

# Der Richtlinienentwurf aus österreichischer Sicht

*Univ.-Prof. Dr. Bettina Nunner-Krautgasser  
Karl-Franzens-Universität Graz*



Salzburg  
18. 1. 2019

# Österreichische Sicht des Entwurfs

- **noch keine offizielle Sichtweise/Bewertung**
- **Tendenzen**
- **kritische Grundhaltung**
- **Bedenken**
  - nicht sachgerechte Vermengung von Insolvenzrecht und Gesellschaftsrecht
  - Anwendungsbereich: strikte Trennung von Fällen eingetretener materieller Insolvenz
  - Aussetzung von Durchsetzungsmaßnahmen: zu lange Dauer
  - Hauptbedenken: Beeinträchtigung der funktionierenden Sanierung im Insolvenzverfahren, wenn überschuldete Unternehmer zuerst monatelang unter Gerichtsschutz verhandeln

# Sanierung in Österreich I

- **Erfolgreiche Sanierung im Insolvenzverfahren**
  - im Unternehmerbereich 3.000 - 3.500 Insolvenzverfahren pro Jahr
  - 1/3 wird durch Sanierungspläne erledigt
  - Durchschnittsquoten liegen über 20%
  - erforderlich ist eine Mindestquote von 20% der Insolvenzforderungen
  - Eingriffe in Rechte von Absonderungsgläubigern und Gesellschaftern sind unzulässig
  - Abstimmung der Insolvenzgläubiger als einheitliche Gruppe
  - zur Planannahme reichen einfache Kopf- und Forderungsmehrheit
  - weder Klassenbildung noch Cram-down
- Insolvenzverfahren können in wenigen Monaten mit einem Sanierungsplan erfolgreich erledigt sein

# Sanierung in Österreich II

- **Reorganisationsverfahren zur präventiven Sanierung**
  - eingeführt mit dem Unternehmensreorganisationsgesetz (URG) BGBl I 1997/114
  - Negativbeispiel für vorinsolvenzliche Sanierung
  - Verfahren bietet kaum Anreize für Schuldner
  - Schuldner darf nicht insolvent sein bzw werden
  - Schuldner muss Kosten für Berater und gerichtlich bestellten Reorganisationsprüfer tragen, der Plan auf Tauglichkeit prüft
  - (zu) wenige Vorteile
    - Überbrückungs- und Reorganisationsmaßnahmen sind im Insolvenzfall vor Anfechtung geschützt und unterliegen nicht dem Eigenkapitalersatzrecht
    - „Ipso-facto“-Vertragsauflösungsklauseln sind unwirksam
  - keine Aussetzung
  - keine Abstimmung der Gläubiger nach Mehrheitsprinzip
  - Verfahren ist nicht von EuInsVO 2015 erfasst

# Sanierung in Österreich III

- **Anforderungen für eine Entschuldung natürlicher Personen**
  - Schuldner ohne **Sanierungsplan** verlieren grds ihr Vermögen
  - Entschuldung mit **Zahlungsplan**
    - flexible (einkommensorientierte) Quote
    - seit IRÄG 2017 auch „Nullquote“ zulässig
  - Entschuldung im **Abschöpfungsverfahren**
    - Laufzeit 5 Jahre, keine Mindestquote mehr
    - zwingende Restschuldbefreiung bei Verfahrensende

# Präventive Restrukturierung - Grundlagen

- **RRL**
  - Frühwarnsysteme (Art 3)
  - präventiver Restrukturierungsrahmen (Titel II, Art 4 ff)
  - Erleichterung einer zweiten Chance für Unternehmer (Titel III, Art 19 ff)
  - Maßnahmen zur Steigerung der Effizienz von Restrukturierung, Insolvenz und zweiter Chance (Titel IV, Art 24 ff)
- **Personen und Strukturen in Österreich**
  - Unternehmerinsolvenzen bei den Landesgerichten (in Wien beim HG Wien) konzentriert (§§ 63 Abs 1, 64 IO)
    - Richterzuständigkeit für gesamtes Insolvenzverfahren (Spezialisierung, Fachabteilungen)
  - Verbraucherinsolvenzen: Bezirksgerichte (§ 182 Abs 1 IO)
    - Rechtspflegierzuständigkeit
  - Insolvenzverwalter
    - durchwegs Rechtsanwälte
    - kein Fachanwalt für Insolvenzrecht, aber Regelungen in §§ 80 ff IO
    - Insolvenzverwalterliste beim OLG Linz

# Präventiver Restrukturierungsrahmen I

- **auch in Österreich praktischer Bedarf nach vorinsolvenzlicher Restrukturierung**
  - Reorganisationsverfahren nach URG dafür offenbar ungeeignet
  - mangels rechtzeitiger Reorganisation werden viele Unternehmer insolvent
  - in rund 2/3 der eröffneten Verfahren geringe Verteilungsquoten oder Aufhebung mangels Kostendeckung
  - in ca 40% der Insolvenzfälle gar keine Eröffnung mangels Kostendeckung
- Bedarf nach präventiven und verbesserten Restrukturierungsmöglichkeiten vorhanden

# Präventiver Restrukturierungsrahmen II

- **Verhältnis zur EuInsVO 2015**
  - grenzüberschreitende Verfahren sollten von EuInsVO 2015 erfasst sein
  - RRL soll Ergänzung der EuInsVO sein
  - **Öffentlichkeit**
    - EuInsVO schließt vertraulich geführte Verfahren aus
    - Frage der Öffentlichkeit wird von Positionierung des Verfahrens abhängen

# Präventiver Restrukturierungsrahmen III

- **Anwendungsbereich**
  - Neuere Ergänzungen betreffen
    - grobe Verstöße gegen Buchführungsvorschriften (ErwGr 17b, Art 4 Abs 1a)
    - Limitierung der wiederholten Inanspruchnahme des Restrukturierungsrahmens (Art 4 Abs 1c)
    - Viability Test – Rentabilitätsprüfung (ErwGr 17a, Art 4 Abs 1b)

# Präventiver Restrukturierungsrahmen IV

- **Zielgruppe**
  - Unternehmer mit (finanziellen) Schwierigkeiten, die noch nicht insolvent sind
  - zentrales Kriterium
    - „likelihood of insolvency“/drohende Insolvenz
    - Definition durch Mitgliedstaaten (Art 2 Abs 1a lit b)
  - notwendige Abgrenzung
    - von Schuldern in einem früheren Krisenstadium
    - von bereits insolventen Schuldern

# Präventiver Restrukturierungsrahmen V

- **Abgrenzung zu früheren Krisenstadien**
  - Eingangsschwelle überhaupt nötig?
    - instruktiv *Paulus/Zenker* in *Stanghellini/Mokal/Paulus/Tirado*, Best Practices in European Restructuring (2018) 4
  - tendenziell später Einstieg?
    - ab drohender Zahlungsunfähigkeit?
    - vgl ErwGr 17c: mögliche Ausdehnung des Anwendungsbereichs auf Schuldner mit Schwierigkeiten nicht finanzieller Art
  - Kennzahlen?
    - vgl URG
  - abstrakte Definition?

# Präventiver Restrukturierungsrahmen VI

- **Abgrenzung zur materiellen Insolvenz 1**
  - Insolvenzbegriff richtet sich nach jeweils maßgeblichem Insolvenzrecht (Art 2 Abs 1a lit a)
  - **Österreich**
    - Insolvenz liegt erst vor, wenn Verpflichtung zur Antragstellung besteht, also bei Zahlungsunfähigkeit bzw Überschuldung (§ 69 Abs 2 IO)
    - **drohende Zahlungsunfähigkeit?**
      - ist zwar eingeschränkter Insolvenzgrund (§ 167 Abs 2 IO)
      - beachte aber Eingrenzung der materiellen Insolvenztatbestände durch § 1 IO
      - bloß drohende Zahlungsunfähigkeit in Österreich noch nicht vom Insolvenzbegriff erfasst
      - künftig wohl Wahlmöglichkeit zwischen präventivem Restrukturierungsrahmen und Sanierungsverfahren

# Präventiver Restrukturierungsrahmen VII

- **Abgrenzung zur materiellen Insolvenz 2**
  - **Überschuldung**
    - nur drohende Überschuldung als Auslösekriterium
  - **Änderung der Insolvenzantragspflicht?**
    - Einschränkung auf Zahlungsunfähigkeit?  
(vgl Art 7 RRL)
  - **wirklich Ausschluss insolventer Unternehmer?**
    - Insolvenzeintritt während Aussetzung schadet nicht – grds keine Insolvenzantragspflicht
    - während Aussetzung auf Gläubigerantrag kein Konkursverfahren
    - vorgeschlagene Restrukturierungsmaßnahmen sind eher für Insolvenzverfahren typisch und erforderlich als bei entfernter Wahrscheinlichkeit der Insolvenz
    - gravierendes Ungleichgewicht – wohl Nachbesserungen bei Restrukturierung im Insolvenzverfahren nötig

# Präventiver Restrukturierungsrahmen VIII

- **Kontrolle der Anwendungsvoraussetzungen?**
  - Vermeidung von Missbrauch (ErwGr 17)
  - inhaltliche Vorgaben ersetzen keine Prüfung
  - Probleme: Kontrolle kostet Zeit und Geld; wie sollte Kontrolle erfolgen?
  - nach Entwurf ist wohl im Vorfeld nicht zu prüfen, ob bereits materielle Insolvenz vorliegt
  - geprüft wird zunächst nur Rentabilität
  - erst im Zuge der Bestätigung des Restrukturierungsplan ist neben Rentabilität zu prüfen, ob der Plan die Insolvenz des Schuldners verhindern kann; dann kann Bestätigung versagt werden (Art 10 Abs 3)
  - RRL nimmt also in Kauf, dass das Verfahren nach dem Eintritt oder in der Übergangsphase zur Insolvenz genutzt wird

# Präventiver Restrukturierungsrahmen IX

- **Positionierung des Verfahrens in Österreich**
  - Adaption des URG
  - Schaffung eines neuen Verfahrens
  - schuldner- bzw gläubigerfreundliche Ausgestaltung?
  - Interessenausgleich Schuldner - Gläubiger

# Präventiver Restrukturierungsrahmen X

- **Vollstreckungssperre**
  - wesentlicher Anreiz für Schuldner
  - flexible Regelung
    - Aussetzung von Amts wegen/auf Antrag
    - generelle/auf bestimmte Gläubiger beschränkte Aussetzung
  - Dauer
    - anfängliche Dauer auf vier Monate begrenzt (Art 6 Abs 4)
      - uU kürzer, keine Verlängerungsmöglichkeit
    - Möglichkeit der Aufhebung der Aussetzung, wenn diese Insolvenz eines Gläubigers auslöst (Art 6 Abs 8 lit b)

# Präventiver Restrukturierungsrahmen XI

- **Insolvenzsperr**
  - bloße Folge der Vollstreckungssperre
  - Antragsverpflichtung gem § 69 Abs 2 IO ruht (Art 7 Abs 1)
    - gilt nur, wenn die Insolvenz erst während Vollstreckungssperre eintritt
  - während Vollstreckungssperre auf Gläubigerantrag kein Konkursverfahren (Art 7 Abs 2)
    - gilt auch, wenn Insolvenz bereits vor Vollstreckungssperre eingetreten ist
- **Ausnahmeregelung**
  - Mitgliedstaaten können Eröffnung eines Insolvenzverfahrens vorsehen bzw zulassen, wenn Schuldner zahlungsunfähig ist (Art 7 Abs 3)
  - aber Aufschiebung möglich, wenn Eröffnung nicht im allgemeinen Interesse der Gläubiger liegt

# Präventiver Restrukturierungsrahmen XII

- **Vertragsauflösungssperre**
  - Zweck
    - weitgehende Verhinderung der Auflösung von noch zu erfüllenden Verträgen  
(Art 2 Abs 1 Nr 5 iVm Art 7 Abs 4 und 5)
  - betroffen sind
    - ipso-facto-Klauseln
    - Auflösung von Verträgen, bei denen der Schuldner mit seiner Leistung im Verzug ist
  - RRL geht über Regelungen der IO hinaus
    - Änderungsklauseln!

# Präventiver Restrukturierungsrahmen XIII

- **Restrukturierungsplan 1**
  - **Vorlage**
    - durch Schuldner sowie – wenn das nationale Recht dies vorsieht – Gläubiger und Restrukturierungsverwalter (Art 9 Abs 01)
  - **Mindestinhalt (Art 8)**
  - **Klassenbildung (Art 9)**
    - Grundsatz: Einteilung der Gläubiger in Klassen; Mitgliedstaaten können vorsehen, dass SMEs von einer Klassenbildung absehen können (Art 9 Abs 2)
    - Kopf- und Summenmehrheit?
    - gesicherte Gläubiger?

# Präventiver Restrukturierungsrahmen XIV

- **Restrukturierungsplan 2**
  - **Abstimmung/Cram down**
    - Zustimmung von mehr als einer Klasse?
    - Antragsrecht der Gläubiger?
  - **Regel des absoluten bzw relativen Vorrangs**
  - **Anteilsinhaber**
  - **Bestätigung des Plans**
    - Best-interest-of-creditor-Test: Mitgliedstaaten können neben Liquidationsszenario auch nächstbestes Alternativszenario als maßgebend festlegen (Sanierungsplan)
    - weitere Versagungsgründe und Bestätigungsvoraussetzungen?
  - **Rechtsmittel**
    - Änderung des Plans durch das Rechtsmittelgericht, finanzieller Ausgleich?

# Präventiver Restrukturierungsrahmen XV

- **Schutz neuer Finanzierungen**
  - Einschränkung des Anfechtungsrisikos für Finanzgeber darf nicht zu weit gehen - gerechter Ausgleich zwischen Interessen des Finanzgebers und der Gläubiger geboten
  - Schutz der RRL geht weiter als nach URG
  - **Anfechtung** (Art 16)
    - nicht möglich bei bloßer Benachteiligung der Gesamtheit der Gläubiger
    - möglich bei Betrug, Bösgläubigkeit, Nahebeziehung zwischen Parteien, Erhalt einer inkongruenten Deckung (ErwGr 31)
    - kann auf Fälle eingeschränkt werden, in denen Zwischenfinanzierung einer Ex-ante-Kontrolle unterlag oder der Plan bestätigt wurde (Art 16 Abs 1a)
    - kann vorgesehen werden, wenn Zwischenfinanzierung gewährt wurde, nachdem Schuldner zahlungsunfähig geworden ist (Art 16 Abs 1b)
    - geschützte Zwischenfinanzierung liegt nach Art 2 Abs. 1 Nr 12 nur vor, wenn sie angemessen und unmittelbar notwendig für den Fortbetrieb war oder um den Wert des Unternehmens zu erhalten oder zu erhöhen
    - Vorrang der Forderungen gegenüber ungesicherten Forderungen im späteren Insolvenzverfahren?
  - **Transaktionen** (Art 17)
    - geschützt, wenn angemessen und unmittelbar notwendig für die Verhandlungen über den Restrukturierungsplan bzw dessen Umsetzung
    - kein Schutz über die Mindestvorgaben der RRL hinaus - Interessenausgleich

# Ausblick

- nunmehrige Fassung der RRL ermöglicht eher gerechten Ausgleich zwischen Gläubiger- und Schuldnerinteressen
- flexible Reorganisationsmaßnahmen auch in Österreich erforderlich
- Kritikpunkte – etwa bei Schutz von Finanzierungen
- Umsetzung der RRL sollte in Österreich auch genutzt werden, um weiter über die Effizienz der Sanierungsmöglichkeiten auch in Bezug auf bereits insolvente Schuldner zu diskutieren

**Herzlichen Dank für Ihre  
Aufmerksamkeit!**

**bettina.nunner@uni-graz.at**