



HAUPTVERBAND DER ÖSTERREICHISCHEN SOZIALVERSICHERUNGSTRÄGER

1031 WIEN KUNDMANNGASSE 21 POSTFACH 600 TEL. 0222/711 32 TELEX 136682 hvsvt a TELEFAX 711 32 3777 DVR 0024279
KI. 1203/DW

ZI. 12-44.03/93 Rf/En

Wien, 11. Oktober 1993

An das
Präsidium des Nationalrates

Parlament
1017 Wien

Betrifft GESETZENTWURF
ZI. 63-GE/19.93
Datum: 13. OKT. 1993
Verteilt 15. Okt. 1993

Dr. Hajce

Betr.: Entwurf eines Bundesgesetzes, mit dem die Anfechtungsordnung, die Ausgleichsordnung, das Gesetz über Gesellschaften mit beschränkter Haftung, das Handelsgesetzbuch, das Insolvenz-Entgeltsicherungsgesetz und die Konkursordnung geändert werden (Insolvenzrechtsänderungsgesetz 1993 - IRÄG 1993)

Bezug: Schreiben des Bundesministeriums für Arbeit und Soziales an den Hauptverband vom 20. August 1993, ZI. 37.006/121-3/93

Das Bundesministerium für Arbeit und Soziales hat uns ersucht, Ihnen 25 Ausfertigungen unserer Stellungnahme zu übersenden.

Wir übermitteln Ihnen hiemit die erbetenen Kopien.

Der Generaldirektor:

Beilagen

**HAUPTVERBAND DER ÖSTERREICHISCHEN SOZIALVERSICHERUNGSTRÄGER**

1031 WIEN KUNDMANNGASSE 21 POSTFACH 600 TEL. 0222/711 32 TELEX 136082 hvsvt a TELEFAX 711 32 3777 DVR 0024279
KL. 1203 DW

Zl. 12-44.03/93 Rf/En

Wien, 11. Oktober 1993

An das
Bundesministerium für Arbeit
und Soziales

Stubenring 1
1010 Wien

Betr.: Entwurf eines Bundesgesetzes, mit dem die Anfechtungsordnung, die Ausgleichsordnung, das Gesetz über Gesellschaften mit beschränkter Haftung, das Handelsgesetzbuch, das Insolvenz-Entgelt-sicherungsgesetz und die Konkursordnung geändert werden (Insolvenzrechtsänderungsgesetz 1993 - IRAG 1993)

Bezug: Ihr Schreiben vom 20. August 1993, Zl. 37.006/121-3/93

Allgemeine Anmerkungen

Die Sozialversicherungsträger sind im Gegensatz zu anderen Gläubigern kraft Gesetzes zur Erbringung ihrer Leistungen auch dann verpflichtet, wenn sie keine Beiträge (Gegenleistung) mehr erhalten; das Pflichtversicherungsverhältnis kann vom Versicherungsträger nicht gelöst werden. Auch bei der Einleitung von Zwangsmäßignahmen oder bei der Entgegennahme von Zahlungen handeln die Sozialversicherungsträger im gesetzlichen Auftrag und verfügen über keine Dispositionsmöglichkeiten.

Dies hat zur Folge, daß die Sozialversicherungsträger zwar gesetzlich verpflichtet sind, die Versicherungsbeiträge einzuhoben, aber infolge der immer rigider werdenden Rechtsprechung die eingehobenen Beiträge oft dann wieder zurückzahlen müssen, wenn die Zahlungen in einem Insolvenzverfahren angefochten werden. Wirtschaftlich gesehen bedeutet dies, daß (nachdem der größte Teil der Beitragszahlungen in die Pensionsversicherung

fließt) der Bund über die Ausfallshaftung zur Pensionsversicherung zur Finanzierung insolventer Beitragsschuldner beträgt, wenn er die Beitragsausfälle, die durch die zurückzuzahlenden Beiträge entstehen, im Wege der Bundesbeiträge ersetzen muß.

Der Hauptverband hat daher bereits seit Jahren angeregt, durch eine Sonderregelung im Anfechtungsrecht diese besondere rechtliche Situation der Sozialversicherungsträger zu berücksichtigen oder zumindest eine Änderung in den Anfechtungsnormen zugunsten aller Gläubiger vorzusehen.

Im vorliegenden Entwurf ist zwar eine Änderung der Anfechtungsnormen in diesem Sinne enthalten, die unseres Erachtens jedoch nicht ausreichend ist (siehe weiter unten).

Überdies soll die in § 12 KO für die öffentlichen Abgaben vorgesehene Sonderregelung, aufgrund derer auch die von den Sozialversicherungsträgern erworbenen Absonderungsrechte privilegiert sind, entfallen. Dieser Änderungsvorschlag wird in den Erläuterungen damit begründet, daß er dem Gebot der Gleichbehandlung aller Gläubiger und dem Grundgedanken des klassenlosen Konkurses entspricht.

Wie bereits einleitend dargestellt, kommt den Sozialversicherungsträgern jedoch im Insolvenzverfahren eine besondere rechtliche Stellung zu, die gerade auch Sonderregelungen wie die gegenständliche rechtfertigt, was auch vom Verfassungsgerichtshof bestätigt wurde (VfSlg. 12380).

Der verfassungsrechtliche Gleichbehandlungsgrundsatz endet dort, wo Ungleiches gleich behandelt würde. Sachlich gerechtfertigte Differenzierungen, wie sie für die Sozialversicherungsträger im gegebenen Zusammenhang gelten, sind keine "Privilegien", sondern zwingende Notwendigkeit im Interesse der Steuerzahler, welche ansonsten für die Zahlungsausfälle aufzukommen hätten.

Der Hauptverband spricht sich daher in Übereinstimmung mit der Ansicht des Bundesministeriums für Arbeit und Soziales nachdrücklich gegen den Entfall der Sonderregelung in § 12 KO aus.

Zu den einzelnen Bestimmungen des Entwurfs

- a) Zu Art. 2 Z. 5 (§ 23 KO) und Art. 6 Z. 4 (§ 46 KO) des Entwurfs -
**Einordnung der Arbeitnehmerforderungen als Konkurs- oder
Masselforderung bzw. Ausgleichs- oder bevorrechtete Forderung**

Im vorliegenden Entwurf ist vorgesehen, daß die Forderungen der Arbeitnehmer (arbeitnehmerähnlichen Personen) auf **laufendes Entgelt** für die Zeit ab Eröffnung des Insolvenzverfahrens bevorrechtete Forderungen bzw. Masselforderungen sein sollen.

Es ist jedoch nicht näher definiert, was genau unter "laufendem Entgelt" zu verstehen ist.

Auch in den Erläuterungen finden sich hiezu keine eindeutigen Ausführungen. So wird in der Begründung zu § 46 KO angegeben, daß die Kündigung für die Einordnung der Arbeitnehmeransprüche als Masse- oder Konkursforderung nicht von Bedeutung sein soll. Im Widerspruch dazu wird zwischen *laufendem Entgelt* und *Endigungsansprüchen* differenziert, sodaß die Kündigung doch wieder wesentlich wäre.

In diesem Zusammenhang sei auch darauf hingewiesen, daß gemäß § 49 Abs. 3 Z. 7 ASVG die Kündigungsentschädigungen nicht zu den Vergütungen aus Anlaß der Beendigung des Dienstverhältnisses zu zählen sind. Im Gegensatz dazu soll aber nach der vorgeschlagenen Fassung des § 25 Abs. 2 Konkursordnung eine Schadenersatzforderung aus Anlaß der vorzeitigen Kündigung des Masseverwalters als Konkursforderung anzusehen sein. Ob mit dieser Schadenersatzforderung sämtliche Ansprüche (Kündigungsentschädigungen, Abfertigungen, Urlaubsabfindungen etc.) erfaßt sein sollen oder nicht, ist unklar.

Es ist daher insbesondere unklar, ob unter den Begriff "laufendes Entgelt" auch die Kündigungsentschädigungen und (allenfalls anteilige) **Sonderzahlungen** zu subsumieren sind.

Unseres Erachtens sollte angesichts der Erfahrungen, die nach dem Inkrafttreten des Insolvenzrechtsänderungsgesetzes 1982 aufgrund zahlreicher Musterprozesse zur Qualifikation der Sozialversicherungsforderungen gewonnen wurden, der Begriff "laufendes Entgelt" eindeutig definiert werden.

Aus sozialversicherungsrechtlicher Sicht wäre eine ausdrückliche gesetzliche Regelung wünschenswert, wonach die Sozialversicherungsbeiträge nicht an die Arbeitnehmerforderungen gebunden und ab der Eröffnung des Insolvenzverfahrens bevorrechtete bzw. Masseforderungen wären. Es läßt sich bereits jetzt nur mit großem Arbeitsaufwand feststellen, ob bzw. wann die Dienstnehmer gekündigt wurden. Die Folgen in der Praxis sind nachträgliche Anmeldungen in den meisten Konkursverfahren, die einerseits Kosten und andererseits Verfahrensverzögerungen mit sich bringen.

Sollte jedoch eine solche Sonderregelung für die Sozialversicherungsträger zur Bevorrechtung ihrer Forderungen ab Eröffnung des Konkursverfahrens nicht möglich sein, so wäre zumindest der Begriff "laufendes Entgelt" durch die Einfügung des Klammerausdruckes ("einschließlich Sonderzahlungen und Entgelte für die Zeit während der Kündigungsfrist") in § 23 Ausgleichsordnung und § 46 Konkursordnung eindeutig zu definieren.

In diesem Zusammenhang sei auch darauf hingewiesen, daß für den Fall der Einordnung der Kündigungsentschädigungen als Konkurs- bzw. Ausgleichsforderung die Sozialversicherungsträger kaum in der Lage wären, ihre Ansprüche fristgerecht geltend zu machen. Aufgrund der kurzen Anmeldefristen (§ 74 Abs. 3 KO) und der vorgeschlagenen Verlängerung der Kündigungsmöglichkeiten bis drei Monate ab Eröffnung des Insolvenzverfahrens wäre die rechtzeitige Anmeldung nahezu unmöglich, weil bis zum Ablauf der Anmeldefrist nicht festgestellt werden kann, ob in der Folge eine Kündigung erfolgt oder nicht (nachträglich entstehende Konkursforderung). Eine derartige Gesetzesbestimmung wäre für die Sozialversicherungsträger in der Praxis kaum vollziehbar.

Es sollte daher, wie bereits mehrmals vom Hauptverband vorgeschlagen, durch eine gesetzliche Änderung sichergestellt werden, daß dann, wenn es den Sozialversicherungsträgern **nicht möglich** ist, in den **kurzen Anmeldefristen** festzustellen, ob eine Masse- oder Konkursforderung vorliegt, diese zumindest **nicht die Kosten für nachträgliche Prüfungstagsatzung** zu tragen haben.

Die Prüfung durch die Sozialversicherungsträger wird oft insbesondere deshalb nicht fristgerecht möglich sein, weil sie von Umständen abhängt, die der Sozialversicherungsträger aus seinen Unterlagen (An- und Abmeldungen, Fälligkeitstermine) nicht beurteilen kann und daher erst umfangreiche Erhebungen durchführen muß.

Der Hauptverband regt daher an, § 107 Abs. 2 zweiter Satz KO wie folgt zu ergänzen:

"Die mit dieser Ladung und Erklärung des Masseverwalters verbundenen Kosten sind unter billiger Berücksichtigung der Höhe der ange meldeten Forderungen den Gläubigern aufzuerlegen, die die Anmeldungsfrist versäumt haben, sofern diese Forderungen nicht nur aus Verschulden des Gemeinschuldners nicht rechtzeitig angemeldet werden konnten."

Alternativ hiezu wäre auch eine Sonderregelung für die Sozialversicherungsträger zur Lösung der gegenständlichen Problematik in § 109, 110 ASVG denkbar.

**b) Zu Art. 6 Z. 3 (§ 28 KO) des Entwurfs -
Änderung der Anfechtungsbestimmungen**

Durch die vorgeschlagene Änderung soll erreicht werden, daß im § 28 KO dolus eventualis des Gemeinschuldners zur Benachteiligung der Gläubiger ausreichen soll, während für eine Anfechtung wegen Begünstigung der Gläubiger gemäß § 30 KO "Absicht" des Gemeinschuldners vorliegen muß.

Dies wird in den Erläuterungen unter anderem damit begründet, daß es sich bei § 28 KO um Rechtshandlungen, meist Verträge handle, die zum Nachteil der Gläubiger abgeschlossen werden. Anders sei es nach § 30 KO, wo (auch) die Entgegenahme von den Gläubigern zustehenden Zahlungen erfaßt wird.

Es wird somit unterschieden zwischen zustehenden (kongruenten) Leistungen, die nur bei Absicht anfechtbar sein sollen, und sonstigen (inkongruenten) Leistungen. In der Lehre und Rechtsprechung wird eine derartige eindeutige Unterscheidung jedoch nicht vorgenommen. Bei Inkrafttreten der vorgeschlagenen Änderung könnten daher weiterhin Sozialversicherungsbeitragszahlungen nach § 28 KO angefochten werden (vgl. hiezu OGH vom 10. 4. 1991, 1 Ob 541/91).

Zudem fehlt es in der Rechtsprechung an eindeutigen Kriterien für die Abgrenzung zwischen Begünstigungsabsicht und Benachteiligungsabsicht.

Bei einer bloßen Erschwernis der Beweislage für den Masseverwalter in § 30 KO bestünde somit in der Praxis die Gefahr, daß die Masseverwalter künftig die Anfechtungsbegehren vermehrt auf § 28 KO stützen und die Intention der Gesetzesänderung umgehen.

Der Hauptverband daher an, § 28 Abs. 1 Z. 2 KO wie folgt zu ergänzen:

"... alle Rechtshandlungen, durch welche die Gläubiger des Gemeinschuldners benachteiligt werden und die er in den letzten zwei Jahren vor Konkurseröffnung vorgenommen hat, wenn der Gläubiger eine Sicherstellung oder Befriedigung erlangt, die er nicht oder nicht in der Art oder nicht in der Zeit zu beanspruchen hatte, und dem anderen Teile der Vorsatz, die Gläubiger zu benachteiligen, bekannt sein mußte."

Durch diese Formulierung wäre klargestellt, daß inkongruente Zahlungen weiterhin durch § 28 KO auch bei indirektem Vorsatz anfechtbar sind und kongruente Rechtshandlungen nur bei Vorliegen von Absicht nach § 30 Abs. 1 Z. 3 KO.

c) **Zu Art. 6 Z. 2 (§ 25 KO) des Entwurfs -
Beendigung von Dienstverhältnissen im Konkursverfahren**

In dieser Bestimmung ist vorgesehen, daß entweder sämtliche Dienstverhältnisse bei Anordnung oder Bewilligung der Schließung des Unternehmens beendet werden oder innerhalb des dritten Monats nach Konkurseröffnung gelöst werden können.

Dies bedeutet, daß selbst bei offensichtlicher Überkapazität an Arbeitskräften der Masseverwalter keine Möglichkeit hat, bereits kurzfristig nach Konkurseröffnung einzelne Arbeitsverhältnisse zu beenden. Wenn man dem Masseverwalter mit der Verlängerung der Frist die Möglichkeit geben will, sich einen Überblick über ein insolventes Unternehmen zu schaffen, sollte man nicht grundsätzlich ausschließen, daß ein solcher Überblick bereits frühzeitig - zumindest in Teilbereichen - bestehen kann.

Unabhängig davon belastet die Verlängerung der Beendigungsfisten für Arbeitsverhältnisse jedenfalls die Gläubigerschaft. Durch diese Verlängerung ist grundsätzlich davon auszugehen, daß nach einer Verfahrenseröffnung ein zusätzlicher "Lohn(Steuer)- und Beitragsmonat" fällig wird. Das

Risiko für die Verlängerung der gegenständlichen Fristen würden somit insbesondere Gläubiger tragen, die - wie die Beitragseinhebenden Gebietskrankenkassen - die Zahlungen des Gemeinschuldners annehmen müssen.

Daran würde auch die in § 46 Abs. 1 Z. 3 KO vorgeschlagene Einordnung des laufenden Entgelts nach Konkurseröffnung als Masseforderung grundsätzlich nichts ändern, weil diese Besserstellung der Beitragsforderungen nicht gewährleistet, daß diese Masseforderung gegenüber der Konkursmasse auch vollständig einbringlich sind (insbesondere bei einer Betriebschließung).

25 Ausfertigungen dieser Stellungnahme wurden dem Präsidium des Nationalrates direkt übermittelt.

Der Generaldirektor:



