



REPUBLIK ÖSTERREICH
OBERSTER GERICHTSHOF
DIE PRÄSIDENTIN

509 Präs 26/20z

**Stellungnahme des Obersten Gerichtshofs zu § 323c Abs 17 BAO idF des
Ministerialentwurfs eines Konjunkturstärkungsgesetzes 2020 – KonStG 2020,
31 ME XXVII. GP**

1. Der vorgeschlagene § 323c Abs 17 BAO betrifft das Insolvenzanfechtungsrecht und ist somit anders als die übrigen im Ministerialentwurf vorgesehenen Neuregelungen keine öffentlich-rechtliche, sondern eine genuin insolvenzrechtliche Vorschrift, die aus systematischen Überlegungen nicht „versteckt“ in die BAO, sondern in die IO aufgenommen werden sollte. Das hätte überdies den Vorteil, dass eine ordnungsgemäße Begutachtung innerhalb angemessener Frist möglich wäre. Angesichts der angeordneten Rückwirkung der vorgesehenen Regelung auf Sachverhalte ab 15. März 2020 ist ein zeitlich dringender Regelungsbedarf, der eine Begutachtungsfrist von weniger als fünf (!) Tagen rechtfertigen könnte, nicht ersichtlich.

2. Nach dem vorgeschlagenen § 323c Abs 17 BAO wird für Abgaben, die im Zeitraum zwischen 15. März 2020 und 31. März 2022 entrichtet (werden) oder für die eine Sicherheit bestellt wird, unwiderleglich vermutet, dass der Abgabenbehörde zum Zeitpunkt der Entrichtung der Abgabe oder der Bestellung der Sicherheit die Begünstigungsabsicht, die Zahlungsunfähigkeit und die Überschuldung des Abgabenschuldners weder bekannt war noch bekannt sein musste. Wenngleich verklausuliert formuliert, wird dadurch die Anfechtung aller in diesem Zeitraum geleisteten Zahlungen oder Sicherstellungen nach § 30 Abs 1 Z 3 IO und § 31 Abs 1 Z 2 Fall 1 IO ausgeschlossen. De facto bedeutet das eine gänzliche anfechtungsrechtliche Immunität von Zahlungen und Sicherstellungen zugunsten des

Fiskus, weil die übrigen, von der geplanten Änderung nicht betroffenen Anfechtungstatbestände der IO bei Abgabengläubigern praktisch kaum von Relevanz sind.

3. Gegen die vorgeschlagene Regelung bestehen grundlegende Bedenken:

3.1 Die §§ 30, 31 IO beruhen auf dem insolvenzrechtlichen Prinzip der Gleichbehandlung aller Gläubiger (RS0064417). Die geplante Änderung greift massiv in diesen Fundamentalgrundsatz ein und begünstigt die Abgabenbehörden gegenüber sämtlichen anderen, nicht anfechtungsprivilegierten Gläubigern in eklatanter Weise. Nicht nur Lieferanten, Kreditgeber, Vermieter und sonstige Vertragspartner des Schuldners werden unsachlich benachteiligt, sondern entgegen den Materialien, die § 737 Abs 11 und 13 ASVG idF StenProt 10323 BlgBR als Vorbildbestimmung bezeichnen, auch Sozialversicherungsträger: Die dort inhaltsgleich vorgesehene „Vermutung“ ist mangels gegenteiliger Regelung widerleglich. Das entwertet die Bestimmung in Wahrheit, trifft doch die Behauptungs- und Beweislast für die Kenntnis (fahrlässige Unkenntnis) der Zahlungsunfähigkeit und/oder Begünstigungsabsicht ohnedies den Insolvenzverwalter. Dass die erkannte „Zahnlosigkeit“ der Parallelbestimmung Ursache für die abweichende Formulierung im nun vorliegenden Entwurf war, kann mangels entsprechender Offenlegung in den Materialien allerdings bloß vermutet werden.

3.2 Besonders krass ist die Ungleichbehandlung jener nicht anfechtungsprivilegierten Gläubiger, die gesetzlich zu Stundungen bzw zur Hinnahme von Verzugszinsenbeschränkungen verpflichtet wurden (vgl §§ 1 bis 3 des 2.COVID-19 JuBG BGBl 2020/24).

3.3 Die Materialien („sollen den Abgabenbehörden daraus keine insolvenzrechtlichen Nachteile im Kontext des Anfechtungsrechts entstehen“) rechtfertigen die Privilegierung mit jenen Maßnahmen, die aufgrund der COVID-19-Pandemie im Bereich des Abgabenrechts vorgesehen sind. Weder der Entfall von Säumniszuschlägen, noch Zahlungserleichterungen oder ein „zurückhaltendes“ Vorgehen bei der Anspruchsbetreibung stehen aber in einem ausreichenden sachlichen Zusammenhang mit der Privilegierung: So gilt die Privilegierung auch in Insolvenzverfahren von Schuldern, die von den Maßnahmen nicht profitierten. Warum die Vorteile, die ein Schuldner durch die Maßnahmen erzielte, der Höhe nach mit den möglichen „anfechtungsrechtlichen Nachteilen“ des Fiskus übereinstimmen sollen, ist nicht ansatzweise erkennbar, ja im Gegenteil eher auszuschließen: Die Regelung bezweckt die Anfechtungsfestigkeit sämtlicher Zahlungen (Sicherstellungen) in voller Höhe. Dass der bloße Verlust des Säumniszuschlags und Nachteile durch die Gewährung von

Zahlungserleichterungen der Höhe nach möglichen Anfechtungsansprüchen gleichkommen, ist nicht zu erwarten.

3.4 Die dem Gleichbehandlungsgrundsatz diametral widersprechende Regelung bewirkt aber auch einen verfassungsrechtlich bedenklichen Eingriff in das Eigentumsrecht der Insolvenzgläubiger: Sie sollen Nachteile, die der Fiskus allenfalls durch abgabenrechtliche Maßnahmen zugunsten des Schuldners erleidet, zur Gänze tragen. Die vorgesehene anfechtungsrechtliche Immunität der Abgabenbehörden geht ausschließlich zu Lasten der Gläubiger. Ihr Schutz, dem die Gläubigertatbestände des Anfechtungsrechts dienen, wird konterkariert. Volkswirtschaftlich unerwünschte Folgeinsolvenzen benachteiligter Gläubiger sind absehbar. Zu ihrer Befriedigung stünde nur die Insolvenzmasse ohne Erlös aus der Anfechtung zur Verfügung. Erschwerend kommt hinzu, dass der Fiskus sogar bei positiver Kenntnis der Zahlungsunfähigkeit (Begünstigungsabsicht) privilegiert wird, also etwa auch dann, wenn er bereits einen Insolvenzantrag wegen Zahlungsunfähigkeit bzw Überschuldung stellte.

3.5 Jeglicher sachlichen Rechtfertigung entbehrt auch der Zeitraum der anfechtungsrechtlichen Privilegierung, der deutlich später (31. März 2022) endet als alle für die Abgabenschuldner vorgesehenen Erleichterungen.

3.6 Schließlich ist die vorgesehene Rückwirkung für Zahlungen und Sicherstellungen ab 15. März 2020 bis Inkrafttreten der Neuregelung in hohem Maß bedenklich: Die Rückwirkungsanordnung immunisiert nachträglich auch Zahlungen bzw Sicherstellungen, die die Abgabenbehörde in Kenntnis (fahrlässiger Unkenntnis) der Zahlungsunfähigkeit und/oder Begünstigungsabsicht erhielt und greift somit in abschließend verwirklichte Sachverhalte ein. Nach dem Wortlaut ist die Regelung auch dann anzuwenden, wenn sowohl die Zahlung (Sicherstellung) als auch die Insolvenzeröffnung vor Inkrafttreten des Gesetzes erfolgten, also auch auf Fälle, die in keinerlei Zusammenhang mit den durch das KonStG 2020 vorgesehenen Maßnahmen stehen, ja selbst auf Fälle, in denen der Anfechtungsanspruch bereits gerichtlich geltend gemacht wurde.

4. Zusammenfassend wird der vorgeschlagenen Bestimmung wegen massiver verfassungsrechtlicher Bedenken im Hinblick auf den Gleichheitsgrundsatz und den Schutz des Eigentums entgegengetreten.

Eine rechtspolitische Entscheidung ist es, ob dem aus den Materialien hervorgehenden Anliegen des Fiskus, durch Zahlungserleichterungen, insbesondere Stundungen und Ratenbewilligungen, keine anfechtungsrechtlichen Nachteile zu erleiden, durch andere legislative Maßnahmen Rechnung getragen werden soll. Ob eine entsprechende Regelung

überhaupt in verfassungsrechtlich unbedenklicher Weise gestaltet werden könnte, ist hier nicht zu beurteilen. Zur Vermeidung einer unsachlichen Ungleichbehandlung müsste diese Regelung aber jedenfalls auch auf Gläubiger (insbesondere Wohnungsvermieter) erstreckt werden, die gesetzlich zu vergleichbaren Maßnahmen wie der Fiskus verpflichtet sind (vgl 3.2).

Wien, am 26. Juni 2020

Dr. Lovrek

Elektronisch gefertigt.