

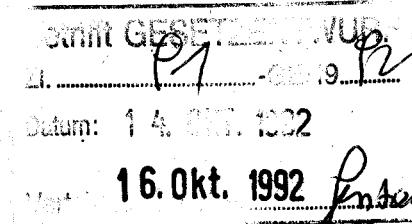


aktiv für Sie

A-1041 Wien, Prinz-Eugen-Straße 20-22, Postfach 534

Bundesministerium für Justiz
 Museumstraße 7
 1070 Wien

Bundeskammer
 für Arbeiter und Angestellte



Ihr Zeichen
 13.008/95-I KS/4111/Wi/Br
 5/92

Durchwahl
 FAX 722

Datum
 5.10.1992

Betreff:

Entwurf einer Konkursordnungs-Novelle 1993
 (KO-Nov 1993);

Stellungnahme

Zur vorliegenden Konkursordnungsnovelle erlaubt sich die Bundesarbeitskammer folgende Stellungnahme abzugeben:

Zunächst ist darauf hinzuweisen, daß die mit der Novelle beabsichtigten Ziele, nämlich leichterer Zugang für Nichtunternehmer zum Insolvenzverfahren, Flexibilisierung der Zwangsausgleichsbestimmungen und Schaffung eines speziellen Schuldenregulierungsverfahrens bzw Abschöpfungsverfahrens mit Restschuldbefreiung den Zielen der Bundesarbeitskammer entsprechen und ausdrücklich befürwortet werden.

Die Motivation der Bundesarbeitskammer, diese Ziele zu formulieren und zu verfolgen, ist einerseits eine konsumenten- und sozialpolitische: Die Zunahme der Finanzierungsmöglichkeiten für Privathaushalte bedingt eine absolute (und wohl auch relative) Zunahme von Fällen, bei denen aus Verschuldung Überschuldung wird. Wenn man dieses Phänomen als strukturelles sieht und nicht auf individuelles Fehlverhalten zurückführt, so liegt nahe, mit einer generellen Maßnahme auf dieses Phänomen zu antworten. Diese Antwort besteht nach Ansicht der

Bundesarbeitskammer nicht ausschließlich in insolvenzrechtlichen Maßnahmen; diesen kommt aber besondere Bedeutung zu.

Die Motivation der Bundesarbeitskammer, für die oben genannten Ziele einzutreten, ist aber auch eine gesamtwirtschaftliche: Es ist volkswirtschaftlich nicht sinnvoll, aussichtslos verschuldete Personen in größerem Umfang in die Schattenwirtschaft abzudrängen und auf Dauer von geordneter wirtschaftlicher Betätigung auszugrenzen; damit gehen der Volkswirtschaft wertvolle Ressourcen verloren, wohingegen die Erleichterung einer Schuldenregulierung diese Personen motivieren wird, am Wirtschaftsleben wieder teilzunehmen.

Die Art der Umsetzung der oben genannten Ziele im vorliegenden Entwurf findet im großen und ganzen die Zustimmung der Bundesarbeitskammer. Allerdings sieht die Bundesarbeitskammer die Gefahr, daß durch Abschwächungen im Detail die Wirksamkeit und die breite Anwendbarkeit des vorliegenden Verfahrens empfindlich eingeschränkt werden könnte.

Im einzelnen darf die Bundesarbeitskammer folgendes ausführen:

Wie in den Verhandlungen sei auch an dieser Stelle angemerkt, daß der Zeitraum des Abschöpfungsverfahrens zu lang erscheint. Man hat ja davon auszugehen, daß der Schuldner bereits seit einiger Zeit Pfändungen ausgesetzt ist, dann in den meisten Fällen den Weg zu einer Beratungseinrichtung sucht, sodann wird er das im Entwurf vorgesehene Vergleichsverfahren beginnen; wenn dieses den Fall nicht lösen kann, kommt es zum Konkursverfahren, dessen Dauer mit einem halben Jahr angenommen wird, das tatsächlich aber auch länger dauern kann. In Summe sind also in den meisten Fällen schon einige Jahre vergangen, bevor überhaupt mit dem Abschöpfungsverfahren begonnen wird. Wenn dieses dann noch 7 Jahre dauert, ist es mehr als fraglich, ob viele Schuldner die Motivation zu einem Leben am Existenzminimum finden werden. Die Bundesarbeitskammer hat hier immer einen Zeitraum von maximal 5 Jahren gefordert, weil sie davon ausgeht, daß ein Zeitraum von mehr als 5 Jahren keine Hoffnung und Perspektive mehr vermittelt. Außer dem bundesdeutschen Referentenentwurf sehen auch alle ausländischen Vorbilder einen kürzeren Zeitraum vor.

Jedenfalls wird vorgeschlagen, daß in jenen Fällen, wo nach Aufhebung des Konkurses ein Zwangsausgleich begonnen wurde und dieser gescheitert ist, die Zeitspanne und die Zahlungen des Zwangsausgleichsverfahrens auf die Zeit des Abschöpfungsverfahrens angerechnet werden.

Die Absicht des Entwurfes, den Zwangsausgleich jedenfalls zu priorisieren, wird von Seiten der Bundesarbeitskammer ausdrücklich begrüßt, weil der Zwangsausgleich sicher für alle Beteiligten die schonendere und flexiblere Variante darstellt. Gerade wenn man aber vielen Personen das flexibilisierte Zwangsausgleichsverfahren nutzbar machen will, ist die vorgesehene Behandlung der Pfandrechte am laufenden Einkommen kontraproduktiv.

Die Zustimmung der Gläubiger zum Zwangsausgleich ist recht unwahrscheinlich, wenn ihnen eine Ratenzahlung, beginnend in 2 Jahren, angeboten wird. Auch sinkt die Quote für die ungesicherten Gläubiger durch das lange Aufrechtbleiben des Absonderungsrechtes beträchtlich ab, so daß 30 % Mindestquote nur mehr in einem geringeren Teil der Fälle angeboten werden können.

Ein Beispiel in diesem Zusammenhang: Ein Arbeitnehmer mit S 15.000.- netto monatlich und zwei Sorgepflichten, der S 3.000.- monatlich zur Ausgleichserfüllung zahlen kann (das entspricht dem pfändbaren Teil seines Einkommens), mit Schulden von insgesamt S 400.000,-, davon S 100.000,- mit Absonderungsrecht eines Gläubigers. Die in den ersten beiden Jahren bezahlten S 72.000,- werden zur Gänze dem gesicherten Gläubiger ausgefolgt, die verbleibenden S 28.000,- bilden dann mit den S 300.000,- der anderen Gläubiger die Summe, die in den verbleibenden 3 Jahren des Ausgleichszeitraums abgetragen werden muß. In diesem Beispiel werden in den verbleibenden 3 Jahren S 108.000,- bezahlt, und das ist tatsächlich etwas mehr als 30 % der offenen Forderungen. Wenn man in diesem Beispiel nur 1 Parameter etwas verändert, kommt man zu ganz anderen Ergebnissen: Wenn dieser Arbeitnehmer nur S 14.000.- netto monatlich verdient und daher nur S 2.000,- monatlich zahlen kann, ist ihm ein Zwangsausgleich nach den geplanten Bestimmungen nicht möglich. Er kann mit den S 72.000,-, die er in den letzten 3 Jahren zahlt, nicht 30 % von S 352.000.- anbieten. Dasselbe Beispiel ohne Absonderungsrecht ergäbe, daß er durch 5 Jahre S 120.000,- zahlt, was exakt 30 % der Schulden von S 400.000,- sind.

Die Behandlung der Pfandrechte am laufenden Einkommen ist tatsächlich einer der zentralen Punkte der gegenständlichen Reform. Die Entscheidung des Entwurfes, zwischen vertraglich begründeten Pfandrechten und exekutiv begründeten zu unterscheiden ist nicht rechtlich zwingend, sondern wohl eher die Schaffung eines "Bankenprivilegs".

Es wird nicht übersehen, daß auch das geltende Recht exekutive Pfandrechte anders behandelt. Doch hinter dieser Verschiedenbehandlung steht die Vorstellung, daß der Gläubiger gerade diesem Schuldner Kredit gibt, weil er ihm das Pfandrecht auf sein Einkommen quasi verspricht.

Die Realität ist jedoch anders: Kreditvergaben gehören zum Massengeschäft, die Großgläubiger und insbesondere Banken lassen sich Pfandrechte auf das Einkommen in ihren Vertragsformblättern einräumen, die meisten Schuldner haben auf diese Art ihr Einkommen an mehrere Gläubiger verpfändet, so daß der Wert einer solchen Verpfändung rapid abgenommen hat.

Auch wenn ein Gläubiger das Pfandrecht ausgeübt hat und eine Vormerkung des Pfandrechtes an den Dienstgeber veranlaßt hat, schützt ihn das nicht davor, daß der Arbeitnehmer den Arbeitsplatz wechselt und das Pfandrecht damit untergeht. Das wäre aber eine aufgezwungene Strategie, die aus Arbeitnehmersicht nicht wünschenswert ist.

Wenn die Regelung so bleibt wie im Entwurf, dann wird sie nicht nur viele Zwangsausgleiche verunmöglichen, sondern auch noch folgende Begleiterscheinungen mit sich bringen:

Die Berechnung und Abwicklung verkompliziert sowohl das Zwangsausgleichs- als auch das Abschöpfungsverfahren. Es wird im Abschöpfungsverfahren so gut wie nie ohne Treuhänder das Auslangen gefunden werden können, was die Kostenbelastung des Verfahrens wiederum erhöht.

Während es in der Vergangenheit eher unüblich war, daß Kreditgeber gleich zu Beginn des Kreditverhältnisses eine Verständigung des Dienstgebers vornehmen, so wird diese Handhabung sich inflationieren. Das bedeutet, daß Arbeitgeber überschwemmt werden von Mitteilungen über erfolgte Verpfändungen und der Aufforderung, Pfandrangvormerkungen vorzunehmen. Das wird Aufwand und Unklarheiten für die Arbeitgeber bedeuten, welche sich sicher nicht zugunsten der betreffenden Arbeitnehmer auswirken.

In erster Linie fordert deshalb die Bundesarbeitskammer eine Gleichbehandlung der exekutiven und vertraglichen Pfandrechte und deren Erlöschen mit Verfahrenseröffnung.

Jedenfalls ist die Frist von 2 Jahren im Verhältnis zur Ausgleichsfrist zu lang.

Die in § 184 Abs 2 Zi 2 und 3 angeführten Einleitungshindernisse sind nach Auffassung der Bundesarbeitskammer zu unbestimmt und lassen den Gerichten einen zu weiten Interpretationsrahmen. Die Verfahrenseröffnung des Abschöpfungsverfahrens sollte nicht durch aufwendige Nachforschungen über das schuldnerische Verhalten hinausgezögert werden, sondern man sollte sich auf das Verhalten des Schuldners während des Abschöpfungsverfahrens konzentrieren.

Insbesondere wird es kaum möglich sein, festzustellen, ob der Schuldner "ohne Aussicht auf eine Besserung seiner wirtschaftlichen Lage die Konkurseröffnung verzögert hat". Die Erfahrung zeigt, daß gerade Privathaushalte den Moment ihrer Zahlungsunfähigkeit nicht genau feststellen können, daß sie die daraus resultierenden Pflichten auch gar nicht kennen und daß sie vor allem in der Regel selber - wenn auch oft ungeeignete - Maßnahmen ergreifen, um dem finanziellen Ruin zu entkommen. Die typischen Verhaltensweisen, wie Versuch einer Umschuldung, Aufsuchen von gewerblichen Schuldensanierern oder Kreditvermittlern, Ausborgen von Privatdarlehen oder auch nochmalige Investition auf Schulden, um eine bestimmte Berufsposition zu erlangen, könnten bei entsprechender richterlicher Beurteilung allesamt den Tatbestand des § 184 Abs 2 Zi 2 erfüllen und sind doch in den meisten Fällen durchaus verständliche Reaktionen. Gerade die vom Gesetz geforderte Haltung, die Zahlungen einzustellen und das Verfahren zu beantragen, widerspricht diametral der Lebensrealität der betroffenen privaten Schuldner.

Es müßte also jedenfalls die Verzögerung der Konkurseröffnung aus der Zi 2 herausfallen und in den Erläuternden Bemerkungen hinreichend klargestellt werden, daß die üblichen Sanierungsversuche, die ein Schuldner unternimmt, kein Einleitungshindernis darstellen.

Eine Alternative dazu wäre, den Tatbestand der fahrlässigen Krida, § 159 StGB, auf Unternehmer zu beschränken und bei erfolgter rechtskräftiger Verurteilung das als Einleitungshindernis im Abs 1 von Amts wegen wahrzunehmen.

Faktisch ist der § 159 StGB ja auch jetzt ein Sonderdelikt für Unternehmer.

In § 184 Abs 2 Zi 3 fällt vor allem auf, daß der Begriff "unvollständige Angaben" einen Maßstab voraussetzt, was vollständige Angaben sind. Dieser Maßstab

existiert aber nicht. Es ist sowohl denkbar, daß der Kreditgeber zuwenig Fragen stellt (ist es dann "unvollständig", wenn der Kreditnehmer einen nicht gefragten Umstand nicht erwähnt?), oder aber der Kreditgeber stellt derart detaillierte Fragen, daß der Kreditnehmer einige Fragen unbeantwortet läßt (zB möchte jemand bei "frühere Wohnsitze" Haft oder Ausland nicht angeben).

Außerdem wird zu bedenken gegeben, daß die Angaben in der Regel in den Geschäftsräumlichkeiten des Kreditgebers gemacht werden, daß sohin nicht alle Daten exakt verfügbar sein werden und es aus diesem Grund zu Irrtümern oder auch Unrichtigkeiten kommen kann.

Es besteht die Gefahr, daß gerade die Zi 3 dazu benutzt wird, den Beginn des Abschöpfungsverfahrens hinauszuzögern. Auch aus Frankreich wird berichtet, daß dort die Gläubiger in den meisten Fällen den Schuldner den erforderlichen "guten Glauben" absprachen und dadurch das Verfahren blockierten.

Jedenfalls erscheint das Abstellen auf eine nur vorsätzliche Beteiligung des Gläubigers an der unrichtigen Angabe als nicht einsehbare Differenzierung im Verschuldensgrad, auch die grob fahrlässige Mitwirkung eines Gläubigers soll verhindern, daß die unrichtige Angabe zum Einleitungshindernis wird.

Die Bestimmung des § 191 über die Obliegenheiten des Schuldners ist zweifelsohne eine der zentralen Regelungen der gesamten Novelle.

Demnach obliegt es dem Schuldner unter anderem, eine angemessene Erwerbstätigkeit auszuüben oder, wenn er ohne Beschäftigung ist, sich um eine solche zu bemühen und keine zumutbare Tätigkeit abzulehnen.

Entgegen den Ausführungen in den Erläuterungen sind nach Ansicht der Bundesarbeitskammer in bezug auf die Zumutbarkeit die Kriterien des § 9 ALVG unbedingt zu beachten. Eine diesen Grundsätzen widersprechende Interpretation des Zumutbarkeitsbegriffes würde dem Gebot der Einheit der Rechtsordnung zuwiderlaufen. Eine Differenzierung wäre auch sozialpolitisch nicht zu rechtfertigen, da der § 9 ALVG grundsätzlich unverzichtbare Rechte beinhaltet.

Nach der genannten Bestimmung ist eine Beschäftigung zumutbar, sofern sie den körperlichen Fähigkeiten des Arbeitslosen angemessen ist, seine Gesundheit und Sittlichkeit nicht gefährdet, angemessen entlohnt ist und dem Arbeitslosen eine künftige Verwendung in seinem Beruf nicht wesentlich erschwert. Die letzte

Voraussetzung bleibt bei der Beurteilung, ob die Beschäftigung zumutbar ist, außer Betracht, wenn der Anspruch auf den Bezug des Arbeitslosengeldes erschöpft ist und keine Aussicht besteht, daß der Arbeitslose in absehbarer Zeit in seinem Beruf eine Beschäftigung findet. Eine Beschäftigung außerhalb des Wohn- oder Aufenthaltsortes des Arbeitslosen ist zumutbar, wenn hiervon die Versorgung seiner Familienangehörigen, zu deren Unterhalt er verpflichtet ist, nicht gefährdet wird und am Orte der Beschäftigung, wenn eine tägliche Rückkehr an den Wohnort nicht möglich ist, entsprechende Unterkunftsmöglichkeiten bestehen.

Die Bestimmung legt also fest, daß Arbeitslosen keine den körperlichen Fähigkeiten unangemessenen bzw. der Gesundheit abträgliche Beschäftigungen zugemutet werden können. Hinsichtlich der Entlohnung ist nach herrschender Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes die Angemessenheit gegeben, wenn mindestens der kollektivvertragliche Lohn angeboten wird. Nach Ansicht der Bundesarbeitskammer ist es unabdingbar, daß diese Kriterien auch für Personen, die sich in einem Schuldenregulierungsverfahren befinden, Gültigkeit haben müssen. Der ebenfalls geregelte, die Qualifikation bzw. das weitere berufliche Fortkommen betreffende Schutz gilt lediglich für den Arbeitslosengeldbezieher, Notstandshilfebezieher genießen keinen Berufsschutz. Auch hinsichtlich der Zumutbarkeitskriterien einer Beschäftigungsaufnahme außerhalb des Wohn- bzw. Aufenthaltsortes kann keine dem Arbeitslosenversicherungsgesetz schlechtere Interpretationsmöglichkeit vertreten werden.

Diese Kriterien finden im übrigen auch in den Erläuterungen zum gegenständlichen Entwurf Erwähnung, so daß unklar bleibt, warum im Falle des Schuldenregulierungsverfahrens die Bestimmungen des § 9 AlVG nicht zu beachten sein sollen.

Der in den Erläuterungen enthaltene Hinweis auf die im Unterhaltsrecht entwickelte Anspannungstheorie verkennt, daß kein vergleichbares Schutzinteresse vorliegt. Während Kreditgeber weitgehend in der Lage sind, die finanziellen Verhältnisse des Kunden zu prüfen bzw. eine allfällige Zahlungsunfähigkeit in die Risikokalkulation einzubeziehen, steht Unterhaltsberechtigten diese Möglichkeit nicht zur Verfügung. Im übrigen würde mittels dieser Interpretation eines der Ziele der Konkursordnungsnovelle, Kreditgeber zu einem vorsichtigen Handeln bei der Kreditvergabe anzuhalten, gefährdet.

Beim Verweis auf die "Anspannungstheorie" ist nach Ansicht der Bundesarbeitskammer außerdem zu berücksichtigen, daß Überstundenleistungen nach dem Arbeitszeitgesetz aus gesundheitspolitischen Gründen beschränkt sind, im übrigen kann ein Arbeitnehmer in den seltensten Fällen die Überstundenleistungen und insbesondere die korrekte Entlohnung für geleistete Überstunden von sich aus erzwingen.

Die vorliegende Regelung ist aber auch aus arbeitsmarktpolitischen Überlegungen (und damit aus öffentlichem Interesse) abzulehnen, weil bei einer großen Anzahl von Arbeitnehmern, die unter diesen rechtswidrigen Voraussetzungen (i.e. Bezahlung unter dem Kollektivvertrag), eine Beschäftigung aufnehmen müßten, nachteilige Wirkungen (Lohndruck) auf andere Beschäftigte zu befürchten sind.

Schließlich wird darauf hingewiesen, daß die vorgeschlagene Regelung im Hinblick auf eine der zentralen Zielsetzungen des Entwurfes, nämlich eine weitgehende und gleichmäßige Befriedigung der Gläubiger zu erreichen, zu paradoxen Ergebnissen führen kann. Es ist durchaus denkbar, daß das Arbeitslosengeld über jenem Betrag liegt, den der Schuldner aus einer (zumutbaren) Beschäftigung zu erwarten hat. Ein Zwang zur Beschäftigungsaufnahme zu Lohnbedingungen, die nicht einmal den Kriterien des § 9 ATVG entsprechen, kann jedenfalls nicht im Interesse der Gläubiger liegen.

Da gemäß § 192 die Obliegenheitsverletzung einen Grund für die vorzeitige Einstellung des Abschöpfungsverfahrens darstellt, sind zur Klärung der Verschuldensfrage des Schuldners unter Umständen aufwendige gerichtliche bzw behördliche Verfahren zu erwarten. Insbesondere sind damit Verfahren vor dem Arbeits- und Sozialgericht zwecks Durchsetzung der Bezahlung von Ansprüchen aus dem Arbeitsverhältnis, aber auch Verfahren im Zusammenhang mit der Sperre vom Arbeitslosengeldbezug wegen Verweigerung oder Vereitelung der Aufnahme einer zumutbaren Beschäftigung gemeint.

Die im vierten Teil neu geregelten Sonderbestimmungen für Nichtunternehmer sollen für natürliche Personen, die kein Unternehmen betreiben, Gültigkeit haben. Diese Einschränkung wird grundsätzlich befürwortet. Es ist allerdings darauf Bedacht zu nehmen, daß in den letzten Jahren die Beschäftigung von Personen in "prekären

Beschäftigungsverhältnissen" immer häufiger vorkommt. Damit sind überwiegend Beschäftigungen auf Werkvertragsbasis gemeint, die in den meisten Fällen zumindest die Kriterien der Arbeitnehmerähnlichkeit erfüllen. In vielen Fällen liegen auch echte Arbeitsverhältnisse vor, die äußere Form dient lediglich zur Umgehung von zwingenden arbeits- und sozialrechtlichen Bestimmungen. Als signifikantes Beispiel sollen dafür die Zeitungskolportoure genannt werden, die zwar selbständig erwerbstätig sind, tatsächlich allerdings ihre Tätigkeit in völliger Abhängigkeit durchführen. Es wäre nach Auffassung der Bundesarbeitskammer nicht zu rechtfertigen, wenn dieser Personenkreis vom Anwendungsbereich ausgeschlossen wäre.

In der Regel sind Kreditverhältnisse durch mehrere natürliche Personen besichert. Diese Mithaftungen oder Bürgschaften werden in der Regel von nahen Angehörigen und hier wieder insbesondere von Ehegatten übernommen. Die Bundesarbeitskammer hat immer vertreten, daß es in diesem Bereich zu verstärkten Schutzrechten für Bürgen und Mithaltende kommen muß und daß eine Neuregelung des Scheidungsfolgenrechtes die Möglichkeit einer vollständigen Neuauflteilung von Verbindlichkeiten bringen soll.

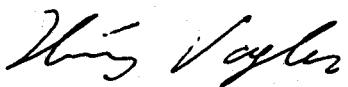
Es gäbe aber auch Gelegenheit, insolvenzrechtliche Sonderregeln für mithaltende nahe Angehörige zu statuieren: In Anlehnung an die Regelungen beim Zusammentreffen des Konkurses der Gesellschaft und des Konkurses über das Vermögen des persönlich haftenden Gesellschafters soll ein Zwangsausgleich eines Mitschuldners auch den anderen persönlich Haftenden zugute kommen. Nur so kann man vermeiden, daß ein Ehepaar, bei dem unter Umständen die Frau kein oder nur ein ganz geringes Einkommen hat, für einen Zwangsausgleich zweimal die 30 %-Quote anbieten muß. Da das in vielen Fällen nicht möglich sein wird und den Haushalt in seiner Finanzkraft überfordern wird, würde man solche Fälle in das Abschöpfungsverfahren geradezu drängen. Mit einer solchen Zwangsausgleichsregelung würde man außerdem dem Umstand Rechnung tragen, daß private Haushalte ja von den Gläubigern in der Regel als Wirtschaftseinheit betrachtet und behandelt werden.

In diesem Zusammenhang soll auch an die Vorstellung erinnert werden, daß Ehepartnern die gemeinsame und verbundene Abwicklung des Schuldenregulierungsverfahrens ermöglicht und im Gesetz vorgesehen wird.

Die ausgenommenen Forderungen in § 196 sollten noch einmal überlegt werden. Gerade Schadenersatzforderungen werden nicht sämtliche unter § 196 Zi. 2 subsumiert werden können, weil sie nicht aus einer vorsätzlich begangenen unerlaubten Handlung resultieren müssen. Dennoch besteht ein Schutzinteresse des Geschädigten, das jedenfalls höher einzustufen ist, als das des Kreditgebers, der ja aufgrund freiwilligen Verhaltens Forderungen erwirbt, während sich der Geschädigte seinen Schädiger nicht aussucht. Ähnliches gilt für Unterhaltsrückstände.

Die Bundesarbeitskammer erinnert abschließend daran, daß sie stets gegen eine Mindestquote im Abschöpfungsverfahren eingetreten ist. Die nunmehrige Ausgestaltung der Mindestquote ist für die Bundesarbeitskammer dann akzeptabel, wenn bei der Behandlung der Pfandrechte und bei den Kriterien für die Zumutbarkeit noch Änderungen im Sinne der obigen Ausführungen erfolgen.

Der Präsident:



Der Direktor:

