

VII/302.248



FINANZ

PROKURATUR

An das
Bundesministerium für Justiz
Museumstraße 7
1070 Wien

Singerstraße 17-19, 1011 Wien
Tel.: +43-1-514 39/509720
Fax: +43-1-514 39/5909 700
Brigitte.Sommer@bmf.gv.at
www.finanzprokuratorat.at

Wien, am 30. September 2009

**Stellungnahme der Finanzprokuratorat zum
Insolvenzrechtsänderungsgesetz 2009 – IRÄG 2009
GZ BMJ-B13.076/0019-I 5/2009**

Sehr geehrte Damen und Herren!

Innerhalb offener Frist beehrt sich die Finanzprokuratorat, zum übermittelten Entwurf eines Bundesgesetzes, mit dem die Konkursordnung in Insolvenzordnung umbenannt wird und gemeinsam mit dem Insolvenzrechtseinführungsgesetz, dem Gerichtsgebührengesetz, dem Insolvenz-Entgeltsicherungsgesetz, dem IEF-Service-GmbH-Gesetz und der Gewerbeordnung 1994 geändert wird sowie die Ausgleichsordnung aufgehoben wird (Insolvenzrechtsänderungsgesetz 2009 – IRÄG 2009) wie folgt Stellung zu nehmen:

I. Zum allgemeinen Teil

Die geplante Neuregelung fördert Sanierungen zu Lasten der betroffenen Gläubiger, sodass Folgeinsolvenzen zu befürchten sind. Insgesamt wird die Zahl der Insolvenzverfahren erheblich ansteigen – jedoch nicht durch rechtzeitige Eigenanträge, sondern weil Sanierungen die Gläubiger und Konkurrenten des Schuldners verstärkt treffen werden.

Dem Ziel einer Einschränkung der Abweisung mangels Vermögens und der erhöhten Attraktivität eines rechtzeitigen Eigenantrages laufen die Bestimmungen des § 25 a Insolvenzordnung, die eine Rückschlagswirkung normieren, entgegen. In dieselbe Richtung geht die Reduzierung der Mindestquote von 40% auf 30%.

Die Änderungen der Anfechtungsbestimmungen laufen der par condicio creditorum entgegen, da sie diejenigen Gläubiger, die in Form bloß mittelbar nachteiliger Zug-um-Zug-Geschäfte außergerichtliche Sanierungen versuchen, anfechtungsfrei stellen. Die Zwangsgläubiger, die ihren Beitrag zu außergerichtlichen Sanierungsversuchen in Form von Stundungen oder Ratenbewilligungen leisten, jedoch verstärkt der Anfechtung aussetzen. Dies wird zu einem Ansteigen der Insolvenzanträge seitens Sozialversicherung und Finanz sowie zu erheblichen Ausfällen an Abgaben führen, die in Zeiten ansteigenden Defizitsbudgetär nur schwer zu verkraften sind.

Insgesamt werden die geplanten Änderungen zu erheblichen Mehrbelastungen für IEF und Republik Österreich führen, ohne echte Sanierungen zu vermehren.

II. Zum besonderen Teil

Zu Art 1

Z 3 (§ 1)

Die gewählte Formulierung könnte zur irrigen Annahme verleiten, es bestünde nicht die Pflicht des Schuldners (§ 69 Abs 2 KO) bei Vorliegen von Zahlungsunfähigkeit oder Überschuldung ohne schuldhaftes Zögern, spätestens aber 60 Tage nach Eintritt der Zahlungsunfähigkeit, ein Insolvenzverfahren zu beantragen. Richtig müsste es heißen: Bei Zahlungsunfähigkeit oder Überschuldung ist auf Antrag ein Insolvenzverfahren zu eröffnen.

Zu Zi 4 (§ 2)

Da die Bestimmungen der Insolvenzordnung auch für Insolvenzverfahren natürlicher Personen, die kein Unternehmen betreiben, gelten und hier nicht zwingend ein Insolvenzverwalter bestellt wird, jedoch sehr wohl zwingend zu verwerten ist, ist die Einschränkung „vom Insolvenzverwalter“ zur gemeinschaftlichen Befriedigung der Insolvenzgläubiger zu verwenden, insofern verfehlt.

Zu Zi 5 (§ 11 Abs 2) , Zi 9 (§ 12 c) und Zi 12 (§ 25 a)

Zu Zi 9 (§ 12 c)

Der unbefristete Aufschub der Räumungsexekution bis zur Unternehmensschließung läuft den erklärten Zielen der Reform, Schuldner zu einer rechtzeitigen und vorbereiteten Konkursantragstellung zu bewegen, entgegen. Je später das Eingestehen der eigenen Insolvenz erfolgt, desto länger ist der Schuldner vor der Räumung und Ausübung von

Absonderungsrechten geschützt. Der Aufschub für maximal 90 Tage war bisher schon ausreichend.

Das rückwirkende Unwirksamwerden von Auflösungserklärungen ist der Rechtssicherheit abträglich und fördert ebenso wie der normierte „automatic stay“ die Insolvenzverschleppung. Wenn jedoch der Allgemeinheit der Gläubiger derart massive Einschränkung ihrer Rechte im Interesse der Sanierung insolventer Unternehmen zugemutet werden, ist die Ausnahme für Ansprüche auf Auszahlung von Krediten sachlich nicht nachzuvollziehen.

Zu Z 10 (§ 23):

Die Erl halten hierzu fest:

„Wenn der Schuldner eine Sache in Bestand genommen hat, so kann derzeit sowohl der Masseverwalter als auch der Bestandgeber den Vertrag unter Einhaltung der gesetzlichen oder der vereinbarten kürzeren Kündigungsfrist kündigen. Durch das Kündigungsrecht des Masseverwalters soll im Interesse aller Konkursgläubiger vermieden werden, dass die Konkursmasse durch das Fortbestehen eines Dauerschuldverhältnisses belastet wird. Hingegen besteht keine Rechtfertigung dafür, dass auch dem Bestandgeber ein besonderes Kündigungsrecht eingeräumt ist, zumal die für den Zeitraum nach Konkurseröffnung anfallenden Mietzinse ohnehin Masseforderungen sind. Das besondere Kündigungsrecht des Bestandgebers soll daher – wie auch von der Lehre (*Oberhammer in Konecny/Schubert*, § 23 Rz 7 ff) und der Praxis gefordert – entfallen.“

Da aber der Sanierungsfall – den die hier vorliegende Novelle vorwiegend im Auge hat - nicht immer vorliegt, gibt es in der Praxis immer wieder Fälle von Insolvenzverfahren, in denen Masseunzulänglichkeit gegeben ist. Für diese wäre eine Ausnahmeregelung in § 23 in Bezug auf ein Kündigungsrecht des Bestandgebers sinnvoll.

Zu Zi 11 (§ 25)

Die Bindung des Arbeitnehmers an einen insolventen Arbeitgeber ist trotz IESG Sicherung bedenklich. Wenn der insolvente Arbeitgeber abwarten kann, bis bereits Dienstnehmer wegen Vorenthalt des Entgelts ihren Austritt erklären, um diesen dann durch Insolvenzeröffnung binnen 14 Tagen unwirksam zu machen, trägt dies zu einer weiteren Verschleppung der rechtzeitigen Antragstellung bei.

Zu Zi 14 (§ 28 KO ff)

Vielfach gehen einer Konkureröffnung schon durch Jahre mehrere Gläubigeranträge auf Konkureröffnung voraus - diese Verfahren sind nicht öffentlich – das Abstellen auf den Zeitpunkt des Antrages auf Eröffnung eines Insolvenzverfahrens verlängert die Anfechtungsfristen erheblich und führt für die betroffenen Gläubiger zu untragbarer Rechtsunsicherheit, da dieser Zeitpunkt in der Regel – wenn es sich nicht um den Antrag des konkreten Gläubigers handelt – unbekannt ist.

Es wäre daher nicht sachgerecht, irgendeinen Konkursantrag als Anknüpfungspunkt für die Berechnung der Fristen zu bestimmen. Aus den Materialien leuchtet jedoch hervor, dass nur der zur Konkureröffnung führende Antrag gemeint ist. Es wäre daher, so diese Regelung inhaltlich beibehalten wird, festzuhalten, dass es auf den Antrag auf Eröffnung des Konkursverfahrens ankommt, der zur Eröffnung des konkreten Verfahrens geführt hat.

Gerade in der Krise ist eine zusätzliche Belastung von Zwangsgläubigern (Finanz, Sozialversicherung), die regelmäßig Anfechtungsgegner sind, strikt abzulehnen und sollte eher im Gegenteil die Anfechtbarkeit von Zahlungen an Zwangsgläubiger eingeschränkt werden.

Diejenigen Unternehmen, die pünktlich und vollständig Steuern und Sozialversicherungsbeiträge bezahlen stehen nicht nur in Konkurrenz zu denjenigen, die dies nicht tun und daher billiger arbeiten können, letztlich werden jenen, die möglichst lange die Insolvenzeröffnung verschleppen, die bezahlten Steuern und Sozialversicherungsbeiträge wieder rückerstattet und die Zwangsgläubiger auf die reduzierte Quote verwiesen.

Zu Zi 15

Unverständlich ist die Änderung des § 31 Abs 1 Z 2. Im URG ist die Unanfechtbarkeit von Sanierungskrediten, die im Zuge eines Unternehmensreorganisationsverfahrens unter gerichtlicher Aufsicht gewährt werden, vorgesehen. Dass diese Möglichkeit nicht genutzt wird, kann und darf nicht dazu führen, dies durch Privilegierung von Sanierungskrediten zu belohnen. Auch Abgabenbehörden haben ihre Konten laufend zu überwachen. Es ist nicht ersichtlich, weshalb nur mittelbar nachteilige Rechtsgeschäfte privilegiert werden.

Mit dieser Bestimmung wird die Konkursverschleppung zu Lasten der öffentlichen Hand, die als einziger Anfechtungsgegner überbleibt, gefördert. Sofern diese Bestimmung aufrecht bleibt, müsste zur Gleichbehandlung der Gläubiger auch die Anfechtbarkeit von Zahlungen an

Pflichtgläubiger nach § 31 auf positives Wissen bzw Offensichtlichkeit der Untauglichkeit des Sanierungskonzeptes eingeschränkt werden.

Zu Zi 20 (§ 51 Abs 2 Z2 lit a)

Diese Bestimmung würde zu einer massiven Mehrbelastung des IEF führen und ist durch nichts zu rechtfertigen. Sie wird daher strikt abgelehnt. Wenn der Masseverwalter innerhalb der Kündigungsfrist des § 25 KO Rechtshandlungen setzt oder anderes Verhalten, das den Arbeitnehmer zur sofortigen Lösung des Arbeitsverhältnisses berechtigt, wie z.B. Nichtzahlung des Lohnes für die Zeit nach Konkurseröffnung, muss es dabei bleiben, dass die dadurch ausgelösten Beendigungsansprüche Masseforderungen sind. Es ist für Arbeitnehmer unzumutbar, hinsichtlich der laufenden Löhne an die IEF verwiesen zu werden.

Zu Zi 26 (§ 70 Abs 2)

Die geplante Änderung wird grundsätzlich begrüßt, da sie gegen - ohnedies äußerst seltene - überlange Eröffnungsverfahren wirkt. Es soll hiedurch jedoch nicht der Nachweis der bloßen Zahlungsstockung ausgeschlossen werden, worüber der Schuldner rechtzeitig und in geeigneter Form zu belehren sein wird.

Zu Zi 29 (§ 71 d)

Diese Bestimmung wird ausdrücklich begrüßt.

Zu Z 31 (§ 74):

„... durch ein Edikt öffentlich bekannt zumachen, ...“ Im gesamten IRÄG (zB § 114 b Abs 2 letzter Satz: „Beschlüsse sind öffentlich bekannt zu machen.“; § 122 Abs 3: „... ist öffentlich bekannt zu machen ...“; § 123: „... öffentlich bekannt zumachen. ... in der Insolvenzdatei anzumerken.“ § 145 Abs 2 sowohl erster als auch zweiter Satz, § 147 Abs 1 und § 167 Abs 4, § 170 Abs 2: „... öffentlich bekannt zu machen.“; § 148 a Abs 2: „... öffentlich bekannt zumachen.“; § 152 Abs 3 erster Satz: „... öffentlich bekannt zu machen ...“; § 152 b Abs 2 zweiter Satz: „ ... in der Insolvenzdatei anzumerken.“; § 157 b Abs 5: „öffentlich bekannt zumachen;“; § 158 Abs 2: „... in der Insolvenzdatei öffentlich bekannt zu machen.“; § 172 Abs 2: „... im Edikt, sonst gesondert, öffentlich bekannt zumachen ...“ und s die Anmerkungen zu § 157 d, § 157 f und § 255 iVm § 256 unten) finden sich unterschiedliche Formulierungen bezüglich Bekanntmachung, öffentlicher Bekanntmachung, Ediktsdatei oder Insolvenzdatei, ohne dass der Grund für die Differenzierungen deutlich wird. Eine einheitliche Regelung wäre von Vorteil.

Zu Z 37 (§ 92 bis § 94):

In § 93 Abs 1 wird die Terminologie „Insolvenzforderungen“ gewählt, während in Pkt 1.3. der allgemeinen Erl der letzte Satz wie folgt lautet: „Beibehalten werden können jedoch die Begriffe „Massegläubiger“ und „Masseforderungen“.“ Weshalb wird nicht eine einheitliche Benennung im Sinne der Neuerung vorgenommen?

Zu Z 49 (§ 122):

Die Überschrift lautet: „Genehmigung oder Bemängelung“; aus dem § selbst ist durch Streichungen im Abs 1 nicht mehr ableitbar, dass eine Bemängelung grundsätzlich möglich ist.

Zu Z 50 (§ 123):

Dieser Paragraph hat zwei Absätze, weshalb im 1. Absatz dieser Zusatz zu erfolgen hat. (In der Gegenüberstellung der geänderten §§ in den Erläuterungen wurden die Absatzbezeichnungen richtig wiedergegeben.)

Zu Zi 56 (§ 137 Abs 4)

Schon bisher war es möglich, den Masseverwalter als Sachwalter der Gläubiger mit der Fortführung einzelner Prozesse oder Verwertungsschritte zu beauftragen. Eine „Schlussverteilung“ vor Abschluss von Anfechtungsprozessen ist jedoch schon wegen der fehlenden Kontrolle durch Gericht und allenfalls Gläubigerausschuss strikt abzulehnen. Es fehlt eine Klarstellung, woher die dafür erforderlichen Mittel kommen sollen, wenn schon die Masse verteilt ist. Eine Sicherstellung für den Kostenanspruch des obsiegenden Anfechtungsgegners wäre zwingend vorzusehen. Es ist jedoch eine vorzeitige Aufhebung der Beschränkungen des Konkursverfahrens für den Schuldner, der im Stadium der Zahlungsunfähigkeit noch anfechtbare Rechtshandlungen gesetzt hat, statt rechtzeitig selbst Insolvenzantrag zu stellen abzulehnen, da dies die Konkursverschleppung fördert.

Zu Z 59 (§§ 140 bis 142):

§ 142 ist als Kann-Bestimmung formuliert. Die Erläuterungen sprechen vom „pflichtgemäßen Ermessen“, begründen jedoch nicht, weshalb das Wort „kann“ nicht durch „hat“ ersetzt werden könnte.

Zu Z 61 (§§ 144 bis 180):

§ 148 zweiter Satz stellt auf den Zeitpunkt des Forderungserwerbes „nach Eintritt der Zahlungsunfähigkeit“ ab. In den §§ 94 und 144 neu sowie in den diesbezüglichen Erläuterungen wird allerdings der Forderungserwerb „nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens“ als maßgeblich angesehen. Es wäre nur konsequent, die in § 94 und in § 144 geänderte Formulierung auch hier zu übertragen.

§ 150 Abs 3 und Abs 4 entsprechen zwar – bis auf terminologische Anpassungen – der alten Rechtslage, dennoch sei erlaubt anzumerken, dass die beiden Absätze miteinander nicht korrespondieren: So wird der sichergestellte Betrag frei, wenn der Gläubiger nicht fristgerecht die Klage eingebracht hat oder das bereits anhängige Verfahren wieder aufgenommen hat, nicht aber dann, wenn die Klage nicht bis zur Sanierungstagsatzung angebracht worden ist.

Wäre es nicht treffender, den in § 152 – drei mal vorkommenden – Begriff „Entscheidung“ durch „Beschluss“, welchen auch die Erl nennen, zu ersetzen? In § 154 ist vor dem Punkt 3. ein Absatz einzufügen, sodass die Auflistung der Punkte 1 bis 3 deutlich wird. Gleiches gilt auch für die Gegenüberstellung alte/neue Fassung in den Erl.

Genau genommen korrespondiert die Überschrift des § 156 b nicht mit dem Inhalt dieses Paragraphen. Denn die bestrittenen Forderungen selbst sind in der Überschrift nicht erwähnt.

In den Erl zu § 157 Abs 1 ist irrtümlich „§ 157f und § 157h“ zitiert. Richtig müsste es mE heißen: „§ 157 **g** und § 157 h“.

Nach § 157 d Abs 1 ist die Überwachung auf Antrag des Schuldners oder des Treuhänders durch das Insolvenzgericht für beendet zu erklären, ohne dass Anhörungsrechte (zB bei Antrag des Schuldners sollte der Treuhänder befragt werden) normiert sind.

Weiters halten die Erl zu § 157 d in Abs 2 fest:

„Derzeit wird der Beschluss über die Beendigung erst nach Eintritt der Rechtskraft öffentlich bekannt gemacht. Dies führt zu einer unklaren Rechtslage. In der Lehre und Rechtsprechung ist nicht geklärt, ob ein Rekursrecht gegen die Beendigung oder Einstellung der Überwachung auch den Gläubigern offen steht, die sich bis zu diesem Zeitpunkt am Insolvenzverfahren nicht beteiligt haben. Würde man ein Rekursrecht bejahen, so würde der Beschluss nicht

rechtskräftig werden. Um diese Auslegungsfragen zu vermeiden, ist es zweckmäßig, so wie bei der Beendigung des Konkursverfahrens, der Konkursaufhebung nach Verteilung oder der einer Konkursaufhebung gleich kommenden Bestätigung des Zwangsausgleichs, bereits den Beendigungsbeschluss in der Insolvenzdatei bekannt zumachen. Dies wird in Abs 2 festgelegt.“

Demnach ist nicht nur der Eintritt der Rechtskraft des Beschlusses in der Insolvenzdatei anzumerken, sondern auch der Beschluss, mit dem das Verfahren für beendet erklärt wird. Dies kommt in der Fassung des Abs 2 des § 157 d jedoch nicht so deutlich hervor, da dort nur von „öffentlich bekannt zumachen“ gesprochen wird.

Zu § 157 f: Nach den Erl ist der Einstellungsbeschluss gleich zu veröffentlichen. Diese findet sich aber nicht im Gesetzestext.

In Abs 3 dieses § wird nur davon gesprochen, dass der Eröffnungsbeschluss gemeinsam mit der Anmerkung des Eintritts der Rechtskraft des Einstellungsbeschlusses bekanntzumachen ist. In welcher Form die Bekanntmachung zu erfolgen hat, wird nicht festgehalten.

In diesem Abs ist weiter die Bedachtnahme auf Abs 4 und 5 normiert. **Einen Abs 5 kennt diese Gesetzesstelle jedoch nicht**, wobei allerdings anzunehmen ist, dass der zweite Satz des Abs 4 als eigener Abs 5 auszugestalten wäre (so auch in der Textgegenüberstellung in den Erl).

§ 157 g Abs 4 führt den Terminus „Insolvenzplan“ ein, den es im gesamten IRÄG nicht nochmals gibt. Wäre hier nicht auch der Bezeichnung „Sanierungsplan“ der Vorzug zu geben?

In § 157 I ist mE das Zitat „§ 157 h Abs 1“ unrichtig und müsste „§157 f Abs 1“ lauten (ergibt sich aufgrund der Erl).

§ 166 enthält die Absatzbezeichnung „1“, obwohl dieser § über keinen weiteren Abs verfügt. „(1)“ wäre daher zu streichen. Weiters ist den Erl nicht zu entnehmen, weshalb eine „Personengesellschaft“ nicht eine „juristische Person“ sein soll und gesondert erwähnt wird.

§ 167 Abs 2 spricht von „drohender Zahlungsunfähigkeit“. Auf bloß drohender und nicht vorliegender Zahlungsunfähigkeit abzustellen erscheint in Bezug auf die Anfechtung nicht zweckmäßig.

Nach Abs 4 dieses § ist die Änderung der Bezeichnung auf Konkursverfahren öffentlich bekannt zu machen. Nach den Erl („Muss die Bezeichnung von Sanierungsverfahren auf Konkursverfahren abgeändert werden, so soll dies auch in der Insolvenzdatei bekannt gemacht werden.“) hat dies in der Insolvenzdatei zu erfolgen. Auf die unterschiedliche Terminologie im Zusammenhang mit „öffentlicher Bekanntmachung“ und dem Wunsch nach einer einheitlichen Regelung (vgl Ausführungen zu den §§ 74, 157 d und 157 f darf sohin erneut hingewiesen werden.

In den Erl zu Abs 4 dieser Gesetzesstelle ist auch ausgeführt: “Da dem Insolvenzgericht bei der Bezeichnungsänderung kein Entscheidungsspielraum verbleibt, sondern die Änderung an bestimmte Vorgänge im Insolvenzverfahren anknüpft, ist eine gesonderte Anfechtungsmöglichkeit dieser Bezeichnungsänderung entbehrlich. Sollte (was kaum zu erwarten ist) die Bezeichnung zu Unrecht abgeändert worden sein, ist eine Berichtigung von Amts wegen und auch auf Antrag möglich.“ Im Sinne des Rechtsschutzbedürfnisses ist zu überlegen ob tatsächlich kein Rekurs gegen die Bezeichnung und deren Änderung zugelassen sein soll.

Nach § 168 Abs 2 ist das Unternehmen erst dann zu verwerten, wenn der Sanierungsplanvorschlag nicht innerhalb von 90 Tagen nach Eröffnung des Verfahrens angenommen wird. Bedingt die Verwertung nicht einen **rechtskräftig** angenommenen Sanierungsplanvorschlag?

§ 170 hält die Entziehung der Eigenverwaltung fest, ohne dass die Konsequenz (bloßes Sanierungsverfahren oder Konkursverfahren) deutlich wird.

Zudem wäre in Abs 1 Z 1 auch ein Verweis auf § 175 angezeigt, denn ein allfälliger Missbrauch durch den Schuldner mehr Mittel zu verbrauchen als es zu einer bescheidenen Lebensführung für ihn und seine Familie unerlässlich ist, ist nur durch die Erl zu § 175 abgesichert, ergibt sich aber nicht aus § 170 Abs 1 Z 1.

Zwar hat der Sanierungsverwalter nach § 171 Abs 1 ein Einspruchsrecht, offen ist allerdings dessen faktische Durchsetzbarkeit (wie soll er von der Handlung des Schuldners erfahren?).

Abs 1 und 3 dieser Gesetzesstelle korrespondieren nicht miteinander: Formulierungsvorschlag für Abs 3 : „... dass sie über den gewöhnlichen Unternehmensbetrieb hinausgehen bzw. den Rücktritt, die Kündigung oder die Auflösung der Verträge nach §§ 21, 23 und 25 betreffen und (- irrtümlich hat sich in den Gesetzestext ein Punkt eingeschlichen -) dass der

Sanierungsverwalter seine Zustimmung nicht erteilt oder dass er Einspruch gegen die Vornahme einer zum gewöhnlichen Unternehmensbetrieb gehörenden Handlung erhoben hat.“

§ 172 Abs 2 letzter Satz hält fest, dass in dringenden Fällen die Anordnung der Sanierungsverwalter treffen kann. Eine Genehmigung im Nachhinein durch das Gericht ist nicht vorgesehen. Wäre dies nicht zweckmäßig?

§ 177 Abs 3 enthält die Wortfolge „so ist die Sanierungsplantagsatzung nach § 125 Abs 1 maßgebend.“ In den Erl findet sich: „. Da der Sanierungsverwalter zur Rechnungslegung nur insoweit verpflichtet ist, als er Handlungen nicht nur überwacht, sondern selbst vornimmt (§ 176 Z 4), findet nicht in allen Fällen eine Schlussrechnungstagsatzung statt. Spätestens in der Schlussrechnungstagsatzung hat aber gemäß § 125 Abs 1 der Insolvenzverwalter seine Entlohnungsansprüche geltend zu machen. Für jene Fälle, in denen keine Schlussrechnungstagsatzung stattfindet, soll daher mit der Sanierungsplantagsatzung ein anderer Anknüpfungspunkt für die Frist des § 125 Abs. 1 festgelegt werden.“ Es wird für § 177 Abs 3 letzter Satz sohin folgende Umformulierung vorgeschlagen: „ Ist der Sanierungsverwalter nicht zur Rechnungslegung verpflichtet und findet keine Schlussrechnungstagsatzung statt, so ist die Sanierungsplantagsatzung für die Frist des § 125 Abs 1 maßgebend.“

§ 179 Abs 2 normiert: „Vor Beginn der Abstimmung in der Sanierungsplantagsatzung hat der Schuldner vor dem Gericht auf Antrag des Sanierungsverwalters oder eines Gläubigers oder auf Anordnung des Gerichts zu unterfertigen, dass seine Angaben im Vermögensverzeichnis über den Aktiv- und Passivstand richtig und vollständig seien und dass er von seinem Vermögen nichts verschwiegen habe.“

Dazu halten die Erl fest: „Im Rahmen des Sanierungsplans ist nicht unbedingt eine Unterfertigung des Vermögensverzeichnisses vor dem Insolvenzgericht durch den Schuldner geboten. Die Nichtunterfertigung ist nur dann ein Unzulässigkeitsgrund oder führt zur Versagung der Bestätigung des Sanierungsplans, wenn der Schuldner das Vermögensverzeichnis trotz Auftrag nicht vorgelegt oder nicht vor dem Gericht unterfertigt hat. Bei Eigenverwaltung des Schuldners hat jedoch das Vermögensverzeichnis größere Bedeutung, weil die Vermögenslage des Schuldners nicht so intensiv wie bei einem Masseverwalter untersucht wurde. Es wird daher die Regelung des § 38 Abs. 2 AO über die Unterfertigung des Vermögensverzeichnisses in das Sanierungsverfahren mit Eigenverwaltung übernommen.

Daher hat vor Beginn der Abstimmung der Schuldner das Vermögensverzeichnis vor Gericht zu unterfertigen, wenn dies vom Sanierungsverwalter oder einem Gläubiger begehrt wird.“

Nach § 166 gelten die Bestimmungen des Dritten („Sanierungsverfahren“) und des Vierten Teils („Sanierungsverfahren mit Eigenverwaltung unter Aufsicht eines Verwalters“), wobei der Vierte Teil § 179 beinhaltet. Demnach kann § 179 gar nicht nur für das Sanierungsverfahren mit Eigenverwaltung gelten.

Zu Zi 61 (§ 147 neu)

Die Senkung der erforderlichen Kapitalmehrheit wird zu einer Vielzahl an Rekursen der überstimmten 49% Gläubiger führen und zusammen mit den im Budgetbegleitgesetz 2009 eingeführten unverhältnismäßig hohen Pauschalgebühren zu einem erheblichen Ansteigen der Amtshaftungsansprüche.

Diese Regelung bewirkt, dass Schuldner von der bisher bestehenden Notwendigkeit, eine Einigung mit dem Hauptgläubiger anzustreben, befreit sind und wird in erheblichem Maße die Republik Österreich als Abgabengläubiger treffen.

Zu § 156a Abs 4

Das absolute Wiederaufleben der Ansprüche bewirkt einen höheren Anreiz für den Schuldner, aus eigenem zur Sanierung beizutragen. Darüber hinaus steht dem Gläubiger damit auch ein weitaus besseres Druckmittel zur Verfügung, um den Schuldner zur Zahlung zu bewegen.

Weiters stellt die Möglichkeit der Vereinbarung eines absoluten Wiederauflebens auch für die abstimmenden Gläubiger einen Anreiz dar, einem Sanierungsplan letztendlich doch die Zustimmung zu erteilen.

Auch stellt das absolute Wiederaufleben kein Hindernis für eine erfolgreiche Sanierung dar, für Schuldner, die ihren im Sanierungsplan festgelegten Pflichten ordnungsgemäß nachkommen, stellt das absolute Wiederaufleben während der Erfüllung keine zusätzliche Belastung dar.

Im Sinne einer nachhaltigen Sanierung vor allem auch unter dem Aspekt der Vermeidung von wiederholten Insolvenzen ist das absolute Wiederaufleben ein wichtiges Instrument, die Finanzprokuratur spricht sich daher für das Beibehalten des absoluten Wiederauflebens aus.

Zu § 171

Die Beschränkungen des § 8 AO fehlen, insbesondere der Ausschluss der Belastung von Liegenschaften.

Zu Z 67:

Richtig – so auch die Textgegenüberstellung in den Erl - müsste es statt „Zehnter Teil“ „Achter Teil“ heißen.

Zu Z 69 (§§ 252 ff):

Die Überschrift vor § 253 ist in einem größeren Schriftgrad geschrieben als die übrigen.

Für § 254 Abs 1 Z 5 ergibt sich aus § 273 Abs 10 – insbesondere Z 16 -, dass der Begriff „Zwangsausgleich“ durch „Sanierungsplan“ zu ersetzen wäre.

§ 254 Abs 1 Z 6 enthält den Verweis auf „§ 172 Abs 3 dritter Satz“, welcher durch die Gesetzesänderung aber „**§ 253 Abs 3 vierter Satz**“ lauten müsste.

Laut § 255 erfolgt die öffentliche Bekanntmachung von Schriftstücken und Beschlüssen durch Aufnahme in die Insolvenzdatei, während § 256 Abs 1 die Aufnahme der Daten in die Ediktsdatei normiert und in dem Klammersausdruck die Insolvenzdatei anführt. Auf die wünschenswerte Erklärung Oberbegriff „Ediktsdatei“ und Unterbegriff „Insolvenzdatei“ bereits in § 74 und auf eine einheitliche Terminologie im gesamten IRÄG darf erneut hingewiesen werden.

Die Erl zu § 260 halten fest: „Abs. 1 bis 3 entspricht dem bisherigen § 176. Neu sind Abs. 4 und 5:“ Richtig müsste es allerdings „Neu sind Abs. **6 und 7:**“ lauten.

Abs 6 des § 260 letzter Satz gewährt den Rekursgegnern das Recht auf Einbringung einer Rekursbeantwortung binnen 14 Tagen ab der Bekanntmachung beim Insolvenzgericht. Der Rekurs selbst wird in der Insolvenzdatei aber nicht wiedergegeben. Beim vom Antragsgegner bekämpften Beschluss auf Konkurseröffnung hat idR der Antragsteller ein berechtigtes Interesse seine Argumente in einer Rekursbeantwortung festzuhalten. Da ihm der Rekurs aber noch nicht zugestellt wurde, muss er dies erst bei Gericht beantragen und verbleiben ihm

faktisch weniger als 14 Tage Rekursbeantwortungsfrist. Die hier vorgeschlagene Regelung des § 260 Abs 6 bezweckt zwar eine Verwaltungsvereinfachung für die Insolvenzgerichte (einheitliche Rekursbeantwortungsfristen – s Erl), negiert aber die Rechtsschutzbedürfnisse der Gläubiger.

§ 266 ist § 11 IEG nachgebildet. Dazu bestimmen die Erl: „Entsprechend der Neuregelung der Anerkennung einer Schuldnerberatungsstelle durch die Schuldenberatungs-Novelle (Schu-Nov), BGBl. I Nr. 73/2007, wird auch hier die Bevorrechtung mit Bescheid des nach dem Sitz zuständigen OLG vorgesehen. Damit ist die vor der SchuNov bestandene Parallelität zwischen Bevorrechtung eines Gläubigerschutzverbands und Anerkennung einer Schuldenberatungsstelle wieder hergestellt.“ In § 266 Abs 1 ist allerdings nicht festgehalten, wer den Bescheid zu erlassen hat. Gleiches gilt für Abs 4 und 5. Zwar ergibt sich aus Abs 6, dass über die Bevorrechtung und über das Entziehen des Vorrechtes der Präsident des OLG zu entscheiden hat. Ein Verweis auf Abs 1 und Abs 5 wäre jedoch wünschenswert. Das Erlöschen des Vorrechtes fehlt in Abs 6 gänzlich und sollte (mit einem zusätzlichen Verweis auf Abs 4) aufgenommen werden.

In § 267 Abs 5 ist weiters die Kundmachung in der Ediktsdatei („Insolvenzdatei“?) für Schuldenberatungsstellen normiert. Dies wäre auch für § 266 anzudenken.

§ 273 Abs 3 nimmt bei § 31 nur auf die Rechtshandlungen Bezug, nicht aber auch auf die Rechtsgeschäfte.

Bei Abs 7 dieser Gesetzesstelle fehlt der Zusatz „in der Fassung des Insolvenzrechtsänderungsgesetzes 2009“.

Zu Artikel 2:

Zu Z 1 und Z 2: Statt „ bis 12“ müsste es „bis 12a“ lauten, denn auch dieser § (Schuldenberatungszeichen) ist aufzuheben.

Zu Artikel 3:

Sowohl in Abs 1 als auch in Abs 3 des § 22 ist eine Regelung über die Erhöhung der Pauschalgebühr nach Aufhebung des Verfahrens getroffen worden. In Abs 2 dieser Gesetzesstelle fehlt sie jedoch.

Zu Art 5**IESG****Zi 14 (§ 3a Abs 2 Z 4 und 5)**

Die Verlängerung der Frist für die IESG Sicherung für laufendes Entgelt im Sanierungsverfahren gegenüber der bisherigen Regelung der AO wird zu einer erheblichen Mehrbelastung des IEF führen und fördert die Insolvenzverschleppung und wird daher abgelehnt.

Zu Zi 22 (§ 4)

Eine besonders rasche Gewährung von Insolvenz-Entgelt, wenn dem Arbeitnehmer die betragsmäßige Angabe seiner Ansprüche nicht möglich war (berücksichtigungswürdiger Grund nach § 6 Abs 1) ist praktisch nicht durchführbar. Gerade für diese Fälle hat sich die Bevorschussung bewährt

Aus Anlass dieser Novelle, die den IEF erheblich finanziell belastet, sollte überdacht werden die Zuerkennung von Insolvenzentgelt für Forderungen, die anzumelden sind, an die Feststellung derselben im gerichtlichen Anmeldeverzeichnis zu knüpfen, um den IEF von Feststellungsprozessen, die sachgerecht zwischen Dienstnehmer und Arbeitgeber bzw. an dessen Stelle tretenden Masseverwalter zu führen wären, zu entlasten.

Die Finanzprokurator hält eine Klarstellung im Gesetz, wieweit § 3 Abs. 1 AVRAG im Sanierungsverfahren Geltung haben soll, für unentbehrlich.

Mit freundlichen Grüßen

Im Auftrag:

(Dr. Brigitte Sommer)