensperiode bezeichnet. Diese dauert *grundsätzlich sechs Jahre ab Insolvenzeröffnung*, die Dauer des Insolvenzverfahrens wird somit angerechnet (§ 287 Abs. 2 InsO). In dieser Zeit verpflichtet sich der Schuldner, seine pfändbaren Forderungen an einen Treuhänder abzutreten und keine separaten Zahlungen an die Gläubiger zu leisten. Der Treuhänder verwaltet dieses Einkommen und nimmt jährliche Ausschüttungen an die Gläubiger vor, sofern die Verfahrenskosten gedeckt wurden (§ 292 Abs. 1 InsO).

Während der Wohlverhaltensperiode treffen den Schuldner diverse *Obliegenheiten* (§ 295 InsO), namentlich muss er sich um eine Erwerbstätigkeit bemühen und darf zumutbare Tätigkeiten nicht ablehnen. Er ist zur wahrheitsgemässen Auskunft über seine Vermögensverhältnisse verpflichtet. Vermögen, das der Schuldner von Todes wegen erwirbt, hat er zur Hälfte an den Treuhänder herauszugeben (§ 295 Abs. 1 Ziff. 2 InsO). Dass der Schuldner die Hälfte behalten darf, soll als Anreiz dafür dienen, das Erbe anzutreten.¹⁴⁵

Mit der *Revision* zur Verkürzung des Restschuldbefreiungsverfahrens und zur Stärkung der Gläubigerrechte¹⁴⁶ sind im Juli 2014 diverse *Erleichterungen* in Kraft getreten. So können Schuldner, welche die Verfahrenskosten (inklusive die Kosten für die Treuhänderin bzw. den Treuhänder) selbst tragen können, die Restschuldbefreiung bereits nach fünf Jahren erlangen (§ 300 InsO). Können zusätzlich zu den Verfahrenskosten noch 35% der angemeldeten Schulden beglichen werden, kann das Verfahren gar auf drei Jahre verkürzt werden (§ 300 InsO).

In § 290 InsO sind diverse Gründe aufgeführt, welche auf Antrag eines Insolvenzgläubigers zu einer *Versagung der Restschuldbefreiung* führen, zum Beispiel die Verletzung von Auskunfts- oder Mitwirkungspflichten oder eine Verschwendung von Vermögen in den letzten drei Jahren vor Antrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens. Wer erfolgreich ein Restschuldbefreiungsverfahren durchlaufen hat, bleibt für zehn Jahre von neuen Restschuldbefreiungsverfahren ausgeschlossen (§ 287a InsO). Einige (aber nicht alle) Versagensgründe

¹⁴⁴ Vgl. für einen Vergleich der beiden Fassungen: lexetius.com/InsO/302,2 (besucht am 11.01.2018).

¹⁴⁵ S. MEIER B., Restschuldbefreiung, 158 f. m.w.H.

¹⁴⁶ S. oben Fn. 138.

führen – je nach Versagensgrund – ebenfalls zu einer Sperre zwischen drei und fünf Jahren (§ 287a InsO).¹⁴⁷

4.2.3 Möglichkeit der Stundung der Verfahrenskosten

Schon bald nach Inkrafttreten der Insolvenzordnung am 1. Januar 1999 wurde festgestellt, dass das Verfahren einen wesentlichen Teil der überschuldeten Personen nicht erreichte.¹⁴⁸ Da für die Insolvenzeröffnung das Vorhandensein einer kostendeckenden Masse vorausgesetzt wurde, blieb das Restschuldbefreiungsverfahren völlig mittellosen Personen verschlossen. Mit *Änderungsgesetz vom Oktober 2001* wurde deshalb die Möglichkeit der Stundung der Verfahrenskosten eingeführt.¹⁴⁹ Gemäss § 4a ff. InsO werden einer natürlichen Person auf Antrag die Verfahrenskosten bis zur Restschuldbefreiung gestundet, soweit das Vermögen voraussichtlich nicht kostendeckend ist. Die Kostenstundung bewirkt auch die Weiterführung des Restschuldbefreiungsverfahrens, obwohl die Mindestvergütung des Treuhänders nicht gedeckt ist (§ 298 Abs. 1 InsO). Wenn die Verfahrenskosten auch bei Erteilung der Restschuldbefreiung nicht bezahlt werden können, können sie für *weitere vier Jahre gestundet* werden. Spätestens nach Ablauf dieser vier Jahre wird der Schuldner auch von den Verfahrenskosten befreit (§ 4b InsO).

4.2.4 Statistische Daten und Reformdiskussionen

Die Zahl der Verbraucherinsolvenzen mit dem Ziel Restschuldbefreiung stieg nach der *Einführung der Stundungsmöglichkeit* 2002 um 61.5% im Vergleich zum Vorjahr. Auch in den Folgejahren nahm die Zahl der Verfahren jeweils deutlich zu.¹⁵⁰ Die Zahl der eröffneten Verbraucherinsolvenzverfahren erreichte im Jahr 2010 mit 106'290 Verfahren ihren Höhepunkt und ist seither stetig rückläufig. Für das Jahr 2016 wurden 75'169 Verfahren eröffnet, während in 1'787 weiteren Verfahren ein Schuldenbereinigungsplan zustande gekommen ist.¹⁵¹ Die voraussichtlichen Forderungen werden mit ca. EUR 3.5 Mia. beziffert, dies entspricht einer durchschnittlichen Schuldenhöhe von weniger als EUR 50'000.-.

Die mit dem Anstieg der Restschuldbefreiungsverfahren verbundene *personelle Belastung der Insolvenzgerichte* und *finanzielle Belastung des öffentlichen Haushaltes* führte Anfang der 2000-Jahre zu Reformdiskussionen mit dem Ziel der Vereinfachung von masselosen Insolvenzverfahren, welche jedoch vorerst nicht weiterverfolgt wurden.¹⁵² Empirische Untersuchungen haben gezeigt, dass zwischen 85 und 89% der einer Restschuldbefreiung vorausgehenden Insolvenzverfahren keine Masse aufwiesen, welche an die Gläubiger verteilt werden konnte.¹⁵³ Gleichzeitig waren die Kosten des Insolvenzverfahrens in 64% der Fälle gar nicht und in 20% der Fälle nur teilweise gedeckt.¹⁵⁴ Diese Daten betreffen das Insolvenzverfahren, welches der Wohlverhaltensperiode vorausgeht. Zur Befriedigung der Gläubiger und Deckung der gestundeten Verfahrenskosten nach Ablauf der Wohlverhaltensperiode liegen, soweit ersichtlich, (noch) keine gesicherten Daten vor.¹⁵⁵ Eine Längsschnittstudie mit

¹⁴⁷ Vgl. zu Auslegung und Entstehungsgeschichte der Bestimmung DAWE, Hamburger Kommentar zum Insolvenzrecht, § 287a InsO N 1 ff.

¹⁴⁸ Vgl. MÜKO-STEPHAN, Vor §§ 286-303 N 55 ff.

¹⁴⁹ InsOÄndG vom 26.10.2001, BGBl. I S. 2710, vgl. zur Entstehungsgeschichte MÜKO-STEPHAN, Vor §§ 286-303 N 55 ff.

¹⁵⁰ Statistisches Bundesamt Deutschland, Verbraucherinsolvenzen nach Zahlen, abrufbar unter: www.destatis.de/DE/ZahlenFakten/GesellschaftStaat/EinkommenKonsumLebensbedingungen/VermoeigenSchulden/Tabellen/VerbraucherInsolvenzenachJahren.html (besucht am 11.01.2018).

¹⁵¹ Vgl. Statistisches Bundesamt Deutschland, Verbraucherinsolvenzen nach Zahlen (Fn. 150).

¹⁵² Vgl. MÜKO-STEPHAN, Vor §§ 286-303, N 58 ff.; REILL-RUPPE, Anspruch und Wirklichkeit des Restschuldbefreiungsverfahrens, 237 ff.

¹⁵³ REILL-RUPPE, Anspruch und Wirklichkeit des Restschuldbefreiungsverfahrens, 208.

¹⁵⁴ REILL-RUPPE, Anspruch und Wirklichkeit des Restschuldbefreiungsverfahrens, 209.

¹⁵⁵ Vgl. auch REILL-RUPPE, Anspruch und Wirklichkeit des Restschuldbefreiungsverfahrens, 210.

Mehrfachbefragung von Schuldern am Ende der Wohlverhaltensperiode kam aber zum Ergebnis, dass das Verfahren sie *wirtschaftlich und sozial stabilisiert* hat, wobei sich dieser Effekt schon gleich nach Eröffnung des Verfahrens einstellte.¹⁵⁶ Drei Viertel der Befragten mussten während der Wohlverhaltensperiode *keine neuen Verpflichtungen* eingehen.¹⁵⁷ Gemäss einer anderen Studie wurde das Verfahren von sogenannten Armutsschuldnern ohne Vermögen und laufende Einkünfte jedoch kaum in Anspruch genommen.¹⁵⁸

In Bezug auf die *Reform von 2014*¹⁵⁹ soll die Bundesregierung dem deutschen Bundestag bis zum 30. Juni 2018 *Bericht* erstatten, in wie vielen Fällen bereits nach drei Jahren eine Restschuldbefreiung erteilt werden konnte.¹⁶⁰ Der Bericht hat auch Angaben über die Höhe der im Insolvenz- und Restschuldbefreiungsverfahren erzielten Befriedigungsquoten zu enthalten. Sofern sich aus dem Bericht die Notwendigkeit gesetzgeberischer Massnahmen ergibt, soll die Bundesregierung diese vorschlagen.

4.3 Österreich: Der Privatkonkurs

4.3.1 Allgemeines

Auch Österreich kennt ein Verfahren zur Restschuldbefreiung – das sogenannte *Schuldenregulierungsverfahren* – und auch dieses ist mit einem Insolvenzverfahren verbunden. Eingeführt wurde das Schuldenregulierungsverfahren – welches häufig allgemein als Privatkonkurs bezeichnet wird – mit der Konkursordnungs-Novelle 1993, welche am 1. Januar 1995 in Kraft getreten ist.¹⁶¹ Das Verfahren befindet sich heute in § 181 ff. des Bundesgesetzes über das Insolvenzverfahren (Insolvenzordnung – IO).¹⁶² Mit dem *Insolvenzrechtsänderungsgesetz 2017 (IRÄG 2017)*¹⁶³ hat das Parlament im Sommer 2017 mit grosser Mehrheit eine Reform des Privatkonkurses beschlossen, um redlichen Schuldnern die Möglichkeit zu geben, schneller in eine produktive Berufssituation zurückzukehren.¹⁶⁴

Das Schuldenregulierungsverfahren kann mittels *Zahlungsplan* oder *Abschöpfungsverfahren mit Restschuldbefreiung* abgeschlossen werden. Das Schuldenregulierungsverfahren beginnt mit dem Antrag auf Insolvenzeröffnung. Die Pflicht, vorgängig ein aussergerichtliches Einigungsverfahren (Ausgleichsversuch) durchzuführen, wurde mit dem IRÄG 2017 abgeschafft. Der Schuldner muss ein Vermögensverzeichnis, eine Gläubigerliste sowie eine Bescheinigung, dass die Einkünfte die Verfahrenskosten voraussichtlich decken werden, vorlegen (§ 183 IO). Die Kosten des Insolvenzverfahrens können gestundet werden, der Schuldner ist bis zu drei Jahre nach Ende des Abschöpfungsverfahrens zur Nachzahlung verpflichtet, soweit und sobald er dazu ohne Beeinträchtigung des notwendigen Unterhalts imstande ist (§ 184 IO).

Eine Besonderheit des österreichischen Insolvenzverfahrens für private Schuldner ist die sogenannte *Eigenverwaltung*. Im Schuldenregulierungsverfahren steht die Verwaltung der Insolvenzmasse in der Regel dem Schuldner selbst und nicht einem Insolvenzverwalter zu

¹⁵⁶ LECHNER, Längsschnittstudie, 49.

¹⁵⁷ LECHNER, Längsschnittstudie, 49.

¹⁵⁸ REILL-RUPPE, Anspruch und Wirklichkeit des Restschuldbefreiungsverfahrens, 119.

¹⁵⁹ S. Fn. 138.

¹⁶⁰ Art. 107 des Einführungsgesetzes zur Insolvenzordnung (EGInsO; BGBl. I S. 2911), eingefügt durch Artikel 6 des Gesetzes zur Verkürzung des Restschuldbefreiungsverfahrens und zur Stärkung der Gläubigerrechte vom 15.07.2013 (BGBl. I S. 2379).

¹⁶¹ BGBl. 974/1993, vgl. zur Entstehungsgeschichte: KODEK, Privatkonkurs, Rz. 1 ff.

¹⁶² Abrufbar unter: <https://www.ris.bka.gv.at/GeltendeFassung.wxe?Abfrage=Bundesnormen&Gesetzesnummer=10001736> (besucht am 11.01.2018).

¹⁶³ Bundesgesetz, mit dem die Insolvenzordnung, das Gerichtsgebührengesetz, das Insolvenz-Entgeltsicherungsgesetz und die Exekutionsordnung geändert werden (Insolvenzrechtsänderungsgesetz 2017 – IRÄG 2017), BGBl. I Nr. 122/2017, mit Beilagen abrufbar unter: https://www.parlament.gv.at/PAKT/VHG/XXV/II/I_01588/index.shtml (besucht am 11.01.2018).

¹⁶⁴ Vgl. Parlamentskorrespondenz Nr. 820 vom 28. Juni 2017 (Nationalrat) und Nr. 876 vom 6. Juli 2017 (Bundesrat), abrufbar unter: https://www.parlament.gv.at/PAKT/VHG/XXV/II/I_01588/index.shtml (besucht am 11.01.2018).

(§ 186 IO), er verbleibt somit in seiner Rechtsstellung.¹⁶⁵ Dies führt zu einer Kostenersparnis. Wenn die Umstände es erfordern, kann dennoch ein Insolvenzverwalter eingesetzt werden.¹⁶⁶ Verfügungen des Schuldners über Gegenstände der Insolvenzmasse und die Begründung neuer Verbindlichkeiten müssen vom Insolvenzgericht genehmigt werden (§ 187 IO).

Zur Insolvenzmasse gehört auch der während dem Verfahren anfallende pfändbare Teil des Einkommens.¹⁶⁷ Wird das Insolvenzverfahren nicht durch einen Zahlungsplan oder durch die Einleitung eines Abschöpfungsverfahrens mit Restschuldbefreiung abgeschlossen, so läuft es weiter, solange vom Zufließen weiterer (kostendeckender) Einkünfte auszugehen ist (sog. "ewiger Konkurs").¹⁶⁸

4.3.2 Der Zahlungsplan

Die meisten Insolvenzverfahren natürlicher Personen gelangen nicht in die Abschöpfungsphase, sondern werden mit einem *Zahlungsplan* abgeschlossen.¹⁶⁹ Bei diesem bietet der Schuldner den Gläubigern eine Quote an, die den Einkünften der nächsten fünf Jahre im Verhältnis zu den Konkursforderungen entspricht, die Zahlungsfrist darf dabei nicht länger als sieben Jahre dauern (§ 194 Abs. 1 IO). Der Zahlungsplan steht allen natürlichen Personen offen, es handelt sich um eine Unterart des Sanierungsplans.¹⁷⁰ Spätestens mit dem Antrag auf Annahme eines Zahlungsplans muss der Schuldner auch die Durchführung des Abschöpfungsverfahrens mit Restschuldbefreiung beantragen, welches zum Tragen kommt, wenn der Zahlungsplan abgelehnt wird. Mit dem IRÄG 2017¹⁷¹ wurde klargestellt, dass der Schuldner, wenn er über kein oder fast kein pfändbares Einkommen verfügt, keinen Zahlungsplan anbieten muss (§ 194 Abs. 1 IO, neue Fassung). Damit werden diese Schuldner nicht vom Restschuldbefreiungsverfahren ausgeschlossen.¹⁷²

Voraussetzung für die Annahme des Zahlungsplans ist in der Regel die vorherige Verwertung des Schuldnervermögens (§ 193 Abs. 2 IO).¹⁷³ An der sogenannten *Zahlungsplantagsatzung* wird über den Zahlungsplan verhandelt und abgestimmt.¹⁷⁴ Der Zahlungsplan bedarf der Zustimmung der Gläubigerversammlung, erforderlich ist die Mehrheit der Köpfe und die Mehrheit der Forderungen der *anwesenden* Gläubiger (§ 193 Abs. 1 i.V.m. § 147 Abs. 1 IO). Ein Präsenzquorum besteht nicht, denkbar ist deshalb, dass auch nur ein einziger Gläubiger entscheidet.¹⁷⁵ Diese Regelung ist das Ergebnis verschiedener Gesetzesänderungen, mit denen der Schutz inaktiver Gläubiger geschwächt wurde. Zuletzt wurde mit dem IRÄG 2010¹⁷⁶ das Erfordernis einer Dreiviertelmehrheit der Forderungen auf die einfache Mehrheit reduziert, um die Annahme von Sanierungsplänen (und damit auch Zahlungsplänen) zu erleichtern.¹⁷⁷ Der Zahlungsplan muss gerichtlich bestätigt werden, dieser Beschluss wird öffentlich bekanntgemacht (§ 193 Abs. 1 i.V.m. § 152 IO).

¹⁶⁵ Vgl. KODEK, Privatkonkurs, Rz. 126.

¹⁶⁶ KODEK, Privatkonkurs, Rz. 127.

¹⁶⁷ KODEK, Privatkonkurs, Rz. 138 ff.

¹⁶⁸ Vgl. KODEK, Privatkonkurs, Rz. 503 ff.

¹⁶⁹ Vgl. KODEK, Privatkonkurs, Rz. 331 ff.

¹⁷⁰ KODEK, Privatkonkurs, Rz. 331.

¹⁷¹ S. Fn. 163.

¹⁷² Vgl. dazu 1588 der Beilagen XXV. GP - Regierungsvorlage - Erläuterungen, S. 11, abrufbar unter: https://www.parlament.gv.at/PAKT/VHG/XXV/II/I_01588/fname_624821.pdf (besucht am 11.01.2018).

¹⁷³ Vgl. KODEK, Privatkonkurs, Rz. 331 ff.

¹⁷⁴ Vgl. KODEK, Privatkonkurs, Rz. 378 ff.

¹⁷⁵ KODEK, Privatkonkurs, Rz. 382.

¹⁷⁶ Insolvenzrechtsänderungsgesetz 2010 – IRÄG 2010, BGBl. I Nr. 29/2010, vgl. KODEK, Privatkonkurs, Rz. 382.

¹⁷⁷ Vgl. KODEK, Privatkonkurs, Rz. 382.

Wenn sich die Einkommens- und Vermögensverhältnisse des Schuldners ohne sein Verschulden verschlechtern, so kann er eine neue Abstimmung über einen Zahlungsplan und die Einleitung eines Abschöpfungsverfahrens verlangen (§ 198 IO).

Mit Rechtskraft des Bestätigungsbeschlusses wird der Schuldner von den Forderungen, soweit sie über die zahlbare Quote hinausgehen, *befreit* (§ 193 Abs. 1 i.V.m. § 156 IO). Gerät der Schuldner mit der Erfüllung des Zahlungsplans in Verzug, so leben die betreffenden Forderungen quotenmässig wieder auf (§ 193 Abs. 1 i.V.m. § 156a IO). Für die Bezahlung der Masseforderungen (u.a. der Gerichtskosten) setzt das Gericht eine Frist von höchstens drei Jahren. Beahlt der Schuldner die Masseforderungen trotz nochmaliger Aufforderung mit mindestens vierwöchiger Nachfrist nicht, so wird der Zahlungsplan nichtig (§ 196 Abs. 2 IO).

4.3.3 Das Abschöpfungsverfahren

Dem Zahlungsplanverfahren ist – als *ultima ratio* – das sogenannte Abschöpfungsverfahren mit Restschuldbefreiung (§§199 bis 216 IO) angeschlossen. Dieses wird auf Antrag des Schuldners eingeleitet.

Nach altem Recht musste ein Teil des Einkommens während sieben Jahren einem gerichtlich bestellten Treuhänder (häufig einer Schuldenberatungsstelle) überlassen werden. Die Restschuldbefreiung wurde gewährt, wenn entweder 10% der Forderungen bezahlt wurden oder bestimmte Billigkeitsgründe vorlagen. Mit dem *IRÄG 2017* wurde die Mindestquote von 10% abgeschafft. Die Abzahlungsperiode wurde vom Parlament von sieben auf fünf Jahre verkürzt. Die Regierungsvorlage hatte noch eine Verkürzung auf drei Jahre vorgesehen.¹⁷⁸ Gleichzeitig wurden zwei neue Einleitungshindernisse geschaffen: Der Antrag auf Durchführung des Abschöpfungsverfahrens ist abzuweisen, wenn der Schuldner während des Insolvenzverfahrens nicht eine angemessene Erwerbstätigkeit ausgeübt oder, wenn er ohne Beschäftigung war, sich nicht um eine solche bemüht oder eine zumutbare Tätigkeit abgelehnt hat (neue § 201 Abs. 1 Ziff. 2a). Der Antrag ist weiter abzuweisen, wenn der Schuldner im Insolvenzverfahren einer juristischen Person oder Personengesellschaft, deren Vertretungsorgan er angehört hat, Auskunfts- und Mitwirkungspflichten verletzt hat (neue § 201 Abs. 1 Ziff. 2b). Wie bisher gelten als Einleitungshindernisse dazu unter anderem gewisse Vermögensstraftaten, die Begründung unverhältnismässiger Verbindlichkeiten oder Vermögensverschleuderung innerhalb von drei Jahren vor dem Antrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens sowie ein früheres Abschöpfungsverfahren innerhalb der letzten zwanzig Jahre. Sämtliche Einleitungshindernisse sind nur auf Antrag eines Insolvenzgläubigers, der den Abweisungsgrund glaubhaft zu machen hat, zu berücksichtigen (§ 201 Abs. 2 IO).

Eine weitere Voraussetzung für die Einleitung des Abschöpfungsverfahrens ist, dass die *Kosten* des Abschöpfungsverfahrens (insb. die Treuhänderkosten) voraussichtlich gedeckt sind (§ 202 Abs. 1 IO). Nach der Lehre sollen die Anforderungen hier jedoch nicht überspannt werden. So sei auf die monatliche Mindestentlohnung von 10 Euro zuzüglich Umsatzsteuer (§ 204 Abs. 1 IO) abzustellen und auch die realistische Bemühung um eine Beschäftigung als ausreichend anzusehen.¹⁷⁹

Während der Dauer des Verfahrens treffen den Schuldner gewisse *Obliegenheiten* (Wohlverhalten, § 210 IO). So hat der Schuldner während der Abschöpfungsperiode eine angemessene Erwerbstätigkeit auszuüben oder, wenn er ohne Beschäftigung ist, sich um eine solche zu bemühen und keine zumutbare Tätigkeit abzulehnen (§ 210 Abs. 1 Ziff. 1 IO).

¹⁷⁸ Vgl. Parlamentskorrespondenz Nr. 775 vom 21. Juni 2017, abrufbar unter: https://www.parlament.gv.at/PAKT/VHG/XXV/II/I_01588/index.shtml (besucht am 11.01.2018).

¹⁷⁹ KODEK, Privatkonkurs, Rz. 552 m.w.H.

Durch das IRÄG 2017 wurde diese Obliegenheit ergänzt mit der Obliegenheit, dem Gericht und dem Treuhänder mindestens einmal im Jahr Auskunft über die Bemühungen um eine Erwerbstätigkeit zu erteilen, wenn der Schuldner kein pfändbares Einkommen aufweist (neue § 210 Abs. 1 Ziff. 5a IO). Der Schuldner hat zudem alles Vermögen, dass er von Todes wegen, mit Rücksicht auf künftiges Erbrecht oder durch unentgeltliche Zuwendung erwirbt, herauszugeben (§210 Abs. 1 Ziff. 2 IO). Auch Gewinne aus Glücksspielen zählen dazu. Nebst verschiedenen Auskunftspflicht- und Verhaltenspflichten darf der Schuldner auch keine neuen Schulden eingehen, die er bei Fälligkeit nicht bezahlen kann (§ 210 Abs. 1 Ziff. 8 IO). Verschuldete Obliegenheitsverletzungen führen auf Antrag eines Gläubigers zu einer vorzeitigen Einstellung des Abschöpfungsverfahrens (§ 211 Abs. 1 IO). Das vom Abschöpfungsverfahren erfasste und an den Treuhänder herausgegebene Vermögen ist dem Zugriff von Neugläubigern für die Dauer des Verfahrens entzogen (§ 208 IO).¹⁸⁰

Durch die Restschuldbefreiung wird der Schuldner gegenüber allen Insolvenzgläubigern, auch denjenigen, welche ihre Forderungen nicht angemeldet haben, *befreit* (§ 214 Abs. 1 IO). Dies gilt auch für rückständige Unterhaltsforderungen.¹⁸¹ Die Forderungen werden zu Naturalobligationen, sind also noch erfüll- aber nicht mehr durchsetzbar.¹⁸² Von der Restschuldbefreiung sind einzig Forderungen aus vorsätzlichen unerlaubten Handlungen und Forderungen, die nur aus Verschulden des Schuldners unberücksichtigt geblieben sind, ausgenommen (§ 215 IO). Die letztere Kategorie ist wegen der öffentlichen Bekanntmachung der Insolvenzeröffnung und der Einleitung des Abschöpfungsverfahrens nahezu bedeutungslos.¹⁸³ Ebenfalls ausgenommen sind alle Forderungen, die nicht zu den Insolvenzforderungen zählen wie Geldstrafen, Ansprüche aus Schenkungen, Forderungen von Neugläubigern und Unterhaltsansprüche aus der Zeit nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens.¹⁸⁴

Die Restschuldbefreiung kann innerhalb von zwei Jahren auf Antrag eines Insolvenzgläubigers *widerrufen* werden, wenn sich nachträglich herausstellt, dass der Schuldner eine seiner Obliegenheiten vorsätzlich verletzt und dadurch die Befriedigung seiner Gläubiger erheblich beeinträchtigt hat (§ 216 IO).

4.3.4 Statistische Daten und Reformdiskussionen

Im Jahr 2016 wurden 8'979 Anträge auf Insolvenz gestellt, in 87.5% der Fälle kam es zur Verfahrenseröffnung¹⁸⁵ Die absolute Mehrheit der Privatkonkursverfahren gelangt nicht in das Abschöpfungsstadium, sondern wird mit einem *Zahlungsplan* erfüllt. Dieser kam 2016 in 72.6% der Verfahren zur Anwendung.¹⁸⁶

Das Schuldenregulierungsverfahren wurde bisher von einem Grossteil der überschuldeten Privatpersonen (Schätzungen gehen von 300'000 betroffenen Haushalten aus) nicht genutzt.¹⁸⁷ Erfahrungen aus der Praxis haben gezeigt, dass das siebenjährige Abschöpfungsverfahren mit einer Mindestquote von 10% einkommensschwachen Schuldnern oder Schuldnern mit hohen Schulden nicht offen stand. Gemäss der Folgenabschätzung zur Regierungsvorlage des IRÄG 2017 konnten besonders gescheiterte Selbstständige (deren Schulden durchschnittlich 290'000 Euro betragen) nur in 33% der Fälle die Quote aus eige-

¹⁸⁰ Vgl. KODEK, Privatkonkurs, Rz. 743.

¹⁸¹ KODEK, Privatkonkurs, Rz. 703.

¹⁸² Vgl. KODEK, Privatkonkurs, Rz. 703.

¹⁸³ Vgl. KODEK, Privatkonkurs, Rz. 708.

¹⁸⁴ KODEK, Privatkonkurs, Rz. 707.

¹⁸⁵ Vgl. ASB Schuldenreport 2017 (Fn. 23), S. 16.

¹⁸⁶ ASB Schuldenreport 2017 (Fn. 23), S. 16.

¹⁸⁷ KODEK, Privatkonkurs, Rz. 828.

ner Leistung erfüllen.¹⁸⁸ Weitere 23% wurden von Dritten finanziell unterstützt. Nicht-Unternehmer wiesen eine durchschnittliche Schuldenhöhe von 63'000 Euro aus und konnten die 10%-Quote bisher in 51% der Fälle aus eigener Leistung und in weiteren 18% mit Unterstützung Dritter erfüllen.

Mögliche *Reformen* wurden in der Lehre und Politik seit längerem diskutiert. Die Vorschläge reichten dabei von kleineren Massnahmen wie einer Verkürzung des Abschöpfungsverfahrens oder einer Ausweitung der Restschuldbefreiung nach Billigkeit hin zu radikalen Umgestaltungen des Verfahrens (bspw. durch Verzicht auf das Rangprinzip in der Verwertung und Einbindung der Neugläubiger).¹⁸⁹ Mit dem IRÄG 2017¹⁹⁰ wurden mit grosser Mehrheit nun einige Erleichterungen beschlossen. Es bleibt abzuwarten, wie sich diese in der Praxis auswirken werden.

4.4 Frankreich

Frankreich kennt ein Schuldenbereinigungsverfahren, welches auf Konsumentinnen und Konsumenten zugeschnitten ist. Dieses findet sich in Artikel L711-1 ff. des *code de la consommation* (Ziff. 4.4.1). Für gewisse Kategorien von Berufsleuten ist die *procédure de rétablissement professionnel* vorgesehen, welche in Artikel L 645-1 ff. des *code de commerce* angesiedelt ist (Ziff. 4.4.2). Schliesslich existiert in Elsass-Moselle ein Spezialverfahren, auf welches im Folgenden nicht näher eingegangen wird.¹⁹¹

4.4.1 Verfahren für Konsumentinnen und Konsumenten

Frankreich hat Ende der achtziger Jahre ein Schuldenbereinigungsverfahren für Konsumentinnen und Konsumenten eingeführt.¹⁹² Dazu wurden sogenannte Überschuldungskommissionen (*commissions de surendettement*), angesiedelt bei der *Banque de France*, eingeführt, welche die Dossiers der einzelnen Schuldner prüfen und Empfehlungen zur Bereinigung ihrer Schulden situation aussprechen. 2003 wurden die Bestimmungen um ein Spezialverfahren für Schuldner in aussichtslosen Vermögenssituationen, die *Procédure de rétablissement personnel (PRP)*, ergänzt.

In jedem Departement gibt es mindestens eine Überschuldungskommission; sie besteht aus sieben Personen: dem Präfekten (Präsident), dem Finanzvorsteher des Departements (Vizepräsident), dem lokalen Vertreter der *Banque de France* (Sekretär), einer von den Vertretern der Kredit- und Investitionsinstitute und einer von den Familien- und Konsumentenschutzverbänden vorgeschlagenen Person, die beide vom Präfekten ernannt werden, sowie zwei weiteren vom Präfekten ernannten Personen, wovon eine Erfahrung auf dem Gebiet der Familien-, Sozial- und Budgetberatung und die andere Erfahrung im Rechtsbereich hat (Art. R. 712-2 C. cons.).

Der Schuldner stellt der Überschuldungskommission unter Angabe seiner Aktiven und Passiven einen Antrag auf Bereinigung seiner Überschuldungssituation (Art. L. 721-1 C. cons.). Auf Antrag des Schuldners kann die Kommission für die Zeit zwischen der Einreichung des Dossiers und dem Entscheid über die Zulässigkeit ferner das *Tribunal de grande instance* (erstinstanzliches Gericht, nachfolgend: Gericht) anrufen, damit es namentlich die gegen die

¹⁸⁸ 1588 der Beilagen XXV. GP - Regierungsvorlage - Vorblatt und Wirkungsorientierte Folgenabschätzung, abrufbar unter: https://www.parlament.gv.at/PAKT/VHG/XXV/II/L_01588/fname_624820.pdf (besucht am 11.01.2018).

¹⁸⁹ Vgl. die Übersicht bei KODEK, Privatkonkurs, Rz. 828 ff.; s. auch MOSER, Das Budget Nr. 78/2016, 6 f.

¹⁹⁰ S. Ziff. 4.3.1.

¹⁹¹ S. dazu: MEIER I./PERRIER, ZSR 2006, 576 f.; RAMSAY, Personal Insolvency in the 21st Century, 109 ff.

¹⁹² S. zur Entstehungsgeschichte: MEIER I./PERRIER, ZSR 2006, 565 ff.

Vermögenswerte des Schuldners gerichteten Vollstreckungsverfahren sistiert (Art. L. 721-4 C. cons.).

Mit dem Entscheid über die Zulässigkeit wird die Ermittlungsphase eröffnet, er hat auch bestimmte Wirkungen wie die unmittelbare Sistierung und das automatische Verbot von Vollstreckungsverfahren (Art. L. 722-2 C. cons.) und von Abtretungen von Lohnforderungen (während höchstens zwei Jahren), in die der Schuldner eingewilligt hat (Art. L. 722-3 C. cons.), sowie das Verbot an den Schuldner, frühere Schulden (ausgenommen Unterhaltsbeiträge) zu begleichen (Art. L. 722-5 C. cons.).

Nach der Prüfung der Zulässigkeit des Antrags erstellt die Kommission ein Schuldenverzeichnis (bei Bedarf mittels Schuldenruf), wobei den Gläubigern für ihre Eingaben eine Frist von 30 Tagen gewährt wird (Art. L. 723-1 C. cons.). Falls sich die Kommission für einen Schuldenruf entscheidet, veröffentlicht sie diesen in einem amtlichen Anzeiger ihres Departements. Nachdem die Gläubiger von der Kommission über die vom Schuldner unterbreitete Forderungsliste in Kenntnis gesetzt worden sind, können sie bei Einwänden innert 30 Tagen den Nachweis für ihre Forderungen leisten (Art. R. 723-3 C. cons.). Ohne Nachweis wird die Forderung von der Kommission ausschliesslich auf Grundlage der Angaben des Schuldners in das Verzeichnis aufgenommen (Art. R 723-3 C. cons.). In der Folge wird das Schuldenverzeichnis dem Schuldner übergeben, der es innert 20 Tagen bestreiten und die Kommission darum ersuchen kann, das Gericht anzurufen (Art. L. 723-2 f. C. cons.). Die Gebietskörperschaften und die Sozialversicherungsträger können beauftragt werden, Abklärungen über die Verhältnisse des Schuldners vorzunehmen (Art. L. 712-7 C. cons.). Auf entsprechenden Antrag des Schuldners kann er von der Kommission angehört werden (Art. L. 712-8 C. cons.).

Wenn es die Mittel oder das verwertbare Vermögen des Schuldners zulassen (Art. L. 724-1 C. cons.), hat für die Kommission nach einer Einigungsphase die Erstellung eines vertraglichen Entschuldungsplans (*plan conventionnel de redressement*) Vorrang, dem der Schuldner und die Gläubiger gegebenenfalls zustimmen (Art. L. 732-1 C. cons.). Der Plan darf nicht länger als sieben Jahre umfassen (Art. L. 732-3 C. cons.) und kann Sanierungsmassnahmen wie Stundung oder Umschuldung, Forderungsverzicht, Herabsetzung oder Aufhebung von Zinsen, Konsolidierung, Ausstellung oder Ersatz von Sicherheiten umfassen (Art. L. 732-2 C. cons.). Die Massnahmen können mit Auflagen für den Schuldner verbunden werden. Gelingt es den Parteien nicht, einen Entschuldungsplan zu vereinbaren (Art. L. 733-1 C. cons.) oder erscheint die Einigung offensichtlich aussichtslos (Art. L. 732-4 C. cons.), so kann die Kommission auf Antrag des Schuldners und nachdem sie die Parteien aufgefordert hat, ihre Stellungnahmen einzugeben, für eine Gesamtdauer von höchstens sieben Jahren (Art. L. 733-3 C. cons.) Massnahmen anordnen (z.B. Umschuldung, Anrechnung der Zahlungen zuerst auf das Kapital, Herabsetzung der Zinsen sowie – für eine Dauer von höchstens zwei Jahren – den Aufschub der Fälligkeit sämtlicher Forderungen mit Ausnahme von Unterhaltsansprüchen; Art. L. 733-1 C. cons.). Durch den nach Artikel L. 733-1 Absatz 1 C. cons. gestellten Antrag des Schuldners werden die Verjährungs- und Klagefristen unterbrochen (Art. L. 721-5 C. cons.). Die Kommission hat unter anderem auch die Möglichkeit, eine Herabsetzung des Anteils der Hypothekarschuld, der nach der Veräusserung des Hauptwohnsitzes noch geschuldet ist, zu empfehlen (Art. L. 733-7 C. cons.). Gestützt auf Artikel 733-12 C. cons. kann eine Partei die von der Kommission auferlegten oder empfohlenen Massnahmen beim Gericht anfechten (Art. 733-12 C. cons.). Wenn die von der Kommission empfohlenen Massnahmen nicht angefochten werden, erklärt das Gericht sie für vollstreckbar (Art. 733-10 C. cons.).

Wenn der Schuldner sich dem Anschein nach in einer aussichtslosen Lage befindet, das heisst die oben beschriebenen auferlegten oder empfohlenen Massnahmen offensichtlich

nicht umsetzen kann, so kann die Kommission entweder eine persönliche Sanierung (*rétablissement personnel*) ohne gerichtliche Liquidation empfehlen (in den Fällen, in denen der Schuldner über keine verwertbaren Vermögenswerte verfügt; Art. L. 724-1 1° C. cons.) oder mit Zustimmung des Schuldners das Gericht anrufen, damit es ein Verfahren zur persönlichen Sanierung mit gerichtlicher Liquidation eröffnet (Art. L. 724-1 2° C. cons.). Das Gericht kann eine Schuldenbereinigung ohne Liquidation auch dann anordnen, wenn es auf Anrufung einer Partei nach Artikel L. 733-12 C. cons. über die auferlegten oder empfohlenen Massnahmen befindet (Art. 733-15 C. cons.).

Eine Partei kann die von der Kommission empfohlene persönliche Sanierung ohne gerichtliche Liquidation beim Gericht anfechten (Art. 741-5 C. cons.). Nach Artikel R. 741-2 Absätze 1 und 2 C. cons. ergreift das Gericht Massnahmen zur Publikation der Empfehlung der Kommission, damit Gläubiger, die keine Kenntnis davon erhalten haben, innerhalb von zwei Monaten Einspruch gegen den Entscheid des Gerichts zur Vollstreckbarkeit der Empfehlung erheben können. Forderungen von Gläubigern, die keinen solchen Dritteinspruch erhoben haben, erlöschen nach dieser Frist (Art. L. 741-4 C. cons.).

Die vom Gericht für vollstreckbar erklärte persönliche Sanierung ohne gerichtliche Liquidation führt zum Erlass sämtlicher zum Zeitpunkt der Vollstreckbarerklärung festgestellter, nicht beruflicher Schulden des Schuldners. Ausgenommen sind die Schulden nach Artikel L. 711-4 C. cons. (namentlich Unterhaltsbeiträge), die Schulden nach Artikel L. 711-5 C. cons. und jene, die anstelle des Schuldners durch einen Bürgen oder solidarisch haftenden Schuldner (natürliche Personen) getilgt worden sind (Art. L. 741-3 C. cons.). Wenn das Gericht in Anwendung von Artikel L. 711-15 C. cons., das heisst ohne Empfehlung, entscheidet, hat die Schuldenbereinigung dieselben Wirkungen (Art. L. 741-8 C. cons.). Der Abschluss des Verfahrens mangels Masse im Rahmen einer Sanierung mit gerichtlicher Liquidation (Art. L. 742-21 C. cons.) zieht den Erlass sämtlicher, zum Zeitpunkt des Eröffnungsurteils festgestellter, nicht beruflicher Schulden des Schuldners nach sich (Art. L. 742-22 C. cons.). Ausgenommen sind die Schulden, die anstelle des Schuldners durch einen Bürgen oder einen Mitschuldner (natürliche Personen) getilgt worden sind. Nach Artikel L. 752-2 C. cons. hat die Anrufung einer Kommission oder eine persönliche Sanierung einen Eintrag im nationalen Register über Zahlungsausfälle (*Fichier national recensant les informations sur les incidents de paiement caractérisés*) der *Banque de France* zur Folge.

Bei einer Sanierung mit gerichtlicher Liquidation hört das für die Eröffnung des Verfahrens angerufene Gericht den Schuldner und die bekannten Gläubiger an, beurteilt die Aussichtslosigkeit der Lage des Schuldners und dessen Redlichkeit und fällt gegebenenfalls ein Urteil zur Eröffnung des Verfahrens (Art. L. 742-4 C. cons.). Der ernannte Beauftragte oder, falls ein solcher fehlt, das Gericht ergreift Publikationsmassnahmen, damit die Gläubiger ihre Forderungen anmelden können (Art. L. 742-8 C. cons.). Forderungen, die nicht innert zwei Monaten eingegeben werden, erlöschen (Art. L. 742-10 und R. 742-11 C. cons.). Ein Gläubiger kann jedoch innert sechs Monaten beim Gericht auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand klagen. Er muss in diesem Fall die von seinem Willen unabhängigen sachlichen Umstände darlegen, die es rechtfertigen, dass er seine Forderungen nicht angemeldet hat. Die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand erfolgt von Rechts wegen, wenn der Schuldner die Forderung bei seinem Antrag auf Bereinigung seiner Überschuldungssituation an die Überschuldungskommission nicht angegeben hat oder wenn der Gläubiger zwar bekannt war, aber nicht an die Eröffnungsanhörung geladen wurde (R. 742-13 C. cons.). Das Gericht ordnet die gerichtliche Liquidation des Vermögens des Schuldners an. Davon ausgenommen sind die unpfändbaren Vermögenswerte nach Artikel L. 112-2 des *Code des procédures civiles d'exécution*, die Vermögenswerte, bei denen die Verkaufskosten im Vergleich zum Verkehrswert unverhältnismässig wären sowie die nicht beruflichen Vermögenswerte, die für die Ausübung der Berufstätigkeit des Schuldners unerlässlich sind. Das Gericht ernennt ferner

einen Liquidator, bei dem es sich um den Beauftragten handeln kann (Art. L. 742-14 C. cons.). Der ernannte Liquidator verfügt in der Folge über eine Frist von zwölf Monaten für den freihändigen Verkauf der Vermögenswerte des Schuldners oder, falls dies nicht möglich ist, für die Durchführung eines Zwangsverkaufs gemäss den zivilrechtlichen Vollstreckungsverfahren (Art. L. 742-16 C. cons.). Können die Gläubiger mit dem damit erzielten Erlös befriedigt werden, so ordnet das Gericht den Abschluss des Verfahrens an. Genügt der Erlös nicht, ordnet es den Abschluss des Verfahrens mangels Masse an (Art. L. 742-21 C. cons.).

Das Verfahren bei der Überschuldungskommission ist kostenlos.¹⁹³

4.4.2 Verfahren zur beruflichen Sanierung

Das Verfahren zur beruflichen Sanierung (*procédure de rétablissement professionnel*) richtet sich an natürliche Personen, die unternehmerisch tätig sind, aber kein Personal beschäftigen, und deren Aktiven einen bestimmten Schwellenwert unterschreiten. Wie das Verfahren der persönlichen Sanierung überschuldeter Konsumentinnen oder Konsumenten gewährt es dem Schuldner ebenfalls eine Schuldenbefreiung ohne gerichtliche Liquidation und damit die Möglichkeit, finanziell rasch wieder auf die Beine zu kommen.¹⁹⁴ Das Verfahren wurde 2014 eingeführt.¹⁹⁵

Die berufliche Sanierung ist, wie bereits erwähnt, an die Voraussetzung geknüpft, dass es sich beim Schuldner um eine unternehmerisch tätige natürliche Person – einen Landwirt, Händler, Handwerker oder selbstständig Erwerbstätigen –, handelt, dass er in den letzten sechs Monaten keine Arbeitnehmer angestellt hat und dass er zahlungsunfähig ist. Weitere Voraussetzung ist, dass der Schuldner seine Tätigkeit nicht bereits vor mehr als einem Jahr aufgegeben hat und dass sein deklariertes Vermögen weniger als 5'000 Euro beträgt. Ausserdem darf gegen ihn kein Gesamtvollstreckungsverfahren hängig sein und es darf in den letzten fünf Jahren vor dem Antrag keine gerichtliche Liquidation über ihn mangels genügender Aktiven beendet worden sein. Schliesslich darf gegen den Schuldner keine Klage vor dem Arbeitsgericht hängig sein.

Der Schuldner kann gleichzeitig sowohl die Eröffnung eines Verfahrens zur gerichtlichen Liquidation als auch die Eröffnung eines Verfahrens zur beruflichen Sanierung beantragen (Art. L. 645-3 C. comm.). Das Gericht hat zu prüfen, ob die gesetzlichen Voraussetzungen für eine berufliche Sanierung erfüllt sind, bevor es das Verfahren eröffnet (Art. L. 645-3 C. comm.).

Wenn das Gericht dem Antrag stattgibt, ernennt es einen Richter und einen privaten Beauftragten. Diese haben die Vermögensverhältnisse des Schuldners, namentlich die Höhe seiner Schulden und den Wert seiner Aktiven, zu ermitteln (Art. L. 645-4 C. comm.). Der ernannte Beauftragte informiert sodann die bekannten Gläubiger und lädt sie ein, ihre Forderungen innert zwei Monaten anzumelden (Art. L. 645-8 C. comm.). Das Verfahren wird für eine Dauer von vier Monaten eröffnet (Art. L. 645-4 Abs. 4 C. comm.).

Wird der Schuldner während des Verfahrens durch einen seiner Gläubiger in Verzug gesetzt oder betrieben, so kann der Richter das Vollstreckungsverfahren auf Antrag des Schuldners während höchstens vier Monaten sistieren beziehungsweise für denselben Zeitraum Zahlungsfristen gewähren (Art. L. 645-6 C. comm.).

¹⁹³ www.abe-infoservice.fr/banque/surendettement/le-surendettement-en-bref.html%20 (besucht am 11.01.2018).

¹⁹⁴ www.service-public.fr/professionnels-entreprises/vosdroits/F32095; vgl. auch www.textes.justice.gouv.fr/dossiers-thematiques-10083/ordonnance-du-120314-procedures-collectives-12663/du-nouveau-en-matiere-de-liquidation-judiciaire-26813.html (besucht am 11.01.2018).

¹⁹⁵ Ordonnance n°2014-326 du 12 mars 2014, am 1. Juli 2014 in Kraft getreten.

Nach Artikel L. 645-9 C. comm. kann das Gericht eine gleichzeitig mit der beruflichen Sanierung beantragte gerichtliche Liquidation einleiten, wenn sich herausstellt, dass der Schuldner nicht redlich ist oder dass die Voraussetzungen für die berufliche Sanierung zum Zeitpunkt der Eröffnung des Verfahrens nicht erfüllt waren oder inzwischen nicht mehr erfüllt sind.

Falls die Voraussetzungen erfüllt sind, verfügt das Gericht den Abschluss des Verfahrens. Dies hat die Befreiung von denjenigen beruflichen und privaten Schulden gegenüber den Gläubigern zur Folge, die vor Eröffnung des Verfahrens bestanden haben und von denen der Richter im Rahmen des Verfahrens Kenntnis erlangt hat. Davon ausgenommen sind Unterhalts- sowie Lohnforderungen (Art. L. 645-11 C. comm.).

Zuständig für das Verfahren bei Händlern und Handwerkern ist das Handelsgericht (Tribunal de commerce; art. L. 721-3 C. comm.), für alle anderen Fälle ist es das *Tribunal de grande instance* (art. L. 211-3 *Code de l'organisation judiciaire*). Das Verfahren vor dem *Tribunal de grande instance* ist kostenlos¹⁹⁶, nicht jedoch das Verfahren vor dem Handelsgericht.¹⁹⁷ Wenn das Verfahren mit einem Urteil abgeschlossen wird, welches die Schuldenbefreiung nach sich zieht, so kann der Gerichtspräsident anordnen, dass die von den Gerichtskanzleien erhobenen Gebühren sowie die Eröffnungs- und Publikationskosten von der Staatskasse vorgeschossen werden.¹⁹⁸ Klägern und Beklagten, die für die Gerichtskosten nicht aufkommen können, wird unentgeltliche Rechtspflege gewährt.¹⁹⁹

4.4.3 Statistische Daten und Reformen

Gemäss der Website der *Banque de France* wurden 2016 194'194 Dossiers eingereicht (Rückgang gegenüber 2015, als 217'302 Dossiers eingereicht wurden). Es wurden 178'838 Richtentscheide gefällt. Diese führten zu 75'319 *rétablissements personnels* und zu 101'778 Umschuldungsmassnahmen (*réaménagements de dettes*; dies entspricht einem erheblichen Rückgang zu 2015, wo 124'872 Massnahmen verfügt wurden)²⁰⁰. Da die berufliche Schuldenanierung (*rétablissement professionnel*) erst vor Kurzem eingeführt wurde, konnte zu diesem Instrument keine verlässliche Statistik ermittelt werden.

Am 18. November 2016 wurde eine Gerichtsreform verabschiedet,²⁰¹ welche auch Auswirkungen auf die *Procédure de rétablissement personnel* hat. So ist vorgesehen, der Überschuldungskommission (*Commission de surendettement*) mehr Kompetenzen zuzugestehen. Die Kommissionen werden die Kompetenz haben, den Parteien die gesetzlich vorgesehenen Massnahmen selbst aufzuerlegen. Das *Tribunal de grande instance* wird nur auf Klage eingreifen.

4.5 Schweden

In Schweden können schwer verschuldete Personen beim Schwedischen Amt für Beitreibung (*Kronofogden*), einen Antrag auf Schuldsanierung stellen.²⁰² Am 1. November 2016 ist

¹⁹⁶ Site officiel de l'administration française, Saisine du tribunal de grande instance, kann abgerufen werden unter: <https://www.service-public.fr/particuliers/vosdroits/F20851> (besucht am 11.01.2018).

¹⁹⁷ Site officiel de l'administration française, Déroulement d'une affaire devant le tribunal de commerce, kann abgerufen werden unter: <https://www.service-public.fr/particuliers/vosdroits/F1792> (besucht am 11.01.2018). Code de commerce, Artikel A 743-9, siehe insbesondere die Leistungen 28–38.

¹⁹⁸ Website des Ministère de la Justice, Portail du justiciable, Rétablissement professionnel, kann abgerufen werden unter: <http://www.justice.fr/fiche/r%C3%A9tablissement-professionnel> (besucht am 11.01.2018).

¹⁹⁹ Loi n° 91-647 du 10 juillet 1991 relative à l'aide juridique.

²⁰⁰ https://particuliers.banque-france.fr/sites/default/files/media/2017/01/19/statistiques_surendettement_2016_12.pdf (besucht am 11.01.2018)

²⁰¹ Loi n° 2016-1547 du 18 novembre 2016 de modernisation de la justice du XXIe siècle (Inkrafttreten 1. Januar 2018).

²⁰² Quelle der Informationen soweit nicht anders gekennzeichnet: Gutachten des SIR (Fn. 5) und Broschüre Kronofogden Debt Reconstruction, abrufbar unter:

ein neues Gesetz zur Schuldenregulierung in Kraft getreten, welches auch ein Sanierungsverfahren für Unternehmer vorsieht.²⁰³ Weiter wurden das Antragsprozedere vereinfacht, die Voraussetzungen der Restschuldbefreiung individualisiert und das Verfahren beschleunigt, dies mit dem Ziel, den Zugang zur Restschuldbefreiung zu erleichtern.²⁰⁴ In normalen Fällen ist ein Abzahlungsplan über einen Zeitraum von fünf Jahren vorgesehen, möglich ist je nach der Situation des Schuldners auch eine kürzere Frist.²⁰⁵ Seit dem 1. November 2016 beträgt die Abzahlungsdauer für Unternehmer drei Jahre.²⁰⁶

4.5.1 Schuldsanierung für Privatpersonen

Überschuldete Privatpersonen können bei der Behörde einen Antrag auf Sanierung stellen. Voraussetzung ist, dass der Schuldner seine Schulden voraussichtlich für viele Jahre nicht begleichen können wird und eine Schuldsanierung in Hinblick auf seine persönlichen und finanziellen Umstände als angemessen erscheint. Die Behörde berücksichtigt dabei sowohl die Entstehungsgründe der Schulden als auch die Mitwirkung im Sanierungsverfahren. Falls bereits zu einem früheren Zeitpunkt ein Schuldsanierungsverfahren durchlaufen wurde, kommen weitere Anforderungen hinzu.

Der Schuldner muss seinem *Antrag* eine Aufstellung seiner Schulden und Gläubiger beilegen. Die Behörde fällt zunächst einen Eintretensentscheid zur Anhandnahme der Schuldbereinigung. Anschliessend entwirft sie einen Sanierungsplan, welchen sie den Gläubigern zur Vernehmlassung unterbreitet. Gegen den anschliessenden Entscheid über die Durchführung des Verfahrens und den Sanierungsplan besteht ein Rechtsmittel.

In der Regel hat der Schuldner *während fünf Jahren* monatliche Zahlungen an die Behörde zu leisten, wobei die Monate Juni und Dezember – seit der Reform 2016 – als Anreiz und zur Erholung des Schuldners zahlungsfrei sind. Die Behörde nimmt in der Regel jährliche Ausschüttungen an die Gläubiger vor. Wenn die Verhältnisse des Schuldners keine Zahlungen zulassen, eine Sanierung aber dennoch als angemessen erscheint, kann die Behörde auch einen Nullplan verabschieden. Wenn die Verhältnisse sich ändern, kann der Plan angepasst werden, möglich ist auch eine Verlängerung der Zahlungsfrist. Eine Berücksichtigung neuer Schulden ist jedoch ausgeschlossen. Nach Erfüllung des Plans wird die Restschuldbefreiung erteilt. Von der Restschuldbefreiung nicht erfasst sind Unterhaltsschulden, gesicherte Forderungen sowie bestrittene oder noch nicht fällige Forderungen.

Die *Verfahrenskosten* betragen 500 Schwedische Kronen²⁰⁷ pro Jahr, diese werden von den Zahlungen des Schuldners abgezogen.

4.5.2 Schuldsanierung für Unternehmer

Das Verfahren für *natürliche Personen, welche ein Unternehmen betreiben*, ist erst am 1. November 2016 in Kraft getreten.

Das Verfahren richtet sich an Unternehmer, bezweckt jedoch die *Sanierung der privaten Schulden* dieser Personen. Es steht offen, wenn das Unternehmen noch besteht und die geschäftlichen Verbindlichkeiten erfüllt oder nur kurzzeitig nicht erfüllt werden können oder

www.kronofogden.se/download/18.447a6c03157f5a7f51a1334/1478859424032/skuldsanering__kfm_935_utg_13_+engelsk.pdf. Zusätzliche Informationen finden sich auf der Website der KFM: www.kronofogden.se/41418.html (besucht am 11.01.2018)

²⁰³ S. Überblick bei HEDIN, Das Budget Nr. 78/2016, 16

²⁰⁴ S. HEDIN, Das Budget Nr. 78/2016, 17.

²⁰⁵ Das Verfahren ist geregelt im Skuldsaneringslag 2016:75.

²⁰⁶ Lag 2016:676 om skuldsanering för företagare.

²⁰⁷ Entspricht aktuell ca. CHF 60.- CHF (11.01.2018).

wenn das Unternehmen nicht mehr besteht und die Schulden zu mindestens 70% aus dem Betrieb des Unternehmens stammen. Auch nahe Verwandte des Unternehmers, deren Schulden zu 70% aus dem Betrieb des Unternehmens stammen, sind für das Verfahren qualifiziert.

Das Verfahren sowie die Voraussetzungen richten sich in weiten Teilen nach dem Sanierungsverfahren für Privatpersonen. Bei der Prüfung der Angemessenheit wird jedoch auch berücksichtigt, inwiefern eine Sanierung die Aussicht auf eine erneute unternehmerische Tätigkeit erhöhen würde. Weiter muss das Geschäft seriös geführt worden sein. Die Abzahlungsperiode beträgt schliesslich nur *drei Jahre*, ohne Möglichkeit zur Verkürzung und ohne zahlungsfreie Monate. Der Schuldner muss zudem alle drei Monate mindestens einen Siebtel des Preisbasisbetrags (*Prisbasbelopp*) – welcher vom schwedischen Statistischen Amt²⁰⁸ festgelegt wird – abliefern. Dies entspricht aktuell 6'500 Schwedischen Kronen.²⁰⁹ Die Verfahrenskosten betragen 500 Schwedische Kronen²¹⁰ pro Jahr.

Von der Restschuldbefreiung sind wiederum Unterhaltsforderungen sowie gesicherte, nicht fällige und bestrittene Forderungen ausgenommen.

4.5.3 Praxis

Das schwedische Sanierungsrecht wurde bereits *mehrmals revidiert*, um den Zugang zu erleichtern.²¹¹ Bisher konnte nur ein kleiner Teil der verschuldeten Schwedinnen und Schweden von dem Verfahren profitieren. Es galt im internationalen Vergleich als strikt.²¹² Hohe Anforderungen wurden namentlich an die fehlenden Rückzahlungsmöglichkeit und die Angemessenheit der Schuldbefreiung gestellt. Die Behörde lehnte regelmässig 30–40% der Anträge ab.²¹³ Eine Studie aus dem Jahr 2012 zeigte auf, dass die Ablehnung in 62% der Fälle wegen fehlender Angemessenheit und in 35% der Fälle wegen vorhandener Rückzahlungsmöglichkeit (also ungenügender Überschuldung) erfolgte.²¹⁴

Eine Untersuchung zu den *Auswirkungen* der Schuldbefreiung auf die Gesundheit und das Wohlbefinden der betroffenen Personen ist zum ernüchternden Ergebnis gelangt, dass sich die Lebensumstände der Befragten nicht verbessert und ihre Gesundheit sich sogar verschlechtert hatten.²¹⁵ Immerhin waren 90% der Befragten auch drei Jahre nach der Restschuldbefreiung noch schuldenfrei. Ein entscheidender Faktor war gemäss den Autoren jedoch, dass die Betroffenen im Schnitt 10 Jahre mit ihren Schulden gelebt haben, bevor sie in das Verfahren überhaupt eingetreten sind. Sie mutmassen deshalb, dass die negativen gesundheitlichen Folgen von Überschuldung möglicherweise schon unumkehrbar waren. Anzumerken ist auch, dass die Mehrheit der Schuldner in Restschuldbefreiungsverfahren in Schweden über 50 Jahre alt ist, was im europäischen Vergleich hoch ist.²¹⁶

Der Einfluss der *Reform vom 1. November 2016* bleibt abzuwarten. Gemäss Angaben der *Kronofogden* war im ersten Halbjahr 2017 ein starker Anstieg der Gesuche um Schuldsanierung zu verzeichnen (+111%).²¹⁷ Die Behörde vermutet, dass viele Schuldner mit dem Stel-

²⁰⁸ www.scb.se/en/finding-statistics/statistics-by-subject-area/prices-and-consumption/consumer-price-index/consumer-price-index-cpi/pong/tables-and-graphs/price-basic-amount/price-basic-amount/ (besucht am 11.01.2018).

²⁰⁹ Entspricht ca. CHF 776.- (11.01.2018).

²¹⁰ S. Fn. 207.

²¹¹ HEDIN, Das Budget Nr. 78/2016, 16.

²¹² RAMSAY, Personal Insolvency in the 21st Century, 140 f.; s. auch HEDIN, Das Budget Nr. 78/2016, 16.

²¹³ RAMSAY, Personal Insolvency in the 21st Century, 143.

²¹⁴ Ut ur skuldfällan SOU 2013:72, p. 170. abrufbar unter: www.regeringen.se/49bb85/contentassets/2a2fcc937f5442f3939caaed6345219a/ut-ur-skuldfallan-sou-201372 (besucht am 11.01.2018).

²¹⁵ AHLSTRÖM / EDSTRÖM / SAVEMARK, Money Matters 2014/15, 6.

²¹⁶ RAMSAY, Personal Insolvency in the 21st Century, 142.

²¹⁷ Abrufbar unter: www.kronofogden.se/Statistikskuldsanering.html (besucht am 11.01.2018).

len von Anträgen zugewartet haben, um von den Erleichterungen des reformierten Verfahrens profitieren zu können.

4.6 USA

4.6.1 US Bankruptcy Code Chapter 7 und Chapter 13

Das Konkursrecht (*Bankruptcy Law*) ist in den USA Bundesrecht. Es ist in Titel 11 des *US Code* geregelt und in Abschnitte (sog. *Chapters*) unterteilt.²¹⁸ Im Gegensatz zu den meisten europäischen Ländern kennen die USA zwei verschiedene Verfahren für Privatpersonen, welche beide zu einer Restschuldbefreiung führen: ein Liquidationsverfahren (*Chapter 7*) und ein Abzahlungsverfahren ohne Liquidation (*Chapter 13*).²¹⁹ Das Verfahren nach *Chapter 7* führt zu einer sofortigen Restschuldbefreiung, beim *Chapter 13*-Verfahren erfolgt diese nach Einhalten des Zahlungsplans, wobei auch die Möglichkeit zu einer ausserordentlichen Schuldbefreiung in Härtefällen besteht.²²⁰

Das Vermögen muss beim Abzahlungsverfahren nach *Chapter 13* nicht verwertet werden, ist aber unter Umständen bei der Höhe der Abzahlungsbeiträge zu berücksichtigen. Das Verfahren dauert in der Regel fünf Jahre.²²¹ Beim weitaus häufigeren Liquidationsverfahren nach *Chapter 7* wird das verfügbare Vermögen verwertet. Was unter das verfügbare Vermögen fällt, ist von Bundesstaat zu Bundesstaat verschieden, wobei teilweise erhebliche Unterschiede bestehen. So kennen alle Bundesstaaten sogenannte *homestead exemptions* für Grundeigentum, die Limiten (in Geldwert oder Fläche) unterschieden sich jedoch stark, wobei gewisse Bundesstaaten gar keine Limite vorsehen.²²²

Von der Schuldbefreiung sind bei beiden Verfahren zahlreiche Forderungen wie beispielsweise Unterhaltsforderungen, Studiendarlehen (*Student Loans*) und gewisse Steuerforderungen ausgenommen.²²³ Der Ausnahmekatalog ist bei Liquidationsverfahren nach *Chapter 7* und ausserordentlicher Schuldbefreiung im Härtefall grösser als im regulären Abzahlungsverfahren nach *Chapter 13*, wobei dort aber die vollständige Bezahlung gewisser Forderungen (z.B. Steuer- und Unterhaltsforderungen) Voraussetzung dafür ist, dass die Schuldbefreiung überhaupt erteilt werden kann.²²⁴

Für die Gerichtsgebühren kann im *Chapter 13*-Verfahren ein Gesuch um Ratenzahlung, im Liquidationsverfahren nach *Chapter 7* auch ein Gesuch um Erlass der Gebühren gestellt werden.²²⁵ Der Schuldner muss in den meisten Fällen zudem Anwaltskosten aufbringen, da das Bereitstellen der umfangreichen erforderlichen Dokumentation in der Regel nicht ohne anwaltliche Hilfe bewältigt werden kann.²²⁶ Diese sind beim *Chapter 13*-Verfahren wesentlich höher als beim Liquidationsverfahren nach *Chapter 7*.²²⁷ Schliesslich bestehen bei beiden Verfahren Sperrfristen für die Einleitung eines neuen Verfahrens von zwei bis acht Jahren. Die Sperrfristen bestehen auch gegenüber dem jeweils anderen Verfahren und hängen davon ab, welches Verfahren zuvor durchlaufen wurde.²²⁸

²¹⁸ S. uscode.house.gov/browse/prelim@title11&edition=prelim (besucht am 11.01.2018).

²¹⁹ Vgl. für eine rechtsvergleichende Übersicht aus Schweizer Sicht MEIER B., Restschuldbefreiung, 181 ff.

²²⁰ MEIER B., Restschuldbefreiung, 223 ff.

²²¹ KILBORN, Das Budget Nr. 78/2016, S. 19.

²²² KILBORN, Das Budget Nr. 78/2016, S. 19; GERHARDT, CEPS Working Document No. 318/July 2009, 2 ff.

²²³ MEIER B., Restschuldbefreiung, 231 ff.

²²⁴ MEIER B., Restschuldbefreiung, 236 ff.

²²⁵ MEIER B., Restschuldbefreiung, 188.

²²⁶ MEIER B., Restschuldbefreiung, 188 ff.

²²⁷ PORTER, 90 Tex. L. Rev. 103 (2011), 108.

²²⁸ Dargestellt bei MEIER B., Restschuldbefreiung, 226.

4.6.2 Der Bankruptcy Abuse Prevention and Consumer Protection Act von 2005 (BAPCPA)

Seit einer Revision im Jahr 2005²²⁹ steht das Liquidationsverfahren nach *Chapter 7* nicht mehr allen Schuldnern offen. Um Missbräuche zu verhindern, wurde der sogenannte "*Means Test*" eingeführt. Danach werden Personen, die über ein gewisses Einkommen und Vermögen verfügen, durch die Gerichte in ein Verfahren nach *Chapter 13* verwiesen. Dies ist jedoch offenbar nur bei wenigen Überschuldeten der Fall.²³⁰ Umgekehrt wird auch beim *Chapter 13* überprüft, ob das Verfahren auch im Interesse der Gläubiger liegt. Nach dem "*Best Interest of Creditors Test*" wird geprüft, ob ungesicherte Gläubigern voraussichtlich mindestens gleichviel für ihre Forderungen erhalten werden, wie wenn das Verfahren nach *Chapter 7* durchgeführt würde.²³¹ Weitere Neuerungen der Revision von 2005 sind das Erfordernis einer Schuldenberatung bei einer anerkannten Stelle und zeitliche Sperren für die erneute Einreichung eines Antrags auf Schuldbefreiung.²³²

4.6.3 Praktische Erfahrungen

Empirische Studien haben gezeigt, dass das Abzahlungsverfahren nach *Chapter 13* nur in etwa einem Drittel der Fälle erfolgreich abgeschlossen wird.²³³ Diese Zahl bleibt seit langer Zeit konstant. Beim Liquidationsverfahren nach *Chapter 7* besteht dagegen eine Abschlussrate von 95%.²³⁴ Eine bereits etwas ältere Studie zur Nachhaltigkeit von Liquidationsverfahren nach *Chapter 7* hat aufgezeigt, dass sich bis zu einem Drittel der Schuldner ein Jahr nach Abschluss des Verfahrens erneut in finanziellen Schwierigkeiten befinden.²³⁵ Umgekehrt bedeutet dies aber auch, dass das Verfahren bei zwei Drittel der Betroffenen – zumindest noch ein Jahr danach – seinen Zweck erreicht hat.²³⁶ Noch positiver ist eine Studie zu Grenz- oder Zweifelsfällen in *Chapter 13*-Abzahlungsverfahren ausgefallen, wobei sich diese jedoch auf zehn- bis zwanzigjährige Daten stützt: Die Autoren haben aufgezeigt, dass die Schuldner, welchen die Schuldbefreiung erteilt wurde, fünf Jahre nach Einreichung des Konkursbegehrens finanziell erheblich besser gestellt waren als diejenigen, welchen der Abschluss des Verfahrens durch ein Gericht verwehrt wurde.²³⁷ Eine Langzeitstudie zu beiden Verfahren kam schliesslich zum Schluss, dass sich mehr als zehn Jahre nach der Schuldbefreiung die Einkommen und Ersparnisse von ehemaligen Konkursiten denjenigen der restlichen Bevölkerung angeglichen hatten, sie sich demnach komplett wirtschaftlich erholen konnten.²³⁸ Die Studie konnte bei *Chapter 13*-Konkursiten eine schnellere Erholung als bei *Chapter 7*-Konkursiten feststellen.²³⁹

Zur Wirksamkeit der Reform von 2005 (BAPCPA) haben erste Untersuchungen ergeben, dass sich die Verfahren zur Einreichung der nötigen Akten verteuert haben und dies möglicherweise ein Zugangshindernis für mittellose Schuldner darstellt.²⁴⁰ Die Auswirkungen und

²²⁹ Bankruptcy Abuse Prevention and Consumer Protection Act of 2005 (BAPCPA), zur Entstehungsgeschichte der US-Privatinsolvenz vgl. RAMSAY, *Personal Insolvency in the 21st Century*, 34 ff.

²³⁰ KILBORN, *Das Budget Nr. 78/2016*, S. 19.

²³¹ MEIER B., *Restschuldbefreiung*, 209.

²³² Vgl. RAMSAY, *Personal Insolvency*, 56 ff.

²³³ Zusammengefasst bei PORTER, 90 *Tex. L. Rev.* 103 (2011), 107 f.

²³⁴ PORTER, 90 *Tex. L. Rev.* 103 (2011), 107.

²³⁵ PORTER/THORNE, 92 *Cornell Law Review* 67 (2006), 67 ff.

²³⁶ PORTER/THORNE, 92 *Cornell Law Review* 67 (2006), 117.

²³⁷ DOBBIE/SONG, *Debt Relief and Debtor Outcomes: Measuring the Effects of Consumer Bankruptcy Protection*, abrufbar unter: https://www.princeton.edu/~wdobbie/files/Dobbie_Song_Bankruptcy_0.pdf (besucht am 11.01.2018); für eine Gegenüberstellung der Studien vgl. RAMSAY, *Personal Insolvency in the 21st Century*, 194 f.

²³⁸ ZAGORSKY/LUPICA, 16 *ABI Law Review* 283 (2008), dazu auch: MEIER B., *Restschuldbefreiung*, 65 f.

²³⁹ ZAGORSKY/LUPICA, 16 *ABI Law Review* 283 (2008), 314.

²⁴⁰ S. Zusammenfassung bei RAMSAY, *Personal Insolvency in the 21st Century*, 58 f.

die Effizienz der *Chapter 7* und *Chapter 13* Verfahren werden in der Lehre weiter ausführlich debattiert, ohne dass ein klarer Konsens zu bestehen scheint.²⁴¹

4.7 Überblick über weitere Länder

Die meisten europäischen Länder kennen ein Entschuldungsverfahren für Privatpersonen.²⁴² Die folgende Übersicht stützt sich auf öffentlich zugängliche Informationen von Behörden und Schuldenberatungsstellen sowie Übersichtsliteratur.

Die in Europa wohl einfachste Form der Schuldbefreiung gibt es in *England*. Eine Schuldbefreiung ist dort für Schuldner mit geringem Einkommen und Vermögen in der Regel innerhalb eines Jahres möglich.²⁴³ Schuldner können mit einem *Bankruptcy Order* Insolvenz anmelden und sind nach der Vermögensverwertung von den noch offenen Forderungen befreit. Ein *Bankruptcy Order* kostet GBP 680.-. Bei Personen mit hohem Einkommen können jedoch Nachzahlungen über einen Zeitraum von drei Jahren verfügt werden.²⁴⁴ Schuldner können auch einen Zahlungsplan (*Individual Voluntary Arrangement; IVA*) aushandeln, welcher bei Zustimmung von 75% der Gläubiger für verbindlich erklärt werden kann.²⁴⁵ Schliesslich können Schuldner mit wenig Vermögen und geringer Schuldenhöhe einen *Debt Relief Order (DRO)* beantragen. Dieser kostet nur GBP 90.- und steht Personen mit Schulden von höchstens GBP 20'000.-, monatlichem verfügbarem Einkommen von weniger als GBP 50.- und einem Vermögen von weniger als GBP 1'000.- offen.²⁴⁶

Lettland hat vor kurzem ein Privatinsolvenzverfahren eingeführt, welches eine Schuldbefreiung nach höchstens drei Jahren vorsieht.²⁴⁷ Auf die Vermögensverwertung folgt eine Wohlverhaltensphase, deren Länge von der Rückzahlungsquote und – bei einer Quote unter 20% – der Schuldenhöhe abhängt. Während der Wohlverhaltensphase ist ein Drittel des Einkommens an den Masseverwalter zu überweisen. Auch *Polen* kennt ein höchstens dreijähriges Abzahlungsverfahren, welches an die Vermögensverwertung anschliesst.²⁴⁸ Die Länge des Verfahrens wird dort vom Insolvenzgericht in einem Zahlungsplan festgelegt. Wenn der Schuldner – etwa bei dauerhaftem Verlust der Arbeitsfähigkeit – offensichtlich keine Zahlungen leisten können wird, erfolgt die Restschuldbefreiung direkt nach Abschluss der Vermögensverwertung. Schliesslich kennt auch *Ungarn* ein Verfahren zur Entschuldung für Privatpersonen, welches fünf Jahre dauert.²⁴⁹ Das Verfahren steht nur Schuldnern mit Verbindlichkeiten in einer gewissen Bandbreite und mit der Möglichkeit, etwas an die Gläubiger auszuschiütten, offen. Während des Verfahrens wird dem Schuldner ein Vertreter beiseite gestellt, der gewisse Ausgaben genehmigen muss.

4.8 Schlussfolgerungen

Viele Länder kennen Spezialverfahren für die Insolvenz von Privatpersonen, welche teilweise sehr unterschiedlich ausgestaltet sind. Es kristallisieren sich jedoch auch Gemeinsamkeiten heraus.

²⁴¹ Vgl. RAMSAY, *Personal Insolvency in the 21st Century*, 66 f.

²⁴² Vgl. die Übersichten bei RAMSAY, *Personal Insolvency in the 21st Century*, 1 ff.; BOUYON/MUSMECI, *ECRI Research Report No. 18 / October 2016*; GERHARDT, *CEPS Working Document No. 318/July 2009*.

²⁴³ S. die Übersicht bei KINLOCH, *Das Budget Nr. 78/2016*, 18.

²⁴⁴ Vgl. <https://www.gov.uk/government/publications/guide-to-bankruptcy/guide-to-bankruptcy> (besucht am 11.01.2018).

²⁴⁵ <https://www.gov.uk/options-for-paying-off-your-debts/individual-voluntary-arrangement> (besucht am 11.01.2018).

²⁴⁶ S. <https://www.gov.uk/options-for-paying-off-your-debts/debt-relief-orders> (besucht am 11.01.2018).

²⁴⁷ S. die Übersicht bei SCHNEIDER, *Das Budget Nr. 78/2016*, 2.

²⁴⁸ Vgl. SCHNEIDER, *Das Budget Nr. 78/2016*, 3.

²⁴⁹ Vgl. SCHNEIDER, *Das Budget Nr. 78/2016*, 3.

Während den Schuldner in den USA entweder ein Liquidationsverfahren oder ein Abzahlungsverfahren zur Verfügung steht, kennen viele europäische Länder eine *Kombination* dieser beiden Verfahren. Damit eine Schuldbefreiung erlangt werden kann, muss ein Schuldner zunächst sein verwertbares Vermögen zur Verfügung stellen und anschliessend (nach Möglichkeiten) Abzahlungen nach einem Zahlungsplan leisten. Einige Länder kennen ein einfacheres und günstigeres Spezialverfahren für Schuldner ohne nennenswertes Vermögen und regelmässiges Einkommen (sog. *No-Income/No-Assets* Schuldner) mit einer schnellen Möglichkeit zur Schuldbefreiung. In den letzten Jahren finden auch Spezialverfahren für natürliche Personen, welche ein Unternehmen betrieben haben, zunehmend Verbreitung. Diese zeichnen sich durch deutlich kürzere Rückzahlungsperioden – oder eine direkte Liquidation ohne Rückzahlungsplan – aus.

Voraussetzung für die Verfahren ist in der Regel die *Redlichkeit* des Schuldners. Diese spielt sowohl bei der Art, wie die Schulden entstanden sind, als auch bei der Einschätzung der Rückzahlungsmöglichkeiten eine Rolle. Vom Schuldner werden Transparenz, Mitwirkung im Verfahren und Bemühung um Rückzahlung erwartet.

Bei den *Abzahlungsplänen* setzen viele – aber nicht alle – Länder die Grenze beim betriebsrechtlichen Existenzminimum. Teilweise wird auch eine Quote des Einkommens verlangt. Einige Länder kennen zahlungsfreie Monate oder befreien sonstige Vermögenswerte von der Verwertung, als Anreiz für den Schuldner, das Verfahren durchzustehen.

Bei den Forderungen, die von der *Restschuldbefreiung* erfasst sind, zeigen sich grosse Unterschiede. Eine Studie ist zum Schluss gekommen, dass Länder mit strikteren Zugangskontrollen tendenziell weniger Ausnahmen von der Restschuldbefreiung kennen, während Länder, die einen einfachen Zugang zur Restschuldbefreiung ermöglichen, dafür eine Vielzahl "privilegierter" Forderungen von der Befreiung ausnehmen.²⁵⁰ Unterhaltsforderungen, Busen/Strafen, Entschädigungszahlungen aus unerlaubter Handlung und Studiendarlehen sind in vielen Ländern von der Restschuldbefreiung ausgenommen.

Die Verfahrenskosten werden schliesslich in den meisten Ländern entweder sehr tief angesetzt oder aber gestundet, mit dem Vorbehalt, dass sie privilegiert zurückzubezahlen sind. Die Verfahrenskosten waren in einigen Ländern Gegenstand von Reformen, da sie einen grossen Einfluss auf den Zugang zu den Verfahren haben. Auch in anderen Punkten waren die Restschuldbefreiungsverfahren, auch diejenigen, die noch nicht lange bestehen, schon Reformen ausgesetzt. Dies illustriert die grosse Schwierigkeit, eine ausgewogene Lösung zu finden.

5 Argumente für die Einführung eines Entschuldungsverfahrens

5.1 Empfehlungen internationaler Organisationen

Entschuldungsverfahren für Privatpersonen befinden sich auf der Agenda einiger inter- und supranationaler Organisationen.

Die Empfehlungen der *Europäischen Kommission* wurden bereits weiter oben dargestellt.²⁵¹

Die *United Nations Commission on International Trade Law (UNCITRAL)* hat bereits im Jahr 2004 einen Gesetzgebungsleitfaden zum Insolvenzrecht herausgegeben, welcher ebenfalls Empfehlungen zur Ausgestaltung eines Schuldbefreiungsverfahrens für natürliche Personen

²⁵⁰ LINNA, 38 Journal of Consumer Policy (2015), 357 ff.

²⁵¹ S. Ziff. 4.1.

enthält.²⁵² So wird empfohlen, möglichst wenige Forderungen von der Schuldbefreiung auszunehmen und nur wenige, möglichst klare Bedingungen für eine Schuldbefreiung aufzustellen, um Schuldner einen Neustart zu ermöglichen. Die UNCITRAL zeigt sich auch skeptisch gegenüber einer Unterscheidung von geschäftlichen und privaten (Konsumenten-)Schulden natürlicher Personen, da sich häufig keine scharfe Grenze ziehen lasse.²⁵³

Die Reform des Privatkonkurses und die Erleichterung der Schuldenbereinigung bildeten auch wiederholt schon Gegenstand von Empfehlungen der *OECD* an die Schweiz.²⁵⁴ Zuletzt wurde im Wirtschaftspolitischen Länderbericht Schweiz 2017 Folgendes festgehalten:²⁵⁵

"[L]'absence d'une procédure efficace de libération des dettes en cas de faillite personnelle limite considérablement la capacité des entrepreneurs individuels à se voir offrir une « seconde chance ». Le gouvernement est en train de mener une étude préliminaire afin de déterminer s'il conviendrait d'améliorer le régime juridique actuel à cet égard. Ramener à trois ans la période pendant laquelle les personnes physiques sont tenues d'imputer sur des revenus futurs le remboursement de dettes passées permettrait à la Suisse de s'aligner sur les tendances internationales."

Daraus leitete die *OECD* die folgende Empfehlung ab:

"Améliorer le régime de l'insolvabilité en introduisant des mécanismes d'alerte précoce et en raccourcissant à trois ans la période durant laquelle les personnes physiques sont tenues de rembourser leurs dettes passées à l'aide de leurs revenus futurs."

Ein Bericht der *Weltbank* aus dem Jahr 2013 "*World Bank Report on the Treatment of the Insolvency of Natural Persons*" hält unter anderem folgende Vorteile eines gut strukturierten Insolvenzregimes mit Restschuldbefreiung fest:²⁵⁶

- Entlastung für betroffene Individuen und Familien;
- Reduzierung von Kosten und Aufwand zur vergeblichen Eintreibung von Schulden;
- Anreiz für Schuldner, ihr Vermögen offenzulegen und neues (steuerbares) Einkommen zu erzielen;
- Überbindung der Gefahr von Verlusten an diejenigen, welche sie effektiver und effizienter verteilen können;
- Förderung von Unternehmensbildung, Maximierung der wirtschaftlichen Aktivität.

Der Bericht der *Weltbank* identifiziert den Umgang mit einkommens- und mittellosen Schuldnern (auch bezeichnet als "*No Income, No Assets*", kurz "*NINAs*") als eines der Hauptprobleme beim Einrichten eines Insolvenzregimes für natürliche Personen.²⁵⁷ In einzelnen Systemen werde diese Kategorie von Schuldnern von der Schuldbefreiung denn auch ausgeschlossen. Im Bericht der *Weltbank* wird der Abbau von formellen Erfordernissen und Kosten für den Umgang mit solchen Insolvenzen empfohlen.

²⁵² UNCITRAL Legislative Guide on Insolvency Law 2004, New York 2005, S. 281 ff., abrufbar unter: www.uncitral.org/uncitral/en/uncitral_texts/insolvency/2004Guide.html (besucht am 11.01.2018).

²⁵³ UNCITRAL Legislative Guide on Insolvency Law 2004 (Fn. 252), S. 284.

²⁵⁴ S. aus der Vergangenheit: Études économiques de l'OCDE : Suisse 2006, S. 141 und 145, abrufbar unter: http://dx.doi.org/10.1787/eco_surveys-che-2006-fr (besucht am 11.01.2018).

²⁵⁵ Études économiques de l'OCDE : Suisse 2017, S. 46, abrufbar unter: http://dx.doi.org/10.1787/eco_surveys-che-2017-fr (besucht am 11.01.2018).

²⁵⁶ KILBORN/GARRIDO/BOOTH/NIEMI/RAMSAY, *World Bank Report on the Treatment of the Insolvency of Natural Persons*, Rz. 398 ff.

²⁵⁷ *The World Bank, Report on the Insolvency of Natural Persons*, Rz. 439.

5.2 Erfahrungen anderer Länder

Empirische Daten zu den verschiedenen Privatinsolvenzverfahren sind leider nur spärlich vorhanden.²⁵⁸ Die verschiedenen Systeme lassen sich auch nur bedingt vergleichen, zu gross sind die zugrundeliegenden Unterschiede: Fragen der Privatinsolvenz sind in grössere Fragestellungen (z.B. Kreditvergabe, Überschuldung, soziale Sicherheit, Häusermarkt) eingebettet. So kann die Möglichkeit, eine Schuldbefreiung zu erwirken, auch als soziales Sicherheitsnetz dienen. Bei den Reformdiskussionen in den verschiedenen Ländern sind jedoch zwei wiederkehrende Themen erkennbar: Zunächst scheint die Quote der Personen, die ein Schuldbefreiungsverfahren durchlaufen, regelmässig wesentlich kleiner zu sein als die Zahl der von Überschuldung und Armut Betroffenen. In der Literatur wird dies teilweise mit dem *Stigma* erklärt, welches der Insolvenz, dem Konkurs bzw. dem *Bankrott* nach wie vor anhaftet.²⁵⁹ Eine andere Erklärung ist die sogenannte *Filterfunktion von Justizverfahren*, welche von Personen mit niedriger Bildung und geringen Mitteln regelmässig weniger häufig genutzt werden als von anderen.²⁶⁰ Als zweites Thema wird die Schwierigkeit, eine befriedigende Lösung für mittellose Schuldner mit einem geringen oder gar keinem Einkommen zu finden, erwähnt.²⁶¹

Zur *Förderung des Unternehmertums* bestehen einige Publikationen, welche auf einen positiven Effekt von Schuldbefreiungsverfahren schliessen lassen. FOSSEN/KÖNIG haben verschiedene Studien aus Europa und den USA zusammengefasst und verglichen.²⁶² Sie kamen dabei zum Schluss, dass das Unternehmertum durch lockere Entschuldungsregeln gefördert und vor allem auch für weniger Wohlhabende attraktiv werde. Die Möglichkeit einer Restschuldbefreiung funktioniere insofern als Versicherung gegen das Scheitern. Zwar stellten sie teilweise auch höhere Hürden für die Vergabe von Krediten oder einen leichte Verteuerung fest, dieser Effekt wiege jedoch weniger schwer als der Versicherungseffekt. Zu einem ähnlichen Schluss gelangt GERHARDT in ihrem Vergleich von US- und europäischen Regeln.²⁶³ Kredite seien in Ländern mit einfacher und schneller Möglichkeit zur Schuldbefreiung, wie sie die USA und England kennen, nicht ersichtlich teurer als in Ländern mit erschwerter oder gar keiner Möglichkeit eines Schuldenschnitts. Nicht zuletzt konnte, soweit ersichtlich, auch in keinem der zahlreichen Länder, welche ein Restschuldbefreiungsverfahren kennen, eine Verschlechterung der Schuldnermoral festgestellt werden.²⁶⁴

Obwohl die Restschuldbefreiungsverfahren im Ausland häufig Gegenstand von Reformen sind, werden sie *im Grundsatz* kaum mehr in Frage gestellt. Für *Österreich* kommt KODEK zu diesem Schluss, obwohl die Möglichkeit der Restschuldbefreiung bei ihrer Einführung sehr umstritten war.²⁶⁵ Mit dem IRÄG 2017, welches zu einer Verkürzung der Abzahlungsperiode und einem Verzicht auf die Mindestquote von 10% führt, soll nun noch besser verhindert werden, dass Schuldner ins wirtschaftliche und gesellschaftliche Abseits gedrängt werden.²⁶⁶ In der Parlamentsdebatte war von einer Kultur des Scheiterns, welches möglich sein müsse, die Rede. Auch sei es nicht im Interesse der Gläubiger, aussichtslose Exekutionsverfahren zu führen.²⁶⁷ Auch die *deutsche Literatur* betont die Wichtigkeit der Möglichkeit eines wirtschaftliche Neubeginns – eines "*fresh start*" – für Schuldner.²⁶⁸ Sie sollen zur Arbeit motiviert

²⁵⁸ Vgl. RAMSAY, Personal Insolvency in the 21st Century, 169 ff.

²⁵⁹ RAMSAY, Personal Insolvency in the 21st Century, 24.

²⁶⁰ Vgl. für Deutschland: REILL-RUPPE, Anspruch und Wirklichkeit des Restschuldbefreiungsverfahrens, 119 f.

²⁶¹ S. auch LINNA, 38 Journal of Consumer Policy (2015), 357 ff.

²⁶² FOSSEN/KÖNIG, CESifo DICE Report 4/2015, 28 ff.

²⁶³ GERHARDT, CEPS Working Document No. 318/July 2009, 13.

²⁶⁴ S. MEIER I./HAMBURGER, SJZ 2014, 100 m.w.N.

²⁶⁵ KODEK, Privatkonkurs, Rz. 825 m.N.

²⁶⁶ Vgl. Parlamentskorrespondenz Nr. 820 vom 28. Juni 2017 zum Beschluss des Nationalrates (s. Fn. 164).

²⁶⁷ Vgl. Parlamentskorrespondenz Nr. 820 vom 28. Juni 2017 zum Beschluss des Nationalrates (s. Fn. 164).

²⁶⁸ Vgl. MüKo-STEPHAN, Vor §§ 286-303, N 7; *Kodek*, Privatkonkurs, Rz. 825.

werden, auch solle ein Abgleiten in die Schattenwirtschaft verhindert werden.²⁶⁹ Betont wird, dass die gesetzliche Restschuldbefreiung auch Gläubigerinteressen berücksichtige. So sei der wirtschaftliche Wert des zeitlich unbegrenzten Nachforderungsrechts etwa in Deutschland sehr gering gewesen, während ein zur Erwerbstätigkeit motivierter Schuldner seinen Neuerwerb auch zur Gläubigerbefriedigung einsetze.²⁷⁰ Die geregelte Haftungsabwicklung mit der Aussicht auf finanzielle Sanierung für den Schuldner liege somit im Interesse von Gläubigern und Schuldnern.²⁷¹ Auch in der *Literatur anderer Länder* wird zwar ausführlich diskutiert, wie die Verfahren besser und effizienter gestaltet werden können, die Berechtigung eines Verfahrens zur Schuldbefreiung, soweit ersichtlich, jedoch nicht angezweifelt.²⁷²

5.3 Diskussion in der Schweiz

Die Einführung eines Restschuldbefreiungsverfahrens wird in der Schweiz von Seiten *Schuldenberatung* und auch *Sozialhilfe* seit einiger Zeit gefordert.²⁷³ Die SKOS stellt in ihrem Grundlagenpapier "Schulden und Sozialhilfe" fest, dass überschuldete Personen wenig Anreiz haben, um sich aus der Sozialhilfe zu lösen. Sie hätten als Perspektive lediglich den Wechsel von einem Existenzminimum zum nächsten. Dies erschwere die Integrationsarbeit der Sozialhilfe.²⁷⁴ Die SKOS spricht in diesem Zusammenhang von einem im Betreibungsrecht angelegten "*Fehlanreiz*".²⁷⁵ Die SKOS zeigt sich deshalb – auch aufgrund von durchgeführten Experteninterviews – überzeugt, dass die Einführung eines Restschuldbefreiungsverfahrens neue, pragmatische Sanierungsmöglichkeiten für Armutsbetroffene eröffnen und dazu beitragen könne, dass die Sozialhilfe auch in Überschuldungsfällen ihre Kernaufgaben wahrnehmen könne: die Existenzsicherung und die Integration. Hoffnungslos überschuldete Haushalte sollten die Chance für einen Neuanfang erhalten.²⁷⁶

Angesichts der fehlenden Möglichkeit zur Entschuldung im geltenden Recht²⁷⁷ finden sich auch in der *Fachliteratur* viele Befürworter für die Einführung eines Schweizer Entschuldungsverfahrens für Privatpersonen.²⁷⁸ Teilweise wurden bereits Modelle ausgearbeitet, welche im folgenden Kapitel (Ziff. 6) näher betrachtet werden. Die Autoren erhoffen sich von einer Gesetzesänderung in erster Linie eine *Chance auf einen neuen Start* für die Schuldner²⁷⁹ sowie eine *Entlastung der öffentlichen Hand* durch Reduktion der Sozialhilfeabhängigen²⁸⁰. Betont wird, dass auch die Gläubiger vom Anreiz für den Schuldner, Ratenzahlungen einzuhalten, profitieren können; dies im Hinblick darauf, dass ihnen heute vielfach ein Totalausfall droht.²⁸¹ Ein neues Verfahren würde es *Gläubigern* in verstärktem Masse ermöglichen, von zukünftigen Einnahmen des Schuldners zu profitieren. Auch könnte dem Grundsatz der Gleichbehandlung der Gläubiger vermehrt zum Durchbruch verholfen werden.

²⁶⁹ KODEK, Privatkonkurs, Rz. 825

²⁷⁰ MüKo-STEPHAN, Vor §§ 286-303, N 8.

²⁷¹ KODEK, Privatkonkurs, Rz. 825 m.w.N.

²⁷² Vgl. zu Schweden Ziff. 4.5.3, zu den USA oben Ziff. 4.6.3; für einen rechtsvergleichenden Überblick: RAMSAY, Personal Insolvency in the 21st Century, 189 ff.

²⁷³ Vgl. z.B. Caritas-Positionspapier "Wenn Schulden die Existenz bedrohen" vom September 2013, abrufbar unter: https://www.caritas.ch/fileadmin/user_upload/Caritas_Schweiz/data/site/was-wir-sagen/unsere-position/positionspapiere/PP_Schulden_D_Internet.pdf (besucht am 11.01.2018).

²⁷⁴ SKOS, Grundlagenpapier "Schulden und Sozialhilfe" (Fn. 7), 2.

²⁷⁵ SKOS, Grundlagenpapier "Schulden und Sozialhilfe" (Fn. 7), 6.

²⁷⁶ SKOS, Grundlagenpapier "Schulden und Sozialhilfe" (Fn. 7), 11.

²⁷⁷ S. dazu oben Ziff. 3.4.

²⁷⁸ S. nur BSK SchKG EB-STAEHELIN, Art. 191 ad N 16 c; MEIER B., Restschuldbefreiung, 117 ff.; MEIER I./HAMBURGER, SJZ 2014, 100 ff.; MÜLLER, AJP 2014, 199 ff.; JEANDIN, Assainissement des particuliers, 242 f.; DALLÈVES, De la prison pour dettes au fresh start du débiteur, 3; MEIER I./ZWEIFEL/ZABOROWSKI/JENT-SØRENSEN, Lohnpfändung, 287 ff.

²⁷⁹ MEIER I./HAMBURGER, SJZ 2014, 100.

²⁸⁰ MEIER I./HAMBURGER, SJZ 2014, 100; MEIER B., Restschuldbefreiung, 60.

²⁸¹ Vgl. MEIER I./ZWEIFEL/ZABOROWSKI/JENT-SØRENSEN, Lohnpfändung, 298 f.; MEIER I./HAMBURGER, SJZ 2014, 100.

Ein weiteres Argument, welches für die Einführung eines Restschuldbefreiungsverfahrens vorgebracht wird, ist die *Begünstigung der unternehmerischen Tätigkeit*.²⁸² Kleinunternehmer gehen häufig ein beträchtliches finanzielles Risiko ein, indem sie für die unternehmerischen Schulden subsidiär persönlich haften, persönliche Vermögenswerte verpfänden und Bürgschaften von Verwandten und Bekannten akzeptieren. Ein Restschuldbefreiungsverfahren wäre geeignet, diese persönlichen finanziellen Risiken für Unternehmer zu reduzieren und gescheiterten Unternehmern einen Neustart zu ermöglichen. MÜLLER²⁸³ argumentiert damit, dass gescheiterte Unternehmen schneller aus dem Markt fallen und die Unternehmer sich neu darauf konzentrieren können, ihre Fähigkeiten optimal an der richtigen Stelle einzusetzen. Der Fehlanreiz, teure, letztlich aber aussichtslose Sanierungsverfahren für ihre gescheiterten Unternehmen zu durchlaufen, um die persönliche Haftung nicht (oder später) auszulösen, würde beseitigt.

6 Mögliche Optionen für einen gesetzgeberischen Eingriff

6.1 Minimalvarianten

6.1.1 Revision der Bestimmungen über den Privatkonkurs

Zunächst könnte erwogen werden, das eigentlich für die finanzielle Erholung von Privatpersonen vorgesehene Verfahren, den Privatkonkurs, so zu revidieren, dass es diesen Zweck wieder erfüllen kann. Dazu müssten die *rechtlichen und finanziellen Anforderungen für Konkursöffnungen* von Privatpersonen gesenkt werden. Allenfalls müssten zusätzliche Spezialvorschriften zur Verhinderung von Missbrauch (z.B. Karenzfristen, Ausnahmen gewisser Forderungen) eingeführt werden.

Auch das *Verfahren zur Feststellung neuen Vermögens* verdient eine Überprüfung. Das Auseinanderfallen des festgestellten neuen Vermögens und des Pfändungssubstrats führt in der Praxis zu verschiedenen Problemen.²⁸⁴ In der Lehre wird deshalb vorgeschlagen, auf die gerichtliche Feststellung neuen Vermögens zu verzichten und stattdessen dem ehemaligen Konkursiten von Gesetzes wegen ein erweitertes Existenzminimum zuzubilligen, welches vom Betreibungsamt zu berechnen wäre.²⁸⁵ Auf diese Weise könnten einige Fallstricke des geltenden Verfahrens umgangen werden, so wäre es etwa nicht mehr möglich, dass das gleiche neue Vermögen in verschiedenen parallelen Verfahren festgestellt wird. Auch die kantonalen Unterschiede bei der Berechnung des Bedarfs zur standesgemässen Lebensführung würden auf diese Weise behoben. Ein anderer Vorschlag geht dahin, die Einrede fehlenden neuen Vermögens zeitlich zu begrenzen und dafür auch *kürzere Verjährungsfristen* aufzustellen.²⁸⁶ Denkbar wäre schliesslich auch, auf die Möglichkeit der Verjährungsunterbrechung zu verzichten, um eine lebenslange Haftung zu vermeiden. Es könnte für Verlustscheinsforderungen auch eine *Verwirkung* anstelle einer Verjährung in Betracht gezogen werden.

Schliesslich muss aber auch erwogen werden, ob auf das problembehaftete Privatkonkursverfahren nicht zugunsten einer neuen Lösung *verzichtet* werden kann.

²⁸² MEIER I./HAMBURGER, SJZ 2014, 100; MEIER B., Restschuldbefreiung, 60 f. m.w.N.

²⁸³ MÜLLER, AJP 2014, 199 ff.

²⁸⁴ S. dazu oben: Ziff. 3.2.2 und 3.2.3.

²⁸⁵ ZWAHLEN, BISchK 2017, 4; FÜRSTENBERGER, Einrede des mangelnden und Feststellung neuen Vermögens, 31.

²⁸⁶ KuKo SchKG-NÄF, Art. 265a N 6.

6.1.2 Revision der Bestimmungen über den Pfändungsverlustschein

Im Lichte der hohen Zugangsschwellen zum Privatkonkurs (und dessen beschränkten Nutzens für den Schuldner) sollte auch eine Revision der Bestimmungen über die Pfändung, konkret über den Pfändungsverlustschein (Art. 149a SchKG), geprüft werden.

Konkret ist die lange Verjährungsfrist der Pfändungsverlustscheine von 20 Jahren zu hinterfragen. Als unterbrechbare Verjährungsfrist führt sie dazu, dass der Schuldner einer potenziell "lebenslänglichen" Verschuldung ausgesetzt ist.

Wie schon im Kontext der Konkursverlustscheine (vgl. oben Ziff. 6.1.1) erwogen wird, sollte auch für Pfändungsverlustscheine eine – allenfalls *kürzere* – *Verwirkungs-* statt Verjährungsfrist geprüft werden.

6.2 Revision der privaten Schuldbereinigung – Einführung eines Zwangsausgleichs

Als zweite Option drängt sich die Revision der heute nur schlecht funktionierenden privaten Schuldbereinigung auf. Hierfür besteht bereits ein ausformulierter Gesetzesvorschlag: RONCORONI²⁸⁷ schlägt einen neuen Artikel 336 SchKG mit folgendem Wortlaut vor, wobei die Hinzufügung des kursiven zweiten Satzes in Absatz 2 eine verschärfte Variante seines Vorschlags darstellen würde:

Art. 336 SchKG Gerichtliche Bestätigung des Schuldbereinigungsvorschlags

¹ Kann keine einvernehmliche Einigung mit der Gesamtheit der Gläubiger erzielt werden, legt der Sachwalter innert Frist dem Gericht den Sachwalterbericht vor (Art. 304 SchKG).

² Auf Antrag des Sachwalters bestätigt das Gericht den Schuldbereinigungsvertrag, sofern die Voraussetzungen der Art. 305 und 306 Abs. 2 SchKG erfüllt sind. *Das Gericht kann den Nachlassvertrag auch bestätigen, wenn die Ablehnung des Nachlassvertrags den Gläubigern keine besseren Aussichten auf Befriedigung bringen würde.*

³ Das Gericht kann eine ungenügende Regelung auf Antrag eines Beteiligten oder von Amtes wegen ergänzen.

⁴ Im Übrigen gelten die "Allgemeinen Bestimmungen über den Nachlassvertrag" (Kapitel II) und über den "Ordentlichen Nachlassvertrag" (Kapitel III) sinngemäss. Die öffentlichen Bekanntmachungen entfallen.

Dieser Vorschlag soll die Gläubiger dazu motivieren, schon aussergerichtlich zuzugestehen, was allenfalls mithilfe des Nachlassgerichtes zwangsweise durchgesetzt werden könnte. Die für den ordentlichen gerichtlichen Nachlassvertrag erforderliche Gläubigerversammlung würde entfallen.²⁸⁸

Beim Vorschlag ohne den kursiven Satz 2 in Absatz 2 würden die Quoren in Artikel 305 SchKG beibehalten, ein Gläubiger, dessen Forderungen mehr als ein Drittel des Gesamtbetrags ausmachen, könnte die Sanierung verhindern. Auch müsste die Befriedigung der privilegierten Gläubiger grundsätzlich sichergestellt sein. Bei der schärferen Variante läge die Erteilung der Restschuldbefreiung dagegen im *Ermessen des Nachlassgerichts*.

Der Vorschlag RONCORONI hat, wie er selber betont,²⁸⁹ den Vorteil, dass er äusserst *flexibel* ist. Indem weder Laufzeiten noch Mindestquoten noch sonstige Anhaltspunkte zur Ausgestaltung der Verträge vorgegeben werden, können auf den Einzelfall zugeschnittene, massgeschneiderte Lösungen erarbeitet werden.

²⁸⁷ RONCORONI, SozialAktuell 2013, 25.

²⁸⁸ RONCORONI, SozialAktuell 2013, 25.

²⁸⁹ RONCORONI, SozialAktuell 2013, 25.

Interessant ist in diesem Kontext auch das in Österreich erfolgreiche *Zahlungsplanverfahren*.²⁹⁰ Bei diesem kann die Mehrheit (Köpfe und Forderungen) der an einer Gläubigerversammlung anwesenden Gläubiger einen Plan beschliessen; wobei der Plan später gerichtlich bestätigt werden muss. Denkbar wäre es auch, auf eine Gläubigerversammlung zu verzichten und stattdessen für Privatpersonen *geänderte Quoren* vorzusehen, welche auf dem Verhandlungsweg erreicht werden müssen. Geprüft werden müsste auf jeden Fall auch eine allfällige *Privilegierung* gewisser Gläubiger.

Der Bundesrat hält die Möglichkeit eines Zwangsvergleichs für private Schuldner für interessant und aussichtsreich. Aus dem Blickwinkel der Rechtsgleichheit und Rechtssicherheit wären für ein solches Verfahren im Gesetz jedoch gewisse *Mindestvorgaben* zu machen. Dies auch mit Blick auf die Schwierigkeiten, die mit der kantonal unterschiedlichen Praxis zum Privatkonkurs heute bestehen.

6.3 Einführung eines neuen Entschuldungsverfahrens: zu regelnde Punkte

6.3.1 Einleitung

Wie oben gezeigt wurde, gibt es in der Schweiz zahlreiche Stimmen für die Einführung eines *Restschuldbefreiungsverfahrens* nach ausländischem Vorbild.²⁹¹ Ein solches Verfahren würde es Schuldnern unabhängig von der Zustimmung ihrer Gläubiger ermöglichen, ihre Schulden hinter sich zu lassen und einen Neustart zu machen. Es könnte entweder an Stelle oder in Kombination mit einem Zwangsausgleichsverfahren eingeführt werden. Ein staatliches Verfahren zur Schuldbefreiung ist auch geeignet, die Akzeptanz für ausgehandelte Nachlassverträge zu erhöhen.

ISAAK MEIER und CARLO HAMBURGER haben bereits einen *ausformulierten Gesetzesentwurf* für ein Schuldbefreiungsverfahren im Schweizer Recht vorgelegt.²⁹² Sie schlagen vor, einen neuen Titel "Gerichtliche Schuldenbereinigung" in Artikel 336a ff. SchKG – in Anschluss an die einvernehmliche private Schuldenbereinigung – einzufügen. Die Grundzüge ihres Vorschlags werden im Folgenden vorgestellt. Anlässlich der Nationalen Tagung zur Schuldenberatung vom 1. Oktober 2015²⁹³ bot sich verschiedenen Fachexperten Gelegenheit, sich mit dem Vorschlag vertieft auseinanderzusetzen. Die dort geäusserten Anliegen und Vorschläge fliessen in die Darstellung des Vorschlags ebenfalls ein. In erster Linie soll in den folgenden Kapiteln jedoch ganz allgemein aufgezeigt werden, welche Entscheidungen bei Einführung eines neuen Entschuldungsverfahrens zu treffen wären.

6.3.2 Adressatenkreis

Bei Einführung eines neuen Entschuldungsverfahrens stellt sich zunächst die Frage, für wen dieses gelten soll. Im Konkursrecht wird heute bei natürlichen Personen zwischen solchen, die im Handelsregister eingetragen sind und Privatpersonen unterschieden; nur erstere unterliegen der Konkursbetreibung (Art. 39 Abs. 1 Ziff. 1 SchKG). Natürliche Personen, die ein nach kaufmännischer Art geführtes Gewerbe betreiben, sind dann verpflichtet, ihr Einzelunternehmen im Handelsregister eintragen zu lassen, wenn sie während eines Jahres Roheinnahmen von mindestens CHF 100'000.- (Jahresumsatz) erzielen (Art. 36 Abs. 1 HregV²⁹⁴). Kleinunternehmer trifft die Eintragungspflicht somit nicht. MEIER I./HAMBURGER schlagen vor, das

²⁹⁰ S. oben Ziff. 4.3.2.

²⁹¹ S. dazu oben Ziff. 5.3.

²⁹² S. MEIER I./HAMBURGER, SJZ 2014, 102 ff.

²⁹³ S. oben Ziff. 1.2.

²⁹⁴ SR 221.411

Verfahren auf *alle natürlichen Personen*, auch diejenigen, welche im Handelsregister eingetragen sind, anzuwenden, da letztere ein besonders hohes Überschuldungsrisiko tragen.²⁹⁵ Umgekehrt ist zu berücksichtigen, dass die Vermögenswerte und Schulden von Personen, die der Konkursbetreuung nicht unterliegen, überschaubarer sind und ein einfacheres Verfahren rechtfertigen können.

Gemäss MEIER I./HAMBURGER soll das Verfahren nur wirklich *überschuldeten* Personen offenstehen, weshalb sie das Vorliegen von Pfändungs- oder Konkursverlustscheinen verlangen.²⁹⁶ Es muss aber gefragt werden, ob sanierungswilligen Schuldner in jedem Fall zuzumuten ist, zunächst fruchtlose Pfändungs- und Konkursverfahren über sich ergehen zu lassen. Eine solche Voraussetzung könnte Leerläufe generieren.

MEIER I./HAMBURGER sehen weiter vor, dass in den letzten sieben Jahren nicht bereits eine Restschuldbefreiung ausgesprochen wurde und der Antrag nicht *rechtsmissbräuchlich* ist, wobei das letzte Erfordernis nicht näher erläutert wird. Verschiedene ausländische Rechtsordnungen kennen Anforderungen an das Verhalten des Schuldners bei Eingehung der Schulden: Erwartet wird, dass der Schuldner keine unverhältnismässigen Verbindlichkeiten eingegangen ist und sein Vermögen nicht verschleudert hat.

Unabhängig von der Weichenstellung ist der gewünschte Adressatenkreis nicht nur bei der eigentlichen Definition der Verfahrensvoraussetzungen zu berücksichtigen, sondern bei allen Einzelheiten des Verfahrens im Auge zu behalten. Es muss etwa entschieden werden, ob das Verfahren allen Arten von Schuldnern – unabhängig von der Höhe ihrer Schulden oder ihrem verfügbaren Einkommen – offenstehen soll. Erfahrungen aus dem Ausland haben gezeigt, dass Erfordernisse wie Mindestquoten oder die Deckung der Verfahrenskosten einen Teil der Schuldner, möglicherweise unbeabsichtigt, von Anfang an ausschliessen. Die Voraussetzungen und Abläufe des Verfahrens sind je nach gewünschtem Adressatenkreis auszugestalten.

6.3.3 Verfahren

In der rechtsvergleichenden Literatur wird der Lerneffekt von Systemen mit *Abzahlungsplänen* betont. Indem Schuldner mehrere Jahre auf einen Teil des (zumindest potentiellen) Einkommens verzichten und einen Abzahlungsplan einhalten müssen, werde ihnen automatisch ein verantwortungsvoller Umgang mit ihren Finanzen vermittelt.²⁹⁷ Solche Systeme würden, indem sie den Schuldnern etwas abverlangen, auch als gerechter empfunden und deshalb besser akzeptiert.²⁹⁸

MEIER I./HAMBURGER schlagen ein *dreijähriges Abzahlungsverfahren* auf Basis eines Schuldenbereinigungsplans mit vorgängiger Vermögensverwertung vor.²⁹⁹ Das Verfahren solle von einem Gericht eröffnet und geschlossen werden. Während der Abschöpfungsperiode soll der Schuldner sein pfändbares Einkommen (oder mindestens gleichwertige Ratenzahlungen) an einen amtlichen Sachwalter abtreten. Wenn der Schuldner über kein Einkommen verfügt, so solle er sich während dreier Jahre darum bemühen und dem amtlichen Sachwalter über seine Bemühungen laufend Bericht erstatten. Die Funktion des amtlichen Sachwalters solle in der Regel vom Betreibungsamt übernommen werden. Dagegen wurde an der Fachtagung jedoch eingewendet, dass Betreibungsbeamte häufig als verlängerter Arm der Gläubiger

²⁹⁵ MEIER I./HAMBURGER, SJZ 2014, 102.

²⁹⁶ MEIER I./HAMBURGER, SJZ 2014, 102.

²⁹⁷ KILBORN, Emory Bankruptcy Development Journal Vol. 22 (2005), 29; vgl. auch The World Bank, Report on the Insolvency of Natural Persons, Rz. 443.

²⁹⁸ KILBORN, Emory Bankruptcy Development Journal Vol. 22 (2005), 31.

²⁹⁹ MEIER I./HAMBURGER, SJZ 2014, 102 ff.

wahrgenommen würden und deshalb nicht am besten geeignet seien, dem Schuldner während der Sanierungsphase beizustehen. Da die Betreibungsbeamten auch Pfändungen durchführen, seien die Schuldner ihnen gegenüber häufig bereits negativ eingestellt. Möglicherweise könnte das Verfahren beim Konkursamt angesiedelt werden, welches zu den Verwertungshandlungen etwas mehr Distanz aufweist.

Nach MEIER I./HAMBURGER soll der Schuldner selbst einen *Schuldenbereinigungsplan* einreichen.³⁰⁰ Er soll jedoch vom amtlichen Sachwalter "unentgeltlich" beraten und unterstützt werden. Der amtliche Sachwalter solle das Schuldenbereinigungsverfahren durchführen und den Schuldner bei der Erfüllung des Plans beaufsichtigen. Für die Vermögensverwertung sowie die Inventaraufnahme sollen nach MEIER I./HAMBURGER in weiten Teilen sinngemäss die Regeln des Konkursverfahrens zur Anwendung kommen. Es solle dem amtlichen Sachwalter aber auch möglich sein, das Verfahren zu vereinfachen, wenn keine massgeblichen Vermögenswerte vorhanden sind und die Interessen der Gläubiger nicht entgegenstehen. Unter anderem könne auf einen öffentlichen Schuldenruf verzichtet werden. Denkbar wäre auch, diesen Teil des Verfahrens mehr dem Nachlassverfahren anzugleichen (Art. 315 SchKG).³⁰¹ An der Tagung wurde auch der Wunsch nach einer amtlichen Überprüfung der Forderungen geäussert (namentlich in Bezug auf "überzogene" Forderungen einzelner Gläubiger). Auch die Einkommens- und Vermögensverhältnisse des Schuldners sollen amtlich überprüft werden.

Zuletzt muss ein Verfahren, welches sich über längere Zeit erstreckt, *Anpassungsmöglichkeiten* an geänderte Verhältnisse enthalten. MEIER I./HAMBURGER sehen die Möglichkeit vor, den Plan auf Begehren des Schuldners, eines Gläubigers oder des Sachwalters zu ändern oder aufzuheben. Auch solle eine "auf unredliche Weise erlangte Restschuldbefreiung" auf Antrag eines Gläubigers vom Nachlassgericht widerrufen werden können.

Aus Sicht des Bundesrates wäre es auch denkbar, dem etablierten Netz von *Schuldenberatungsstellen* Aufgaben (ev. subsidiär) zu übertragen. Sie leisten heute bereits wertvolle Dienste in Überschuldungssituationen und sind prädestiniert dafür, Schuldner in einem neuen Verfahren zu unterstützen. Auch ein Modell mit *Treuhändern* – wie es etwa Deutschland und Österreich kennen – wäre prüfenswert, wobei diese Aufgabe ebenfalls von Schuldenberatungsstellen übernommen werden könnte. Zu vermeiden gilt hingegen das Schaffen einer eigentlichen "Schuldenbereinigungsindustrie", welche sich von dem wenigen verfügbaren Einkommen zulasten der Gläubiger alimentiert.³⁰² Es gilt einen *Ausgleich* zwischen widerstreitenden Interessen zu finden: Dem Bedürfnis nach Begleitung und Kontrolle des Schuldners einerseits und nach einem möglichst kostengünstigen Verfahren andererseits.

6.3.4 Definition des abschöpfbaren Teils des Einkommens

Da das Ziel eines neuen Verfahrens die *Sanierung* privater Schuldner wäre, muss der pfändbare Teil des Einkommens so definiert werden, dass der Schuldner auch wirklich saniert werden kann. Wie es für die private Schuldbereinigung nach Artikel 333 ff. SchKG vertreten wird, kann dieses Ziel nicht erreicht werden, wenn vom betreibungsrechtlichen Existenzminimum ausgegangen wird, da dieses in der Regel zu einer neuerlichen Verschuldung führen würde.³⁰³ Anbieten würde sich vielmehr eine Form des sogenannten *erweiterten Exis-*

³⁰⁰ MEIER I./HAMBURGER, SJZ 2014, 103 f.

³⁰¹ Präsentation JEANDIN anlässlich der Tagung der Nationalen Tagung zur Schuldenberatung vom 1. Oktober 2015 (s. Ziff. 1.2), abrufbar unter: www.forum-schulden.ch/archiv/tagung-2015-deutsch/presentationen_presentations (besucht am 11.01.2018).

³⁰² Vgl. zu dieser Tendenz in England: RAMSAY, Personal Insolvency in the 21st Century, 68 ff.

³⁰³ BSK SchKG II-BRUNNER/BOLLER, Art. 333 N 10; s. auch die Darstellung der Praxis in verschiedenen Kantonen bei Urteil des BezGer Meilen vom 14. Dezember 2015, BISchK 2016, Nr. 20, S. 114 ff., 115.

tenzminimums.³⁰⁴ Einzubeziehen wären demzufolge die laufenden Steuern. Auch Prämien für gewisse Privatversicherungen und eine Reserve für Unvorhergesehenes sollten gedeckt sein.³⁰⁵ Mit anderen Worten sollten genügend Mittel für alle absehbaren periodischen Verpflichtungen und eine kleine Reserve beim Schuldner verbleiben.³⁰⁶

Bei der Definition des abschöpfbaren Teils des Einkommens gilt es, die schwierige *Balance* zwischen dem angestrebten Zweck des Verfahrens und den Interessen der Gläubiger zu finden. Bei der Berücksichtigung periodischer Verpflichtungen bei der Bemessung des abschöpfbaren Teils des Einkommens soll es nicht etwa um die Bevorzugung gewisser Gläubiger gehen. Vielmehr soll sichergestellt werden, dass, während die bei Verfahrenseröffnung bestehenden Schulden bereinigt und teilweise abgebaut werden, nicht bereits wieder neue Schulden entstehen, welche von der Restschuldbefreiung nicht erfasst wären. Alle aufgelaufenen periodischen Forderungen, welche bei Verfahrenseröffnung bereits bestanden haben, sind dagegen in gleicher Weise wie alle anderen Schulden zu bereinigen.³⁰⁷

6.3.5 Dauer der Abzahlungsperiode

Eine der zentralsten Fragen ist diejenige nach der Dauer des Abzahlungsverfahrens. MEIER I./HAMBURGER schlagen eine Einkommenspfändung für *drei Jahre* vor, wobei vorgängig noch ein Zwangsvollstreckungsverfahren zu durchlaufen ist.³⁰⁸ Auch Schuldenberatung Schweiz empfiehlt eine Höchstdauer von drei Jahren.³⁰⁹ Dies wird auch von der SKOS aufgegriffen.³¹⁰ Eine Sanierungszeit von über drei Jahren sei aufgrund der psychosozialen Belastung eines solchen Prozesses und der Notwendigkeit eines regelmässigen Einkommens für die Rückzahlung der Schulden unrealistisch.

Eine wissenschaftliche Analyse mit Erkenntnissen aus der Verhaltensökonomie kommt zum Schluss, dass kürzere Abzahlungsperioden auch nötig seien, um die Schuldner bei der Stange zu halten und zu motivieren, das Verfahren auch wirklich zu durchlaufen.³¹¹ Je länger die Belohnung (die Aussicht, schuldenfrei zu leben) nämlich in der Zukunft liege, desto weniger stark werde sie gewichtet. Die Gefahr, dass das Verfahren umgangen und Einkünfte schwarz erzielt und verschwiegen würden, erhöhe sich. Auch der Bericht der Weltbank betont die Wichtigkeit des Setzens von erreichbaren Zielen. In vielen Ländern habe sich gezeigt, dass Zahlungspläne, welche länger als drei Jahre dauerten, oftmals scheiterten.³¹² Den negativen Effekten von langen Zahlungsplänen könne allenfalls mit *Stufenregelungen* begegnet werden. Eine rechtsvergleichende Untersuchung stellt eine internationale Tendenz zu fünfjährigen Fristen fest.³¹³

Für eine kurze Frist spricht auch, dass lange Verfahren zwangsläufig höhere *Kosten* generieren. Dies kann bei geringem Schuldnervermögen und –einkommen schwierig zu rechtfertigen sein. An der nationalen Tagung zur Schuldenberatung vom 1. Oktober 2015³¹⁴ wurde angemahnt, dass eine zu lange Abzahlungsperiode auch den Abschluss von einvernehmlichen Lösungen, wie sie heute getroffen werden, erschweren könnte. Gleichzeitig muss das

³⁰⁴ S. dazu oben Ziff. 3.2.2.2 (Begriff des neuen Vermögens).

³⁰⁵ Vgl. BSK SchKG II-BRUNNER/BOLLER, Art. 333 N 10.

³⁰⁶ S. auch das Sanierungsbudget der Schuldenberatung Schweiz: www.schulden.ch/dynasite.cfm?dsmid=76328 (besucht am 11.01.2018).

³⁰⁷ Vgl. auch unten Ziff. 6.3.7.

³⁰⁸ MEIER I./HAMBURGER, SJZ 2014, 102 ff.

³⁰⁹ S. www.schulden.ch/dynasite.cfm?dsmid=75348 (besucht am 11.01.2018).

³¹⁰ SKOS, Grundlagenpapier "Schulden und Sozialhilfe" (Fn. 7), S. 3

³¹¹ KILBORN, Emory Bankruptcy Development Journal Vol. 22 (2005), 29, 37 ff.

³¹² The World Bank, Report on the Insolvency of Natural Persons, Rz. 432 ff.

³¹³ RAMSAY, Personal Insolvency in the 21st Century, 191 f.

³¹⁴ S. oben Ziff. 1.2

Verfahren, um die *Akzeptanz* bei den Gläubigern zu erhöhen, den Schuldnern aber auch etwas abverlangen.³¹⁵ Erneut gilt es, widerstreitende Interessen gegeneinander abzuwägen.

6.3.6 Voraussetzungen der Restschuldbefreiung

Viele Länder kennen eine Liste von Voraussetzungen, die der Schuldner erfüllen muss, damit er eine Schuldbefreiung erlangen kann. Beispielsweise musste der Schuldner in Österreich bis vor Kurzem eine Mindestquote von 10% erfüllen. Die meisten Länder stellen Anforderungen an die Mitwirkung im Verfahren und an die Transparenz des Schuldners.

MEIER I./HAMBURGER sehen vor, dass der Schuldner seinen Aufklärungs- und Mitwirkungspflichten nachgekommen sein muss, einen Schuldenbereinigungsplan, welcher in angemessenem Verhältnis zu den Möglichkeiten des Schuldners steht, erfüllt hat (wobei sich der Schuldner u.U. auch nur um ein Einkommen bemüht haben muss), keine Handlungen zum Nachteil seiner Gläubiger begangen hat und dass nicht bereits wieder Schulden, welche er voraussichtlich nicht aus eigenen Mitteln begleichen kann, vorhanden sind.³¹⁶ Anlässlich der Tagung vom 1. Oktober 2015 wurde weiter vorgeschlagen, eine Restschuldbefreiung auch dann schon vorzusehen, wenn der Schuldner während zweier Jahre 30 Prozent der Gläubigerforderungen befriedigt hat.³¹⁷

Es müsste auch geregelt werden, wie oft und in welcher Frequenz ein Restschuldbefreiungsverfahren durchlaufen werden könnte. Die meisten ausländischen Rechtsordnungen kennen hier *zeitliche Sperren*. Gemäss dem Vorschlag von MEIER I./HAMBURGER könnte eine Restschuldbefreiung nur beantragt werden, wenn in den letzten sieben Jahren nicht bereits eine Befreiung von der Restschuld bewilligt worden ist.³¹⁸

6.3.7 Umfang der Restschuldbefreiung

Bei den Forderungen, die von der Restschuldbefreiung erfasst sind, zeigen sich international grosse Unterschiede. Die Forderungen müssen sowohl in zeitlicher als auch in sachlicher Hinsicht eingegrenzt werden.

MEIER I./HAMBURGER schlagen vor, sämtliche Forderungen, welche bei Eröffnung des Verfahrens bestanden haben – auch die unangemeldeten –, *zeitlich* in die Restschuldbefreiung einzubeziehen. Es besteht hier eine Analogie zum Konkursverfahren, die auch die untersuchten ausländischen Rechtsordnungen aufweisen. Dass Forderungen, welche nach Verfahrenseröffnung entstanden sind, nicht von der Restschuldbefreiung erfasst werden, ist bei der Bemessung des pfändbaren Teils des Einkommens zu berücksichtigen.³¹⁹

Weiter ist zu prüfen, ob zusätzliche Forderungen aufgrund ihres Gläubigers oder ihres Entstehungsgrunds von der Restschuldbefreiung ausgeschlossen werden sollen. In *sachlicher Hinsicht* schlagen MEIER I./HAMBURGER vor, lediglich Bussen, Geldstrafen und Forderungen aus absichtlicher Schädigung von der Restschuldbefreiung auszunehmen, stellen aber auch Unterhaltsschulden und Darlehen, welche zur Durchführung des Verfahrens aufgenommen wurden (namentlich von Schuldenberatungsstellen), zur Diskussion.³²⁰

³¹⁵ S. die Nachweise in Fn. 297 f. und JEANDIN, Assainissement des particuliers, 243.

³¹⁶ MEIER I./HAMBURGER, SJZ 2014, 105.

³¹⁷ Präsentation abrufbar unter: www.forum-schulden.ch/archiv/tagung-2015-deutsch/presentationen_presentations (besucht am 11.01.2018).

³¹⁸ MEIER I./HAMBURGER, SJZ 2014, 103 (Art. 336a Bst. b Entwurf).

³¹⁹ S. dazu Ziff. 6.3.4.

³²⁰ MEIER I./HAMBURGER, SJZ 2014, 102 und dort Fn. 82.

Zu regeln ist auch der Umgang mit den *Forderungen der öffentlichen Hand* (namentlich Steuern). Es gilt eine ausgewogene Balance zwischen dem angestrebten Zweck des Verfahrens und den Interessen der öffentlichen Hand zu finden. Angesichts der Tatsache, dass in der Schweiz Steuer- und Krankenkassenschulden die häufigsten Schuldenarten darstellen,³²¹ würde eine Restschuldbefreiung, welche sämtlichen Forderungen der öffentlichen Hand ausnimmt, wohl ins Leere laufen. Zu berücksichtigen ist auch, dass Schuldner, die durch ein Schuldbefreiungsverfahren zur Erzielung eines (höheren) Einkommens motiviert werden, die öffentliche Hand letztlich entlasten.

6.3.8 Verfahrenskosten

Schliesslich haben die Erfahrungen im Ausland gezeigt, dass der Umgang mit den Verfahrenskosten von zentraler Bedeutung ist. Wenn die Deckung der Verfahrenskosten vorausgesetzt wird oder Kostenvorschüsse verlangt werden, stellt dies für viele Schuldner eine (zu) hohe *Hürde* dar.

MEIER I./HAMBURGER verweisen in ihrem Entwurf auf die *unentgeltliche Prozessführung*.³²² Zwar kann diese sich in eine Schuld umwandeln. Dies ist jedoch erst der Fall, wenn der Schuldner zur Rückzahlung in der Lage ist (Art. 123 Abs. 1 ZPO). Eine Finanzierung der Verfahrenskosten über die unentgeltliche Prozessführung scheint damit ein grundsätzlich gangbarer Weg. Auf das Erheben von *Kostenvorschüssen* sollte dagegen gänzlich verzichtet werden. Ein Einbau finanzieller Schwellen bei einem Verfahren, welches die Sanierung überschuldeter Privatpersonen zum Ziel hat, wäre nicht zielführend.

Bei Einführung eines neuen Verfahrens wäre aber auf jeden Fall auch darauf zu achten, dass dieses möglichst *kostengünstig* durchgeführt werden kann. Ziel des Verfahrens müsste eine *höhere Befriedigungsquote* für die Gläubiger sein. Dieses wäre nicht zu erreichen, wenn das verfügbare Vermögen sogleich für die Verfahrenskosten wieder aufgezehrt werden müsste. Auch darf die Staatskasse nicht zu sehr belastet werden.

6.4 Weitere Aspekte

Gewisse Fragen stellen sich unabhängig davon, welche gesetzgeberische Piste eingeschlagen wird. Sie wären bei Anhandnahme eines Gesetzgebungsprojekts in jedem Fall vertieft zu prüfen.

6.4.1 Registerfragen

Die Betreibungs- und Konkursämter führen über ihre Amtstätigkeiten sowie die bei ihnen eingehenden Begehren und Erklärungen Protokoll und führen die entsprechenden Register (Art. 8 Abs. 1 SchKG). Jede Person, die ein Interesse glaubhaft macht, kann die Protokolle und Register einsehen und sich Auszüge daraus geben lassen (Art. 8a Abs. 1 SchKG). Das Register dient interessierten Dritten als Informationsquelle über die Kreditwürdigkeit einer Person, indem es Rückschlüsse auf deren Zahlungsfähigkeit und Zahlungswilligkeit zulässt. Ein Eintrag im Betreibungsregister kann gewichtige Nachteile für die betriebene Person mit

³²¹ S. oben Ziff. 2.4

³²² MEIER I./HAMBURGER, SJZ 2014, 103 Fn. 83.

sich bringen, insbesondere bei der Stellen- und Wohnungssuche sowie bei einer Kreditvergabe.³²³

Das Gesetz sieht heute vor, dass die Betreibungsämter in bestimmten Fällen Dritten keine Kenntnis von einer Betreibung geben, sodass die betreffende Betreibung nicht auf dem Auszug aus dem Betreibungsregister erscheint. Dies gilt beispielsweise dann, wenn die Betreibung nichtig ist (Art. 8a Abs. 3 Bst. a SchKG). Nach Artikel 8a Absatz 3 Buchstabe c SchKG erhalten Dritte von einer Betreibung auch dann keine Kenntnis, wenn der Gläubiger die Betreibung zurückgezogen hat. Das Parlament hat am 16. Dezember 2016 eine Änderung beschlossen, wonach der Schuldner auch ein Gesuch zur Unterdrückung ungerechtfertigter Zahlungsbefehle stellen kann.³²⁴ Schliesslich erlischt das Einsichtsrecht Dritter fünf Jahre nach Abschluss des Verfahrens (Art. 8a Abs. 4 SchKG).

Die Registerführung der Betreibungs- und Konkursämter wird weiter durch die Verordnung des Bundesrates über die im Betreibungs- und Konkursverfahren zu verwendenden Formulare und Register sowie die Rechnungsführung (VFRR)³²⁵ und die darauf gestützte Weisung Nr. 4 zum einfachen Betreibungsregisterauszug 2016³²⁶ der Dienststelle Oberaufsicht Schuldbetreibung und Konkurs beim Bundesamt für Justiz konkretisiert. Gemäss Ziffer 10 dieser Weisung sind in der Betreibungsregisterauskunft auch die Konkursöffnungen sowie der Abschluss der Konkursverfahren, die im Laufe der vergangenen fünf Jahre dem betreffenden Betreibungsamt gemeldet worden sind, aufzuführen. Dies führt dazu, dass Konkursöffnungen fünf Jahre lang in den Betreibungsregisterauszügen der Betroffenen erscheinen, auch wenn die Betreibungen für die Konkursforderungen zurückgezogen wurden. Dies kann unter Umständen einen wirtschaftlichen Neustart erschweren und müsste bei einer Gesetzesrevision überprüft werden.

Auch die Abbildung eines allfälligen neuen Entschuldungsverfahrens im Betreibungsregister müsste geregelt werden. Potentielle zukünftige Gläubiger haben ein Interesse daran, zu wissen, ob der Schuldner ein Sanierungsverfahren mit Restschuldbefreiung durchlaufen hat. Dem steht das Interesse des Einzelnen an einem Neustart mit reinem Registerauszug gegenüber. Diese *widerstreitenden Interessen* müssen sorgfältig gegeneinander abgewogen werden, was bei der Einführung eines neuen Verfahrens eine der schwierigsten Aufgaben werden dürfte.

6.4.2 Internationale Aspekte

Bei Einführung eines neuen Verfahrens muss schliesslich auch geprüft werden, wie und unter welchen Bedingungen das Verfahren im Ausland anerkennbar wäre, und ob bzw. welche Schulden mit Auslandsbezug vom Verfahren erfasst würden. Auch müsste vertieft abgeklärt werden, ob für ausländische Verfahren eine Anerkennung in der Schweiz möglich wäre. Nach Artikel 166 des Bundesgesetzes über das Internationale Privatrecht (IPRG)³²⁷ in seiner geltenden Fassung wird ein ausländisches Konkursdekret, das am Wohnsitz des Schuldners ergangen ist, auf Antrag der ausländischen Konkursverwaltung oder eines Konkursgläubigers anerkannt, wenn das Dekret im Staat, in dem es ergangen ist, vollstreckbar ist (Bst. a), wenn kein Verweigerungsgrund nach Artikel 27 vorliegt (Bst. b) und wenn der Staat, in dem das Dekret ergangen ist, Gegenrecht hält (Bst. c). Die Anerkennung führt automatisch zur Durchführung eines sogenannten "Hilfskonkurses" in der Schweiz, welcher seinerseits Ver-

³²³ Vgl. zu dieser Thematik auch: Bericht vom 19. Februar 2015 der Kommission für Rechtsfragen des Nationalrates betreffend die parlamentarische Initiative 09.530 "Löschung ungerechtfertigter Zahlungsbefehle", BBl **2015** 3209

³²⁴ Neuer Art. 8a Abs. 3 Bst. d SchKG (BBl **2016** 8897), der Bundesrat wird das Inkrafttreten bestimmen.

³²⁵ SR **281.31**

³²⁶ Abrufbar unter: www.bj.admin.ch > Wirtschaft > Schuldbetreibung und Konkurs > Weisungen.

³²⁷ SR **291**

fahrenskosten generiert. Die entsprechenden Bestimmungen im IPRG sind zurzeit Gegenstand einer Gesetzesrevision mit dem Ziel, die Anerkennung ausländischer Konkurse zu erleichtern.³²⁸ Soweit ersichtlich besteht bisher keine Rechtsprechung zur Anerkennbarkeit von ausländischen Restschuldbefreiungsverfahren in der Schweiz. Vorderhand spricht nichts dagegen, diese Verfahren unter Artikel 166 IPRG zu erfassen.³²⁹ Ein allfälliger Anpassungsbedarf müsste jedoch noch einmal vertieft geprüft werden.

7 Würdigung

Die heutige Situation, in welcher Menschen ohne Perspektive mit ihren Schulden leben müssen und keine Aussicht auf wirtschaftliche Erholung haben, ist aus Sicht des Bundesrates unbefriedigend. Diese Ausweglosigkeit behindert nicht zuletzt auch das Unternehmertum und belastet die öffentliche Hand. Jeder Mensch verdient eine zweite Chance. Der gesetzgeberische Handlungsbedarf ist gegeben und wird auch von den betroffenen Kreisen anerkannt.

Schwieriger ist jedoch die Frage, wie eine Gesetzesreform aussehen soll. Es gilt eine Lösung zu finden, welche den Schuldnern einen echten Neustart ermöglicht, ohne jedoch die Gläubiger und die öffentliche Hand zu benachteiligen und den Grundsatz der Vertragstreue zu stark aufzuweichen. Dass das Finden dieser Balance äusserst schwierig ist, zeigen die zahlreichen Reformen, welche die Verfahren im Ausland durchlaufen haben und nach wie vor durchlaufen. Vieles deutet darauf hin, dass Systeme mit Abzahlungsplänen nachhaltiger wirken und als gerechter empfunden werden als eine sofortige Schuldbefreiung nach Verwertung des (meist nicht vorhandenen) Vermögens. Systeme, welche zu hohe Eintrittshürden haben oder zu lange dauern, verfehlen jedoch regelmässig ihren Zweck. Auch generieren lange Verfahren zwangsläufig höhere Kosten, was bei geringem Schuldnervermögen und –einkommen schwierig zu rechtfertigen ist.

Konkret hält der Bundesrat zunächst die Möglichkeit einer Verbindlicherklärung der privaten Nachlassverträge für aussichtsreich. Dabei sollte das heutige Schuldenbereinigungsverfahren mit einem Zwangselement ausgestattet werden, so dass die ausgehandelten Zahlungspläne für alle Gläubiger verbindlich erklärt werden können. Diese Idee wurde auch am Stakeholderdialog vom Januar 2017 mit grossem Wohlwollen aufgenommen. Sie dürfte es vor allem sanierungsfähigen Schuldnern mit regelmässigem Einkommen ermöglichen, wieder auf die Beine zu kommen. Gewisse Pfeiler des Verfahrens sollten dabei auf Gesetzesstufe aufgestellt werden, um eine möglichst einheitliche Sanierungsmöglichkeit für alle Schweizer Schuldner zu schaffen.

Der Bundesrat hält es aber auch für wichtig, den "hoffnungslos" Verschuldeten mit geringem oder gar keinem Einkommen – und somit ohne ersichtliche Rückzahlungsmöglichkeiten – eine Perspektive zu eröffnen und Anreize zur Ablösung aus der Sozialhilfe zu schaffen beziehungsweise bestehende Fehlanreize im heutigen System zu beseitigen. Für diese "Ärmlen der Armen" dürfte sich in erster Linie ein kurzes gesetzliches Rückzahlungsverfahren, welches von geeigneter Stelle begleitet wird, eignen. Ein solches Verfahren sollte eine möglichst umfassende Sanierung ermöglichen, was bei der Bemessung des abschöpfbaren Teils des Einkommens, beim Umfang der Restschuldbefreiung und auch beim Umgang mit den Verfahrenskosten zu berücksichtigen ist. Von den Schuldnern kann die Bemühung um Generierung eines Einkommens und um mindestens teilweise Rückzahlung ihrer Schulden erwar-

³²⁸ Geschäfts-Nr. 17.038, abrufbar unter: <https://www.parlament.ch/fr/ratsbetrieb/suche-curia-vista/geschaefft?AffairId=20170038>; vgl. auch Medienmitteilung des EJPD vom 24. Mai 2017, abrufbar unter: <http://www.ejpd.admin.ch/ejpd/de/home/aktuell/news/2017/2017-05-240.html> (besucht am 11.01.2018).

³²⁹ RODRIGUEZ, Zuständigkeiten im internationalen Insolvenzrecht, Rz. 70 ff.

tet werden. Möglicherweise können hier Synergien mit den Regionalen Arbeitsvermittlungszentren (RAV) und den Sozialhilfestellen genutzt werden. Falls Vermögen vorhanden ist, sollte dieses in einem möglichst einfachen Verfahren zugunsten der Gläubiger verwertet werden.

Zwar wäre es auch denkbar, das heutige Privatkonkursverfahren so zu revidieren, dass es wieder allen verschuldeten Privatpersonen offensteht und eine lebenslange Haftung vermieden werden kann. Der Bundesrat hält das Konkursverfahren jedoch letztlich für weniger gut geeignet, den Bedürfnissen privater Schuldner und ihrer Gläubiger zu entsprechen, als es ein Abzahlungsverfahren (mit Vermögensverwertung) wäre.

Der Bundesrat schlägt somit eine Kombination von Zwangsvergleich und gesetzlichem Abzahlungsverfahren vor, wobei das gesetzliche Abzahlungsverfahren als Auffanglösung dann zum Zug kommen soll, wenn ein Vergleich mit einer Mehrheit der Gläubiger nicht möglich ist. Eine solche Kombination besteht heute mit Erfolg namentlich in Österreich. Der Bundesrat ist überzeugt, dass die Einführung solcher Verfahren für die betroffenen Schuldner eine massive Erleichterung darstellen würde, ohne dass damit die Interessen der öffentlichen Hand und der übrigen Gläubiger zu stark belastet würden. In Privatkonkursverfahren sind die Gläubiger heute meist mit einem Totalausfall ihrer Forderungen konfrontiert. Wenn Schuldner durch ein Schuldbefreiungsverfahren zur Erzielung eines Einkommens motiviert werden können und eine Loslösung von staatlicher Hilfe schaffen, kommt dies auch der öffentlichen Hand und den übrigen Gläubigern zugute.

Ein Entschuldungsverfahren allein wird die Probleme der Überschuldung und Armut zwar nicht lösen können. Diesbezüglich gibt es auf eidgenössischer und kantonaler Ebene weitere Initiativen, welche separat weiterverfolgt werden.³³⁰ Ein Entschuldungsverfahren kann aber einen wichtigen Beitrag zur Lösung der übergeordneten Probleme leisten, indem es Schuldnern eine Perspektive eröffnet und Fehlanreize beseitigt. Durch die Beseitigung dieser Fehlanreize können auch die Gläubiger und die Gesellschaft als Ganzes profitieren. Der Bundesrat wird deshalb bei einem entsprechenden Auftrag des Parlaments verschiedene Varianten prüfen und eine Vorlage erarbeiten.

³³⁰ S. nur das Nationale Programm zur Prävention und Bekämpfung von Armut, www.gegenarmut.ch und die Diskussionen um einen Direktabzug der Steuern vom Lohn, dazu zuletzt: <https://www.srf.ch/sendungen/regional-diagonal/basel-stadt-will-keinen-steuer-direktabzug-beim-lohn> (besucht am 11.01.2018).

8 Abkürzungsverzeichnis

AB	Amtliches Bulletin der Bundesversammlung
AJP	Aktuelle juristische Praxis
BAPCPA	Bankruptcy Abuse Prevention and Consumer Protection Act (USA)
BBI	Bundesblatt
BFS	Bundesamt für Statistik
BGE	Entscheidungen des Schweizerischen Bundesgerichts, Amtliche Sammlung
BJ	Bundesamt für Justiz
BISchK	Blätter für Schuldbetreibung und Konkurs
BSK	Basler Kommentar
BV	Bundesverfassung (SR 101)
C. comm.	Code de commerce (Frankreich)
C. cons.	Code de la consommation (Frankreich)
CR	Commentaire romand
DRO	Debt Relief Order (UK)
FHNW	Fachhochschule Nordwestschweiz
FORS	Swiss Centre of Expertise in the Social Sciences
HregV	Handelsregisterverordnung (SR 221.411)
InsO	Insolvenzordnung (Deutschland)
IO	Insolvenzordnung (Österreich)
IPRG	Bundesgesetz über das Internationale Privatrecht (SR 291)
IRÄG 2017	Insolvenzrechtsänderungsgesetz 2017 (Deutschland)
IVA	Individual Voluntary Arrangement (UK)
OECD	Organisation für wirtschaftliche Zusammenarbeit und Entwicklung
OR	Obligationenrecht (SR 220)
PRP	Procédure de rétablissement personnel (Frankreich)
RAV	Regionale Arbeitsvermittlungszentren
REISO	Revue d'information sociale
SchKG	Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs (SR 281.1)
SILC	Statistics on Income and Living Conditions
SIR	Schweizerisches Institut für Rechtsvergleichung
SJZ	Schweizerische Juristen-Zeitung
SKOS	Schweizerische Konferenz für Sozialhilfe

SR	Systematische Rechtssammlung
UNCITRAL	United Nations Commission on International Trade Law
VFRR	Verordnung über die im Betreibungs- und Konkursverfahren zu verwendenden Formulare und Register sowie die Rechnungsführung (SR 281.31)
ZPO	Zivilprozessordnung (SR 272)
ZSR	Zeitschrift für schweizerisches Recht

9 Literaturverzeichnis

AHLSTRÖM RICHARD/EDSTRÖM SONYA/SAVEMARK MATTIAS, Is debt relief rehabilitative? A new report from The Swedish Consumer Agency, in: European Consumer Debt Network (ECDN) (Hrsg.), Money Matters Nr. 12 - 2014/15, Underwater - New debtors, abrufbar unter: http://ecdn.eu/wp-content/uploads/2016/05/MM_12_LIGHT1.pdf (besucht am 11.01.2018) (zit. AHLSTRÖM /EDSTRÖM /SAVEMARK, Money Matters 2014/15)

AMONN KURT/WALTHER FRIDOLIN, Grundriss des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts, 9. Aufl., Bern 2013 (zit. AMONN/WALTHER)

ASB Schuldnerberatungen GmbH (Hrsg.), Schuldenreport 2017, abrufbar unter: www.schuldenberatung.at/fachpublikum/schuldenreportfotos.php (besucht am 11.01.2018/)

BANQUE DE FRANCE, Étude des parcours menant au surendettement, Dezember 2014, abrufbar unter: particuliers.banque-france.fr/surendettement/etudes-sur-le-surendettement (besucht am 11.01.2018) (zit. BANQUE DE FRANCE, Étude des parcours menant au surendettement)

BAUER THOMAS, Art. 265a + Art. 335, in: Bauer Thomas/Staehelin Daniel, Basler Kommentar SchKG, Ergänzungsband zur 2. Auflage, Basel 2017 (zit. BSK SchKG EB-BAUER)

BOUYON SYLVAIN/MUSMECI ROBERTO, Two Dimensions of Combating Over-Indebtedness, ECRI Research Report No. 18 / October 2016, abrufbar unter: www.ceps.eu/system/files/ECRI%20RR%20No%2018%20Over-indebtedness_0.pdf (besucht am 11.01.2018) (zit. BOUYON/MUSMECI, ECRI Research Report No. 18 / October 2016)

BRUNNER ALEXANDER/BOLLER FELIX H., Art. 191–196, 333-335, in: Staehelin Adrian/Bauer Thomas/Staehelin Daniel (Hrsg.), Basler Kommentar Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs II, 2. Aufl., Basel 2010 (zit. BSK SchKG II-BRUNNER/BOLLER)

COMETTA FLAVIO, Art. 191, in: Dallèves Louis/Foëx Bénédicte/Jeandin Nicolas (Hrsg.), Commentaire Romand Poursuite et faillite, Basel 2005 (zit. CR LP-COMETTA)

DALLÈVES LOUIS, De la prison pour dettes au fresh start du débiteur, in: Foëx Bénédicte (Hrsg.), La défaillance de paiement, Freiburg 2002, 3 ff. (zit. DALLÈVES, De la prison pour dettes au fresh start du débiteur)

DAWE CHRISTIAN, § 4a und 287a InsO, in: Schmidt Andreas (Hrsg.), Hamburger Kommentar zum Insolvenzrecht, 5. Aufl., Hamburg 2015 (zit. DAWE, Hamburger Kommentar zum Insolvenzrecht)

DOBBIE WILL/SONG JAE, Debt Relief and Debtor Outcomes: Measuring the Effects of Consumer Bankruptcy Protection, abrufbar unter: https://www.princeton.edu/~wdobbie/files/Dobbie_Song_Bankruptcy_0.pdf (besucht am 11.01.2018)

ECOPLAN, Analyse der Mechanismen von Steuerschulden zuhanden der Budget- und Schuldenberatungsstelle Plusminus Basel, Schlussbericht 15. März 2016, abrufbar unter: www.schulden.ch/mm/2016InterkantonaleVergleichsstudie.pdf (besucht am 11.01.2018)

EXPERTENGRUPPE NACHLASSVERFAHREN, Bericht "Ist das schweizerische Sanierungsrecht revisionsbedürftig?" vom April 2005, abrufbar unter: www.bj.admin.ch > Wirtschaft > Laufende Rechtsetzungsprojekte > Abgeschlossene Rechtsetzungsprojekte > Schuldbetreibung und Konkurs (Sanierungsverfahren)

FÜRSTENBERGER BEAT, Einrede des mangelnden und Feststellung neuen Vermögens nach revidiertem Schuldbetreibungs- und Konkursgesetz, Basel 1999 (zit. FÜRSTENBERGER, Einrede des mangelnden und Feststellung neuen Vermögens)

GERHARDT MARIA, Consumer Bankruptcy Regimes and Credit Default in the US and Europe – A comparative study, CEPS Working Document No. 318/July 2009, abrufbar unter: aei.pitt.edu/11336/1/1887.pdf (besucht am 11.01.2018) (zit. GERHARDT, CEPS Working Document No. 318/July 2009)

GILLIÉRON PIERRE-ROBERT, Règlement amiable des dettes: avorton ou embryon?, in: Angst Paul/Cometta Flavio/Gasser Dominik (Hrsg.), Schuldbetreibung und Konkurs im Wandel, Festschrift 75 Jahre Konferenz der Betreibungs- und Konkursbeamten der Schweiz, Basel 2000, 419 ff. (zit. GILLIÉRON, Règlement amiable des dettes: avorton ou embryon?)

HANDSCHIN LUKAS/HUNKELER DANIEL, Art. 197–203, in: Staehelin Adrian/Bauer Thomas/Staehelin Daniel (Hrsg.), Basler Kommentar Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs II, 2. Aufl., Basel 2010 (zit. BSK SchKG II-HANDSCHIN/HUNKELER)

HEDIN ELISABETH, Vereinfachte Entschuldung in Schweden, in: ASB Schuldnerberatungen GmbH (Hrsg.), Das Budget Nr. 78/2016, Entschuldung anderswo, S. 16 f., abrufbar unter: www.schuldenberatung.at/downloads/infodatenbank/das-budget/asb_dasbudget78_entschuldunganderswo.pdf (besucht am 11.01.2018) (zit. HEDIN, Das Budget Nr. 78/2016)

HENCHOZ CAROLINE/COSTE TRISTAN, Santé et (sur)endettement: quels liens ?, REISO 24.03.2016, abrufbar unter: www.reiso.org/articles/themes/428-sante-et-sur-endettement-quels-liens (besucht am 11.01.2018) (zit. HENCHOZ/COSTE, Santé et (sur)endettement: quels liens?)

HOFMEISTER KLAUS, Verkürztes Verfahren in Deutschland, in: ASB Schuldnerberatungen GmbH (Hrsg.), Das Budget Nr. 78/2016, Entschuldung anderswo, S. 10 ff., abrufbar unter: www.schuldenberatung.at/downloads/infodatenbank/das-budget/asb_dasbudget78_entschuldunganderswo.pdf (besucht am 11.01.2018) (zit. HOFMEISTER, Das Budget Nr. 78/2016)

HUBER UELI, Art. 265, in: Staehelin Adrian/Bauer Thomas/Staehelin Daniel (Hrsg.), Basler Kommentar Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs II, 2. Aufl., Basel 2010 (zit. BSK SchKG II-HUBER)

JEANDIN NICOLAS, Assainissement des particuliers: bilan de santé, in: Foëx Bénédict (Hrsg.), La défaillance de paiement, Freiburg 2002, 223 ff. (zit. JEANDIN, Assainissement des particuliers)

KILBORN JASON J., Behavioral Economics, Overindebtedness & Comparative Consumer Bankruptcy: Searching for Causes and Evaluating Solutions, Emory Bankruptcy Development Journal Vo. 22 (2005), 13 ff., 29, abrufbar unter: repository.jmls.edu/facpubs/111/ (besucht am 11.01.2018) (zit. KILBORN, Emory Bankruptcy Development Journal Vol. 22 (2005))

KILBORN JASON, USA: Schuldenfrei nach maximal fünf Jahren, in: ASB Schuldnerberatungen GmbH (Hrsg.), Das Budget Nr. 78/2016, Entschuldung anderswo, S. 19, abrufbar unter: www.schuldenberatung.at/downloads/infodatenbank/das-budget/asb_dasbudget78_entschuldunganderswo.pdf (besucht am 11.01.2018) (zit. KILBORN, Das Budget Nr. 78/2016)

KILBORN, JASON J./GARRIDO, JOSE/ BOOTH, CHARLES D./NIEMI, JOHANNA/RAMSAY, IAIN D.C., World Bank Report on the Treatment of the Insolvency of Natural Persons, Insolvency and Creditor/Debtor Regimes Task Force, Working Group on the Treatment of the Insolvency of Natural Persons, 1. November 2013, abrufbar unter: [sitere-sources.worldbank.org/INTGILD/Resources/WBInsolvencyOfNaturalPersonsReport_01_11_13.pdf](https://sources.worldbank.org/INTGILD/Resources/WBInsolvencyOfNaturalPersonsReport_01_11_13.pdf) (besucht am 11.01.2018) (zit. KILBORN/GARRIDO/BOOTH/NIEMI/RAMSAY, World Bank Report on the Treatment of the Insolvency of Natural Persons)

KODEK GEORG, Privatkonkurs, 2. Aufl., Wien 2015 (zit. KODEK, Privatkonkurs)

KORCZAK DIETER, Definitionen der Verschuldung und Überschuldung im europäischen Raum, Literaturrecherche im Auftrag des Bundesministeriums für Familie, Senioren, Frauen und Jugend, 2003, abrufbar unter:

www.schuldenberatung.at/downloads/infodatenbank/statistiken-daten/literaturstudie_verschuldung_korczak.pdf (besucht am 11.01.2018) (zit. KORCZAK, Definitionen der Verschuldung und Überschuldung im europäischen Raum)

KRAMPF MICHAEL, «Kein neues Vermögen»: Die Praxis zum Rechtsvorschlag, plädoyer 6/2013, 72 ff. (zit. KRAMPF, plädoyer 6/13)

KRAMPF MICHAEL, Privatkonkurs? Gibt es nicht mehr!, Beobachter 8/2016, 15. April 2016 (zit. KRAMPF, Beobachter 8/2016, 15. April 2016)

LECHNER GÖTZ, Eine zweite Chance für alle gescheiterten Schuldner?, Längsschnittstudie zur Evaluation des Verbraucherinsolvenzverfahrens, abrufbar unter:

www.schuldnerberatung-sh.de/fileadmin/download/studien/lechner_eine_zweite_chance_fuer_alle_gescheiterten_schuldner_2010.pdf (besucht am 11.01.2018) (zit. LECHNER, Längsschnittstudie)

LINNA TUULA, Consumer Insolvency: The Linkage Between the Fresh Start, Collective Proceedings, and the Access to Debt Adjustment, 38 Journal of Consumer Policy 357 (2015), abrufbar unter: <https://link.springer.com/content/pdf/10.1007%2Fs10603-015-9287-3.pdf> (besucht am 11.01.2018). (zit. LINNA, 38 Journal of Consumer Policy (2015))

LORANDI FRANCO, Nachlassvertrag im Privatkonkurs, Restschuldbefreiung nach Schweizer Art, AJP 2009, 565 ff. (zit. LORANDI, AJP 2009)

MEIER BENEDIKT, Restschuldbefreiung, Zürich 2012 (zit. MEIER B., Restschuldbefreiung)

MEIER ISAAK/HAMBURGER CARLO, Die Entschuldung von Privathaushalten im schweizerischen Recht, SJZ 2014, 93 ff. (zit. MEIER I./HAMBURGER, SJZ 2014)

MEIER ISAAK/PERRIER CAMILLE, Sanierung und Entschuldung von Privatpersonen nach französischem Recht – ein Vorbild für das schweizerische Recht?, ZSR 2006 I 563 ff. (zit. MEIER I./PERRIER, ZSR 2006)

MEIER ISAAK/ZWEIFEL PETER/ZABOROWSKI CHRISTOPH/JENT-SØRENSEN INGRID, Lohnpfändung – Optimales Existenzminimum und Neuanfang?, Zürich 1999 (zit. MEIER I./ZWEIFEL/ZABOROWSKI/JENT-SØRENSEN, Lohnpfändung)

MEIER THOMAS, Privatkonkurs nur bei Vorliegen von verwertbarem Vermögen?, in: Jusletter 1. Februar 2016 (zit. MEIER T, Jusletter 1. Februar 2016)

MERCIER SÉBASTIEN/KAMMERMANN RÉMY, Privatkonkurs: Neue Bundesgerichtspraxis widerspricht dem Gesetz, plädoyer 5/2016, 38 ff. (zit. MERCIER/KAMMERMANN, plädoyer 5/16)

MOSER CHRISTIANE, Österreich: Reform des Privatkonkurses überfällig, in: ASB Schuldnerberatungen GmbH (Hrsg.), Das Budget Nr. 78/2016, Entschuldung anderswo, S. 6 f., abrufbar unter: www.schuldenberatung.at/downloads/infodatenbank/das-budget/asb_dasbudget78_entschuldunganderswo.pdf (besucht am 11.01.2018) (zit. MOSER, Das Budget Nr. 78/2016)

MÜLLER LUKAS, Das neue Sanierungsrecht aus empirischer Perspektive: Was sind die kritischen Erfolgsfaktoren einer Sanierung?, AJP 2014, 185 ff. (zit. MÜLLER, AJP 2014)

NÄF GUIDO, Art. 265a, in: Hunkeler Daniel (Hrsg.), Kurzkommentar SchKG, 2. Aufl., Basel 2014 (zit. KuKo SchKG-NÄF)

OCHSNER MICHEL, Art. 93, in: Dallèves Louis/Foëx Bénédicct/Jeandin Nicolas (Hrsg.), Commentaire Romand Poursuite et faillite, Basel 2005 (zit. CR LP-OCHSNER)

PORTER KATHERINE M., The Pretend Solution: An Empirical Study of Bankruptcy Outcomes, 90 Texas Law Review (2011), 103 ff., abrufbar unter: scholarship.law.uci.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1143&context=faculty_scholarship (besucht am 11.01.2018) (zit. PORTER, 90 Tex. L. Rev. 103 (2011))

PORTER KATHERINE/THORNE DEBORAH, The Failure of Bankruptcy's Fresh Start, 92 Cornell Law Review 67 (2006), abrufbar unter: www.lawschool.cornell.edu/research/cornell-law-review/upload/porterthorne_92-1.pdf (besucht am 11.01.2018) (zit. PORTER/THORNE, 92 Cornell Law Review 67 (2006))

RAMSAY IAIN, Personal Insolvency in the 21st Century, Oxford 2017 (zit. RAMSAY, Personal Insolvency in the 21st Century)

REILL-RUPPE NICOLE, Anspruch und Wirklichkeit des Restschuldbefreiungsverfahrens, Baden-Baden 2013 (zit. REILL-RUPPE, Anspruch und Wirklichkeit des Restschuldbefreiungsverfahrens)

RODRIGUEZ RODRIGO, Zuständigkeiten im internationalen Insolvenzrecht, Bern 2016 (zit. RODRIGUEZ, Zuständigkeiten im internationalen Insolvenzrecht)

ROMY ISABELLE, Art. 197, in: Dallèves Louis/Foëx Bénédicct/Jeandin Nicolas (Hrsg.), Commentaire Romand Poursuite et faillite, Basel 2005 (zit. CR LP-ROMY)

RONCORONI MARIO, Der Weg in die garantierte Schuldenfreiheit – Ein Plädoyer für die Restschuldbefreiung in der Schweiz, SozialAktuell Nr. 2 Februar 2013, 24 ff. (zit. RONCORONI, SozialAktuell 2013)

SCHNEIDER BIRGIT, Neue Insolvenzmodelle in Europa, in: ASB Schuldnerberatungen GmbH (Hrsg.), Das Budget Nr. 78/2016, Entschuldung anderswo, S. 2 ff., abrufbar unter: www.schuldenberatung.at/downloads/infodatenbank/das-budget/asb_dasbudget78_entschuldunganderswo.pdf (besucht am 11.01.2018) (zit. SCHNEIDER, Das Budget Nr. 78/2016)

STAEHELIN DANIEL, Art. 191, in: Bauer Thomas/Staehelin Daniel, Basler Kommentar SchKG, Ergänzungsband zur 2. Auflage, Basel 2017 (zit. BSK SchKG EB-STAEHELIN)

STEPHAN GUIDO, Vor §§ 286–303, in: Kirchhof Hans-Peter/Eidenmüller Horst/Stürmer Rolf (Hrsg.), Münchener Kommentar zur Insolvenzordnung, Bd. 3, 3. Aufl., München 2014 (zit. MüKo-STEPHAN)

UNITED NATIONS COMMISSION ON INTERNATIONAL TRADE LAW (UNCITRAL), Legislative Guide on Insolvency Law, 2004. abrufbar unter: www.uncitral.org/pdf/english/texts/insolven/05-80722_Ebook.pdf (besucht am 11.01.2018)

VOLLMAR ALEXANDER, Art. 293, in: Staehelin Adrian/Bauer Thomas/Staehelin Daniel (Hrsg.), Basler Kommentar Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs II, 2. Aufl., Basel 2010 (zit. BSK SchKG II-VOLLMAR)

WUFFLI DANIEL, Aktuelles zur Insolvenzerklärung nach Art. 191 SchKG, AJP 2016, 1496 ff. (zit. WUFFLI, AJP 2016)

ZAGORSKY, JAY L./ LUPICA LOIS R., A Study of Consumers' Post-Discharge Finances: Struggle, Stasis, or Fresh-Start?, 16 ABI Law Review 283 (2008) (zit. ZAGORSKY/LUPICA, 16 ABI Law Review 283 (2008)), abrufbar unter:

https://www.researchgate.net/publication/228282464_A_Study_of_Consumers'_Post-Discharge_Finances_Struggle_Stasis_or_Fresh-Start (besucht am 11.01.2018)

ZWAHLEN HANS, 20 Jahre summarische Feststellung von neuem Vermögen, BISchK 2017, 1 ff. (zit. ZWAHLEN, BISchK 2017)