

Das neue österreichische Insolvenzverfahren nach dem Insolvenzrechtsänderungsgesetz 2010 – ein Überblick

von Univ.-Professorin Dr. Bettina Nunner-Krautgasser, Graz

Am 1.7.2010 ist in Österreich das Insolvenzrechtsänderungsgesetz (IRÄG) 2010 in Kraft getreten. Die damit verbundenen Änderungen der (seit 1914 bestehenden) österreichischen Insolvenzgesetze sind grundlegend und systemverändernd: Die Ausgleichsordnung (öAO) wurde abgeschafft, die Konkursordnung (öKO) reformiert und in „Insolvenzordnung (öIO)“ umbenannt. Nunmehr hat daher auch Österreich das bisherige duale System von Konkurs- und Ausgleichsverfahren durch ein flexibles Einheitsverfahren ersetzt, das zur optimalen Haftungsverwirklichung sowohl das Mittel der Liquidation als auch diverse Sanierungsvarianten zur Verfügung stellt. Begleitende Neuerungen betreffen u.a. terminologische Anpassungen zum Zweck der „Entstigmatisierung“ des Insolvenzverfahrens, gewisse Änderungen im Eröffnungsverfahren, Beschränkungen der Rechte von Vertragspartnern, Modifikationen der Rechtsposition von Aus- und Absonderungsberechtigten sowie Veränderungen im Anfechtungsbereich. Im Folgenden soll ein erster Überblick über die neuen Verfahrensstrukturen gegeben werden.

I. Einleitung

Das IRÄG 2010¹ hat die bisherige österreichische Insolvenzsystematik massiv verändert. Auslöser für die Reform war nicht zuletzt die berüchtigte Wirtschaftskrise, die einmal mehr vor Augen führte, dass das österreichische Insolvenzrecht zwar durchaus sanierungsfreundlich war, hinsichtlich der Rahmenbedingungen für nachhaltige Sanierungen in der Insolvenz jedoch im internationalen Vergleich (insbesondere gegenüber dem US-amerikanischen Insolvenzrecht, aber etwa auch gegenüber den Empfehlungen des UNCITRAL Legislative Guide on Insolvency Law) noch „nachhinkte“. Der Gesetzgeber verfolgte daher mit der Reform das generelle *Hauptziel*, das österreichische Insolvenzrecht (abermals) *sanierungsfreundlicher auszugestalten*.² Das Hauptaugenmerk des Gesetzgebers galt dabei der Unternehmerinsolvenz; an der ebenfalls anstehenden Reform der Verbraucherinsolvenz wird derzeit gearbeitet.

II. Überblick über die Reform

Zur Verbesserung der Sanierungschancen in der Insolvenz wurden mehrere Maßnahmen gesetzt: Die wohl einschneidendste Veränderung besteht in der *Beseitigung der tradierten Zweispurigkeit der österreichischen Insolvenzverfahren (Konkurs- und Ausgleichsverfahren)* und ihrer Ersetzung durch ein flexibles Einheitsverfahren namens *Insolvenzverfahren*, das als *Sanierungsverfahren* oder als *Konkursverfahren* beginnen kann. Regelungstechnisch wurde das bewerkstelligt, indem einerseits die öAO abgeschafft und andererseits die öKO massiv reformiert und durch das „Bundesgesetz über das Insolvenzverfahren“ ersetzt wurde. Das österreichische Ausgleichsverfahren war in der jüngeren Vergangenheit (bis auf z.T. spektakuläre Einzelfälle wie insbesondere „Konsum“) praktisch wenig relevant;³ vielmehr spielten sich gerichtliche Sanierungen durchwegs (bei Unternehmern: mittels Zwangsausgleichs)⁴ im Konkursverfahren ab, das – aufgrund zahlreicher Novellen – ohnedies bereits zu einer Art Einheitsverfahren geworden war.⁵ Die Abschaffung des Ausgleichsverfahrens ist daher zweifellos sachgerecht. Das Rad wurde anlässlich der Reform freilich nicht neu erfunden; vielmehr wurden besonders sanierungstaugliche Elemente des alten Ausgleichsverfahrens durch-

aus in das neue Verfahrenskonzept übernommen. Dazu zählen vor allem der Schutz von Bestandverhältnissen gem. § 12c öIO (vgl. § 12a öAO a.F.),⁶ die Unwirksamkeit von Auflösungs- und Rücktrittsklauseln für den Insolvenzfall gem. § 25b Abs. 2 IO; vgl. § 20e Abs. 2 öAO a.F.)⁷ sowie die Eigenverwaltung unter Aufsicht eines Verwalters bei unternehmerisch tätigen Schuldner (§§ 169 ff. öIO) im neuen Sanierungsverfahren.⁸

Die nunmehrige *Verfahrensstruktur* sieht im Überblick folgendermaßen aus: Ein nach dem 1.7.2010 eröffnetes Insolvenzverfahren⁹ kann – sofern der Schuldner Unternehmer bzw. juristische Person, Personengesellschaft oder Verlassenschaft ist – entweder als *Sanierungsverfahren*¹⁰ (§§ 166 ff. öIO) oder als *Konkursverfahren*¹¹ ablaufen. Dabei handelt es sich jedoch um keine eigenständigen Verfahrensarten, sondern bloß um *unterschiedliche Abläufe eines einheitlichen*

- 1 öBGBI. I 2010, Nr. 29; Gesetzesmaterialien s. ErläutRV zum IRÄG 2010, 612 BlgNR 24. GP, abgdr. in Konecny (Hrsg.), IRÄG 2010 – Insolvenzrechtsänderungsgesetz 2010 (ZIK Spezial), 223 ff.
- 2 ErläutRV zum IRÄG 2010, 612 BlgNR 24. GP 1.
- 3 Im Jahr 2009 wurden von 6.902 Insolvenzen nur 39 als Ausgleichsverfahren abgewickelt; Zotter, ZIK 8/2010, 18, 19. Vereinzelt wurde allerdings auch eine Aufwertung des Ausgleichsverfahrens vorgeschlagen; so Hochegger, ZIK 33/2005, 49.
- 4 Dieser war in §§ 140 ff. öKO geregelt; Unternehmer mussten dabei eine Quote von 20 %, zahlbar innerhalb von 2 Jahren ab Annahme des Zwangsausgleichsvorschlags, anbieten; Verbraucher konnten eine längere Zahlungsfrist von bis zu 5 Jahren in Anspruch nehmen, mussten dann aber eine Mindestquote von 30 % anbieten. Der österreichische Zwangsausgleich entsprach in funktioneller Hinsicht dem deutschen Zwangsvergleich gem. §§ 173 ff. KO.
- 5 Konecny, in: Konecny (Hrsg.), Das Verfahrensgebäude der Insolvenzordnung, IRÄG 2010, 20; vgl. auch Nunner-Krautgasser, Schuld, Vermögenshaftung und Insolvenz 2007, 229 ff.
- 6 S. dazu Konecny/Nunner-Krautgasser, in: Konecny (Hrsg.), Neuerungen bei Bestandverträgen durch das IRÄG 2010, IRÄG 2010, 39, 46 ff.
- 7 Ausführlich Widhalm-Budak, in: Konecny (Hrsg.), Verhinderung der Vertragsauflösung und unwirksame Vereinbarungen, IRÄG 2010, 23, 29 ff.; Nunner-Krautgasser, in: Konecny (Hrsg.), IRÄG 2010: Insolvenzverfahren und Vertragsauflösungssperre, Insolvenz-Forum 2009 (2010), 81, 100 f.
- 8 Näheres bei Riel, in: Konecny (Hrsg.), Die Eigenverwaltung gem. §§ 169 ff. IO, IRÄG 2010, 131.
- 9 Zu den Neuerungen im Insolvenzeröffnungsverfahren s. unten IV. 2.
- 10 Dazu unten IV. 4.
- 11 Dazu unten IV. 3.

Insolvenzverfahrens.¹² Diese (vor allem in der Eingangsphase) differenziert ausgestalteten Abwicklungstypen sind nicht zuletzt deshalb erforderlich, weil (oft auf Liquidation hinauslaufende) Konkursverfahren potenziell „ewig“ lang dauern können, der Gesetzgeber des IRÄG 2010 aber insbesondere rasche Sanierungen fördern wollte.¹³

Voraussetzung für die Eröffnung eines *Sanierungsverfahrens* ist, dass der Schuldner selbst die *Verfahrenseröffnung beantragt* und noch vor der Eröffnung einen zulässigen *Sanierungsplan*¹⁴ vorlegt (§ 167 Abs. 1 öIO). Der Sanierungsplan ist der Nachfolger des österreichischen Zwangsausgleichs, der sich bereits in der Vergangenheit als (nicht zuletzt im internationalen Vergleich) sehr erfolgreiches Sanierungsinstrument etabliert hatte.¹⁵ Grds. wird gem. § 80 Abs. 1 öIO auch im Sanierungsverfahren ein Masseverwalter bestellt. Unter bestimmten, in § 169 öIO normierten Voraussetzungen steht dem Schuldner im Sanierungsverfahren allerdings die Verwaltung der Insolvenzmasse zu;¹⁶ das Verfahren wird dann als *Sanierungsverfahren mit Eigenverwaltung unter Aufsicht eines Verwalters*¹⁷ bezeichnet (§§ 169 ff. öIO). Auch dabei handelt es sich nicht um ein eigenständiges Verfahren, sondern lediglich um eine Sonderform des Abwicklungstyps „Sanierungsverfahren“.¹⁸ Das Sanierungsverfahren mit Eigenverwaltung unter Aufsicht eines Verwalters ist rechtspolitisch besonders interessant, weil es als funktioneller Nachfolger des abgeschafften Ausgleichsverfahrens konzipiert ist. Überzogen ist allerdings die (gelegentlich vorgebrachte) Behauptung, das Ausgleichsverfahren lebe im einheitlichen Insolvenzverfahren in Gestalt des neuen Sanierungsverfahrens mit Eigenverwaltung regelrecht fort: Zum einen wurden – wie erwähnt – nur einzelne Bestimmungen des alten Ausgleichsverfahrens in das neue Verfahrenskonzept übernommen; lediglich insoweit kann (und muss) bei der Interpretation der neuen Regelungen der öIO auch auf Judikatur zur öAO zurückgegriffen werden.¹⁹ Und zum anderen orientiert sich das neue Insolvenzverfahren – mithin auch das Sanierungsverfahren – generell an den Bestimmungen für Konkursverfahren. Das erkennt man insbesondere daran, dass es auch im neuen Sanierungsverfahren (anders als früher im Ausgleichsverfahren) eine (nach österreichischer h.A. rechtsfähige)²⁰ Insolvenzmasse, neben einer Vollstreckungssperre auch eine Sperre von Zivilprozessen und Außerstreitverfahren, eine insolvenzspezifische Anfechtung sowie eine Berichtstagsatzung²¹ und ein insolvenzspezifisches Feststellungsverfahren gem. §§ 102 ff. öIO samt Prüfungstagsatzung²² gibt.

Liegen die Voraussetzungen für die Eröffnung eines Sanierungsverfahrens nicht vor, so ist bei Vorliegen materieller Insolvenz auf Antrag ein *Konkursverfahren* zu eröffnen. Auch im „neuen“ Konkursverfahren sind aufgrund der Reform erhebliche – noch darzustellende – Änderungen zu verzeichnen, dies insbesondere im Zusammenhang mit der Unternehmensfortführung. Nach wie vor gibt es schließlich (neben dem „ordentlichen“ Konkursverfahren) das *Schuldenregulierungsverfahren* als Konkursverfahren für Verbraucher, das allerdings im gegebenen Zusammenhang

nicht zu vertiefen ist. Zu betonen ist allerdings, dass Verbrauchern das neue Sanierungsverfahren nicht offen steht.²³

Das neue Insolvenzverfahren ist also sehr flexibel in seiner Ausgestaltung; es deckt sowohl äußerst flotte, in der Öffentlichkeit (vor allem bei Eigenverwaltung) nur wenig wahrnehmbare Sanierungen als auch grds. zeitlich nicht limitierte Verwertungskonkurse ab. Die unterschiedlichen Ausdrücke, die bei der öffentlichen Bekanntmachung in der Insolvenzdatei²⁴ zu verwenden sind, sind aber keineswegs unwichtig, denn sie geben Aufschluss darüber, welche Verfahrensregelungen anwendbar sind. So kann z.B. ein Zahlungsplan²⁵ nur im Konkurs-, nicht hingegen im Sanierungsverfahren vorgelegt werden.²⁶

Im Zusammenhang mit der großen Systemänderung, die die Beseitigung der Zweispurigkeit mit sich bringt, gibt es auch zahlreiche *terminologische Modifikationen*:²⁷ Gem. § 275 öIO wird insbesondere der Begriff „Konkurs“ durchwegs durch den Begriff „Insolvenz“ ersetzt;²⁸ der bisherige Zwangsausgleich heißt in seiner modifizierten Form nunmehr (wie erwähnt) Sanierungsplan; außerdem wird der bisherige „Gemeinschuldner“ jetzt generell „Schuldner“ genannt. Etwas schwammig ist der neue (Ober-)Begriff „Insolvenzverwalter“; damit kann nämlich entweder nur der (weiterhin so bezeichnete) „Masseverwalter“ im Konkursverfahren bzw. im Sanierungsverfahren ohne Eigenverwaltung oder aber sowohl der Masseverwalter als auch der „Sanierungsverwalter“ im Sanierungsverfahren mit Eigenverwaltung gemeint sein. Diese terminologischen Änderungen waren zum einen wegen der neuen Regelungen eines einheitlichen Verfahrensgebäudes

12 Konecny, in: Konecny, IRÄG 2010, 1, 2.

13 Konecny, in: Konecny, IRÄG 2010, 2.

14 Dazu Mohr, in: Konecny (Hrsg.), Der Sanierungsplan, IRÄG 2010, 117.

15 Vgl. dazu *Klikovits*, Der Zwangsausgleich – eine österreichische Erfolgsgeschichte, ZIK 5/2004, 12.

16 Bei Erfüllung der gesetzlichen Voraussetzungen hat der Schuldner einen Rechtsanspruch auf Eigenverwaltung; *Riel*, in: Konecny, IRÄG 2010, 136.

17 Dazu unten IV. 4.b).

18 Konecny, in: Konecny, IRÄG 2010, 6 f.

19 Konecny, in: Konecny, IRÄG 2010, 8 f.

20 Zur Organtheorie vgl. statt vieler *Nunner-Krautgasser* (Fn. 5), S. 253, 314 und 325.

21 Bei der österreichischen Berichtstagsatzung handelt es sich – dem Berichtstermin gem. § 156 InsO vergleichbar – um eine spezielle Gläubigerversammlung, in der (sofern das Schuldnerunternehmen nicht bereits vorher geschlossen wurde) die Entscheidung über das Unternehmensschicksal und ggf. über einen Sanierungsplan getroffen werden soll (§ 91a öIO).

22 Zur – funktionell dem Prüfungstermin gem. § 176 InsO entsprechenden – österreichischen Prüfungstagsatzung s. § 105 öIO.

23 ErläutRV zum IRÄG 2010, 612 BlgNR 24. GP 29.

24 www.edikte.justiz.gv.at.

25 Der Zahlungsplan gem. §§ 193 ff. öIO ist ein Mitte der 1990er Jahre eingeführtes Sanierungsinstrument für natürliche Personen (sowohl für Unternehmer als auch für Verbraucher). Im Unterschied zum alten Zwangsausgleich und zum nunmehrigen Sanierungsplan ist dabei keine starre Mindestquote, sondern eine flexible, einkommensabhängige Quote vorgesehen. Die erforderlichen Quoten für die Zustimmung durch die Gläubiger entsprechen denjenigen des Sanierungsplans.

26 Konecny, in: Konecny, IRÄG 2010, 6.

27 ErläutRV zum IRÄG 2010, 612 BlgNR 24. GP 2, 5, 10, 29 und 36.

28 Vgl. zur Terminologie bereits *Nunner-Krautgasser* (Fn. 5), S. 223 ff.

notwendig; zum anderen sollen sie aber auch den verstärkten Sanierungscharakter des österreichischen Insolvenzverfahrens zum Ausdruck bringen und zu einer gewissen „Entstigmatisierung“ des Insolvenzverfahrens beitragen; dahinter steht nicht zuletzt die Hoffnung, Schuldner zu einer früheren Insolvenzantragstellung bewegen zu können. Die bisherigen Erfahrungen aus der Praxis zeigen in der Tat, dass es für viele Schuldner durchaus einen Unterschied macht, ob sie (wie bisher) in Konkurs gehen müssen und in diesem Verfahren einen Zwangsausgleich beantragen können, oder ob sie sich von vornherein in einem Sanierungsverfahren mit einem Sanierungsplan entschulden können.

In materieller Hinsicht für die Sanierungstauglichkeit des neuen Rechts ungleich wichtiger sind freilich diverse *substantielle Änderungen wie die Reduktion der bisherigen 40 %-Quote für den Ausgleich auf eine 30 %-Quote für den Sanierungsplan bei Eigenverwaltung* (§ 169 Abs. 1 Nr. 1 lit. a öIO)²⁹ sowie die *Änderung der zur Annahme des Sanierungsplans notwendigen Mehrheiten* (§ 147 Abs. 1 öIO):³⁰ Wie bereits nach der alten Rechtslage sind insoweit zwei Mehrheiten erforderlich, nämlich eine Kopf- und eine Summenmehrheit. Das Erfordernis der *einfachen Kopfmehrheit* der bei der Tagsatzung anwesenden stimmberechtigten Insolvenzgläubiger ist unverändert geblieben. Reduziert wurden allerdings die Voraussetzungen für das Erreichen der *Summenmehrheit*: Hier kommt es nur noch darauf an, dass die Gesamtsumme der *Forderungen der zustimmenden Gläubiger mehr als die Hälfte* (nach alter Rechtslage: mehr als 3/4) *der Gesamtsumme der bei der Tagsatzung anwesenden stimmberechtigten Insolvenzgläubiger* beträgt. Diese Maßnahme ist – wie die Praxis bereits zeigt – durchaus geeignet, insbesondere notorische „Ausgleichsstörer“ zu entmachten und damit Sanierungen zu erleichtern.

Ein weiterer, überaus wichtiger Punkt ist die durch das IRÄG 2010 bewirkte *Veränderung der Rechtsstellung der Vertragspartner* eines Insolvenzschuldners. Bestimmte Gruppen von Vertragspartnern – z.B. Bestand- oder Leasinggeber – müssen infolge der Reform nämlich erhebliche Einbußen in ihrer Rechtsstellung hinnehmen, weil ihre Vertragsauflösungsrechte generell massiv beschnitten wurden (§ 25a und § 25b öIO).³¹ Modifiziert ist auch die Rechtsposition der Arbeitnehmer eines Insolvenzschuldners;³² insoweit wurde allerdings das rechtliche Schicksal der Arbeitsverhältnisse primär an die neuen Verfahrensgebäude der öIO angepasst. Die allgemeinen Vertragsauflösungsbeschränkungen des § 25a öIO gelten jedoch nicht für Arbeitsverträge.

Weitere Neuerungen betreffen vor allem die *Veränderung der Rechtsposition von Aus- und Absonderungsberechtigten*³³ sowie eine punktuelle *Modifikation im Anfechtungsbereich*.³⁴

III. Ziele von Insolvenzverfahren

Die Zielrichtung der Insolvenzrechtsreform 2010, Sanierungen (noch) mehr als bisher zu erleichtern, ist sehr zu begrüßen und entspricht aktuellen Erfordernissen. Sanierungs-

chancen im Insolvenzverfahren sind allerdings in der österreichischen Insolvenzrechtssystematik nichts Revolutionäres: Denn auch der österreichische Konkurs verfolgte bereits nach der Stammfassung der KO 1914 nicht nur das Ziel der bestmöglichen *Haftungsverwirklichung* und – damit verbunden – der *optimalen Gläubigerbefriedigung*, sondern war auch auf *Sanierung* ausgerichtet;³⁵ dies ursprünglich freilich noch in eher bescheidenem Ausmaß, also in Form des Zwangsausgleichs in seiner damaligen Ausprägung. Zahlreiche Reformen trugen i.w.F. zu einer sanierungsfreundlicheren Ausgestaltung nicht nur des Ausgleichs-, sondern auch des Konkursrechts bei. Besonders zu erwähnen sind hier vor allem das IRÄG 1982 öBGBI. 1982, Nr. 370 und das IRÄG 1997 öBGBI. I 1997, Nr. 114, die veritable Systemveränderungen mit sich brachten: Das IRÄG 1982 unterband etwa formularmäßige Unternehmensschließungen bei Konkurseröffnung; und mit dem IRÄG 1997 wurde das sog. „Verfahrensgebäude“ für Unternehmensfortführungen im Konkurs eingeführt, das im Rahmen der nunmehrigen Reform lediglich weiterentwickelt wurde. Österreich verfügte damit bereits vor der Reform über ein grds. (auch für Sanierungen) durchaus taugliches Insolvenzrechtssystem, das bloß gewisser Verbesserungen bedurfte.

Auffallend ist, dass der – gesetzlich nicht definierte – *Begriff der Sanierung* nach wie vor eher vage verwendet wird: Erstens bleibt oft verborgen, dass die Sanierung nicht nur ein eigenständiges *Insolvenzziel*, sondern – neben der Liquidation (im Wege von Verwertungskonkurs oder nach neuer Terminologie von Liquidationssanierungsplan bzw. Verwertungsplan) – auch ein *Mittel zur Umsetzung der Insolvenzziele* darstellt.³⁶ Das ist schon daran erkennbar, dass das Ziel der bestmöglichen Gläubigerbefriedigung bekanntlich im Rahmen einer Sanierung oft eher zu erreichen ist als im Rahmen einer Liquidation. Die Insolvenzziele und die Mittel zu ihrer Umsetzung werden allerdings bedauerlicherweise nach wie vor häufig verwechselt oder miteinander verquickt,³⁷ typischerweise wird dann ausgeführt, der Konkurs ziele auf Verwertung bzw. Zer-

29 Vgl. dazu ErläutRV zum IRÄG 2010, 612 BlgNR 24. GP 30; *Riel*, in: Konecny, IRÄG 2010, 137.

30 ErläutRV zum IRÄG 2010, 612 BlgNR 24. GP 2 und 22; *Mohr*, in: Konecny, IRÄG 2010, 121.

31 Nachweise s. Fn. 7.

32 Vgl. dazu *Weber-Wilfert*, in: Konecny (Hrsg.), Arbeitsrechtliche Änderungen des IRÄG 2010, IRÄG 2010, 59.

33 *S. Reckenzaun*, in: Konecny (Hrsg.), Neues bei Aus- und Absonderungsrechten, IRÄG 2010, 95; *Widhalm-Budak*, in: Konecny (Hrsg.), Die Änderung durch das IRÄG 2010 bei Absonderungsrechten und bei der Anfechtung, Insolvenz-Forum 2009, 105.

34 Der Streit um die Anfechtbarkeit „nachteiliger Rechtsgeschäfte“ hat die Reform nicht unerheblich verzögert und hätte fast das Zustandekommen der öIO verhindert. Näheres zur Neuregelung *König*, in: Konecny (Hrsg.), Änderungen im Anfechtungsrecht, IRÄG 2010, 79; *Widhalm-Budak*, in: Konecny (Hrsg.), Insolvenz-Forum 2009, 105 (116 ff.).

35 *Nunner-Krautgasser* (Fn. 5), S. 243 ff.

36 *Nunner*, Die Freigabe von Konkursvermögen, 1998, S. 17; *Nunner-Krautgasser* (Fn. 5), S. 219 und 232.

37 Bestechend klar hingegen die Differenzierung bei *Henckel*, ZIP 1991, 133, 134; *ders.*, FS Merz, 1992, S. 197, 199; *ders.*, in: Jaeger, Insolvenzordnung I, 2004, § 1 Rn. 2.

schlagung ab. Richtig ist vielmehr, dass die Zerschlagung schon vor der Reform immer nur Mittel zur Umsetzung des Insolvenzziels der bestmöglichen Haftungsverwirklichung im Konkurs, aber niemals selbst Insolvenzziel war.

Zweitens wird in der insolvenzrechtlichen Literatur häufig nicht ausreichend zwischen der Sanierung des Unternehmensträgers und der Sanierung des Unternehmens unterschieden. Auch für das moderne österreichische Insolvenzrecht ist jedoch eine ausreichende Klarstellung erforderlich, ob es in concreto um eine Sanierung des Unternehmensträgers und/oder das Unternehmen geht: Diese Unterscheidung spielt für die Strategie in jedem einzelnen Insolvenzverfahren eine Rolle; sie ist aber auch für die Legistik wichtig: So stand z.B. beim IRÄG 1982 die Sanierung des Unternehmens im Mittelpunkt; dem Gesetzgeber des IRÄG 1997 ging es hingegen primär um die Sanierung von „würdigen“ Unternehmensträgern.³⁸ Die nunmehrige Systematik im Gefolge des IRÄG 2010 deckt im Grunde sämtliche Spektren ab: Zur Verfügung gestellt werden zum einen Varianten der *Sanierung des Unternehmensträgers*, und zwar im Wege der *vermögenserhaltenden Sanierung* (nunmehr mittels Sanierungsplans), die durchwegs gleichzeitig mit einer Sanierung des Unternehmens einhergeht, bzw. im Wege einer *Sanierung des Unternehmensträgers in Verbindung mit einer Liquidation* (nunmehr mittels Liquidationssanierungsplans bzw. Verwertungsplans). Zum anderen gibt es die Varianten der *Sanierung des Unternehmens*; dies wiederum in Form einer *vermögenserhaltenden Sanierung* oder aber in Form einer *„übertragenden Sanierung“*. Die letztere Variante wurde durch das IRÄG 2010 insofern erleichtert, als die Zulässigkeit der Unternehmensfortführung im Insolvenzverfahren von der Möglichkeit eines Sanierungsplans entkoppelt wurde.³⁹ Im Folgenden wird dargestellt, inwiefern sich diese Sanierungsvarianten in den neuen Verfahrensstrukturen wiederfinden und wie ihr Verhältnis zur Liquidation aussieht.

IV. Neue Verfahrensstrukturen nach dem IRÄG 2010

1. Allgemeines

Bei Eröffnung ab dem 1.7.2010 gibt es im österreichischen Insolvenzrecht – wie erwähnt – nur mehr *ein einziges, einheitliches Insolvenzverfahren*. Schon der Gesetzestitel „Bundesgesetz über das Insolvenzverfahren“ verdeutlicht den Einheitscharakter des Verfahrens. Dieser ergibt sich auch aus der programmatischen Bestimmung des § 1 öIO, wonach bei Zahlungsunfähigkeit oder Überschuldung auf Antrag „ein Insolvenzverfahren“ zu eröffnen ist.⁴⁰ Das Insolvenzverfahren kann – was Unternehmer, juristische Personen, Personengesellschaften oder Verlassenschaften anbelangt – entweder als *Sanierungsverfahren mit oder ohne Eigenverwaltung* oder aber als *Konkursverfahren* ablaufen. Auch im Konkursverfahren i.d.F. des IRÄG 2010 gibt es freilich diverse Sanierungsmöglichkeiten, und zwar entweder im Wege eines (erst nach der Verfahrenseröffnung vorgelegten) Sanierungsplans oder – für natürliche Personen – (wie bisher) im Wege eines Zahlungsplans.⁴¹

2. Insolvenzeröffnungsverfahren

Das Insolvenzeröffnungsverfahren ist strukturell im Wesentlichen unverändert geblieben. Zwei erhebliche, in § 70 Abs. 2 öIO geregelte Neuerungen sind allerdings zu verzeichnen:

Nunmehr ist der Schuldner bei einem *Gläubigerantrag* auf Konkurseröffnung anlässlich der Zustellung darüber zu *belehren*, dass er ein *Sanierungsverfahren erwirken* kann, wenn er rechtzeitig (also gem. § 167 Abs. 1 öIO vor der Eröffnung) einen Sanierungsplan vorlegt. Anders als bisher durch einen Ausgleichsantrag kann der Schuldner das vom Gläubiger begehrte Insolvenzverfahren also nicht mehr abwenden. Er kann nur eine beschleunigte Verfahrenseröffnung und die Abwicklung nach den für ihn günstigeren Bestimmungen für Sanierungsverfahren erreichen, indem er umgehend selbst die Eröffnung eines Sanierungsverfahrens gem. §§ 166 ff. öIO beantragt und dem Antrag einen (zulässigen) Sanierungsplan anschließt (§ 167 Abs. 1 öIO; vgl. weiter § 140 Abs. 1 öIO).⁴² Stellt der Schuldner den Eröffnungsantrag, so hat das Insolvenzgericht die Zulässigkeit des Sanierungsplans zu prüfen. Bei Vorliegen aller Voraussetzungen hat das Gericht die Eröffnung des Sanierungsverfahrens auf den Eigenantrag des Schuldners zu stützen, die Behauptungen im Gläubigerantrag sind dann gar nicht mehr zu überprüfen. Der Schuldner kann aber auch (wie bisher) die Konkurseröffnung beantragen und so das über Gläubigerantrag eingeleitete Eröffnungsverfahren abkürzen.⁴³

Daneben enthält § 70 öIO noch eine zweite, für die Praxis wichtige Veränderung im Insolvenzeröffnungsverfahren: Bisher dauerten Eröffnungsverfahren nicht zuletzt deshalb oft recht lang, weil die Gerichte den Schuldnern die Gelegenheit einräumten, mit Gläubigern *Ratenvereinbarungen* zu schließen, um die Zahlungsunfähigkeit zu beseitigen und so das Konkursverfahren zu vermeiden. Die dadurch bewirkte Verzögerung der Konkurseröffnung führte leider oft zu weiteren Masseschmälerungen und zum Verlust von Anfechtungsmöglichkeiten durch Fristablauf.⁴⁴ Daher ist die Erstreckung der Vernehmungstagsatzung zum Zweck des Abschlusses von Ratenvereinbarungen nunmehr untersagt (§ 70 Abs. 2 letzter Satz öIO).

38 Konecny, in: Konecny (Hrsg.), 10 Jahre Insolvenz-Forum – 10 Jahre Insolvenzrechtsentwicklung, Insolvenz-Forum 2003 (2004), 67, 81. Das Sanierungskonzept der österreichischen KO (und nunmehr auch der öIO) weicht damit vom zentralen Sanierungskonzept der InsO ab.

39 S. dazu *Reckenzaun*, in: Konecny, IRÄG 2010, 98 f. und 124. Dazu noch unten IV. 3.

40 Konecny, in: Konecny, IRÄG 2010, 5.

41 Auch eine Sanierung natürlicher Personen im (bis auf terminologische Anpassungen unveränderten) Abschöpfungsverfahren gem. §§ 199 ff. öIO ist weiterhin möglich; vgl. Konecny, in: Konecny, IRÄG 2010, 20.

42 Konecny, in: Konecny, IRÄG 2010, 4; *Übertsroider*, in: Konecny (Hrsg.), Neuerungen bei der Eröffnung von Insolvenzverfahren, IRÄG 2010, 105, 108.

43 Konecny, in: Konecny, IRÄG 2010, 4; *Übertsroider*, in: Konecny, IRÄG 2010, 108.

44 ErläutRV zum IRÄG 2010, 612 BlgNR 24. GP 19; Konecny, in: Konecny, IRÄG 2010, 4.

3. Konkursverfahren

Das einheitliche Insolvenzverfahren orientiert sich (wie erwähnt) grds. an den Bestimmungen für das Konkursverfahren. Als Konkursverfahren zu bezeichnen und nach den Regeln für ordentliche Konkurse abzuwickeln ist das Insolvenzverfahren allerdings nur dann, wenn der Eröffnung nicht ein Antrag des Schuldners samt zulässigem Sanierungsplan zugrunde liegt (§ 180 Abs. 1 öIO).

Auch im Konkursverfahren neuer Prägung kann der Schuldner sich mit einem *Sanierungsplan* entschulden. Insoweit hat sich die Rechtslage nicht geändert: Der Plan kann von der Konkurseröffnung bis zur Aufhebung des Verfahrens angeboten werden (§ 140 Abs. 1 öIO). In diesem Fall sind weit reichende Verwertungsverbote vorgesehen.

Der Ablauf eines *Verwertungskonkursverfahrens* wurde durch das IRÄG 2010 nicht wesentlich modifiziert, zumal es dem Gesetzgeber primär um die Verbesserung der Sanierungsmodalitäten (und nicht um die Liquidation) ging.

Änderungen gibt es vor allem im Hinblick auf die *Unternehmensfortführung*:

Ein wesentlicher Unterschied zur alten Rechtslage besteht im *Wegfall der Unterscheidung zwischen befristeter und unbefristeter Unternehmensfortführung*. Bislang war hinsichtlich der Rechtsfolgen nämlich danach zu differenzieren, ob in der *Berichtstagsatzung*⁴⁵ eine bloß befristete Unternehmensfortführung oder eine Fortführung auf einstweilen unbestimmte Zeit beschlossen wurde: Einerseits unterband nur eine Fortführung auf einstweilen unbestimmte Zeit nach der Berichtstagsatzung die begünstigte, insolvenzspezifische Auflösung der Arbeitsverhältnisse durch die Arbeitnehmer bzw. war der Masseverwalter nur bei dieser Variante auf Rationalisierungskündigungen (betreffend in einzuschränkenden Bereichen beschäftigte Arbeitnehmer) beschränkt (§ 25 öKO a.F.). Andererseits löste nur die Fortführung auf einstweilen unbestimmte Zeit weitgehende Verwertungsverbote während eines Zwangsausgleichsversuchs aus (vgl. §§ 114b und 114c öKO a.F.). Insbesondere die unterschiedlichen arbeitsrechtlichen Konsequenzen zogen nicht unerhebliche Auslegungsprobleme nach sich und erschwerten eine zeitlich begrenzte Fortführung. In der Praxis war die befristete Fortführung nahezu bedeutungslos; vielmehr wurde in der Berichtstagsatzung meist zunächst die Fortführung auf einstweilen unbestimmte Zeit beschlossen und danach (häufig zeitnah) ein Schließungsbeschluss gefasst.⁴⁶ Die Streichung der befristeten Fortführung ist daher sicher sachgerecht.

Eine weitere, wesentliche Änderung besteht darin, dass der *Beschluss über die (nunmehr stets unbefristete) Fortführung des Unternehmens von der voraussichtlichen Erfüllbarkeit des Sanierungsplans entkoppelt* wurde. Das ist vor allem dann von Vorteil, wenn eine Unternehmensveräußerung bzw. ein Verkauf von Assets beabsichtigt ist.⁴⁷ Diese Neuerung wird in der Praxis allerdings nicht einhellig begrüßt:

Z.T. wird auf die Gefahr hingewiesen, dass Unternehmen ohne Verbesserung der Befriedigungsaussichten (schlimmstenfalls bis zu einer „Zwangsschließung“ gem. § 115 Abs. 4 öIO)⁴⁸ ziellos weitergeführt werden, was für die Gläubiger Zinsverluste und höhere Verfahrenskosten mit sich bringt (vgl. § 82 Abs. 3 öIO).

Schließlich wurde die Frist für die bereits erwähnte „Zwangsschließung“ von Unternehmen verlängert: Nach der alten Rechtslage konnten Unternehmen im Konkursverfahren für längstens 2 Jahre fortgeführt werden (§ 115 Abs. 4 öKO a.F.); danach musste eine sog. „Zwangsschließung“ beschlossen und das Unternehmen verwertet werden. Diese Frist wurde nunmehr auf 3 Jahre verlängert.

Insgesamt sieht das *Verfahrensgebäude* – sofern der Schuldner ein Unternehmen betreibt – nunmehr folgendermaßen aus:⁴⁹ Ab der Konkurseröffnung läuft die sog. *Prüfphase*, in der der Masseverwalter prüft, ob eine Unternehmensfortführung (überhaupt) möglich ist (§ 81a Abs. 3 Nr. 1 öIO). Die Prüfphase endet mit der *Berichtstagsatzung*; in diesem Termin informiert der Masseverwalter über die Möglichkeit einer Unternehmensfortführung und über die Aussichten hinsichtlich eines Sanierungsplans. Über die Unternehmensfortführung hat das Gericht gesondert zu entscheiden: Entweder ordnet es die *Schließung* an, oder es beschließt die *Unternehmensfortführung*; der Beschluss ist öffentlich bekannt zu machen (§ 114b Abs. 2 öIO).⁵⁰

Jeder in der Berichtstagsatzung gefasste Beschluss auf Fortführung bewirkt nunmehr ein *Verwertungsverbot*, sofern ein Sanierungsplan voraussichtlich erfüllt werden kann und den Gläubigerinteressen entspricht (vgl. §§ 114b Abs. 2, 114c Abs. 1 öIO). Das Gericht hat dann in der Berichtstagsatzung auf Schuldnerantrag eine Frist für den Sanierungsplanantrag festzusetzen. Das hat zu geschehen, wenn der Plan voraussichtlich erfüllbar und im Gläubigerinteresse ist. Auch dieser Beschluss ist öffentlich bekannt zu machen (§ 114b Abs. 2 öIO). Der Schuldner muss die Annahme des Plans binnen 90 Tagen erreichen. Danach gibt es nur noch die Alternativen *Erstreckung der Tagsatzung* (§ 148a öIO) bzw. *Innehalten mit der Verwertung* (§ 114c Abs. 2 öIO); sonst wird das Unternehmen grds. verwertet.

Eine *Zwangsschließung* hat (mangels bis dahin erfolgter Annahme eines Sanierungsplans) prinzipiell ein Jahr nach der Eröffnung des Insolvenzverfahrens zu erfolgen, doch kann diese Frist (auch in mehreren Etappen) – wie erwähnt – um maximal 2 Jahre verlängert werden.

45 S. dazu Fn. 21.

46 Vgl. ErläutRV zum IRÄG 2010, 612 BlgNR 24. GP 19; Konecny, in: Konecny, IRÄG 2010, 17.

47 S. dazu *Reckenzaun*, in: Konecny, IRÄG 2010, 98 f. und 124.

48 Dazu sogleich unten.

49 Konecny, in: Konecny, IRÄG 2010, 17 f.

50 Die bisherige Diskussion, ob bei befristeter Fortführung ein Beschluss nötig oder überhaupt möglich ist, hat durch die neue Rechtslage ein Ende gefunden, der Beschluss ist nunmehr bei jeder Art von Fortführung nach der Berichtstagsatzung zwingend geboten; Konecny, in: Konecny, IRÄG 2010, 17 f.

4. Sanierungsverfahren

Auch das Sanierungsverfahren – sei es mit oder ohne Eigenverwaltung – folgt grds. den Regelungen für das Konkursverfahren.

a) Sanierungsverfahren ohne Eigenverwaltung

Das Sanierungsverfahren ohne Eigenverwaltung gem. §§ 166 ff. öIO ist im Grunde ein *Konkursverfahren mit einzelnen, i.W. einer raschen Sanierung dienenden Sonderbestimmungen*, bei dem der negativ besetzte Begriff „Konkurs“ vermieden wird.⁵¹ Daher wird in diesem Verfahren der normale Konkursablauf mit einem raschen Sanierungsversuch in Form eines Sanierungsplans verknüpft.

Für das *Verfahrensgebäude* ergibt sich folgender Ablauf:⁵² Die *Eröffnung* eines Sanierungsverfahrens kann *nur der Schuldner* beantragen; das allerdings auch bereits bei drohender Zahlungsunfähigkeit (§ 167 Abs. 2 öIO). Wie erwähnt ist insofern erforderlich, dass der Schuldner sowohl selbst die *Eröffnung beantragt* als auch vor dem Eröffnungsbeschluss des Gerichts einen *zulässigen Sanierungsplan* vorlegt (§ 167 Abs. 1 öIO). Der Sanierungsplan sollte nach den Vorstellungen des Gesetzgebers tunlichst vorbereitet sein; zur Eröffnung genügt es jedoch, dass der Plan den Vorgaben der §§ 141, 149 – 151 öIO entspricht. Ist der Plan unzulässig und daher zurückzuweisen, so ist an sich bei Vorliegen der übrigen Voraussetzungen sogleich das Konkursverfahren zu eröffnen.⁵³ In der Praxis wird aber in solchen Fällen allerdings gelegentlich „ein Auge zugedrückt“ und eine Verbesserung des Plans zugelassen.

Eröffnet das Insolvenzgericht ein Sanierungsverfahren, so ist das in der Insolvenzdatei auszuweisen (§ 74 Abs. 1 öIO); ansonsten entspricht der Inhalt des Edikts demjenigen im Fall einer Konkursöffnung. In „normalen“ Sanierungsverfahren ist ein *Masseverwalter* zu bestellen; der Schuldner verliert also seine Dispositionsfähigkeit hinsichtlich der Insolvenzmasse wie im Konkursverfahren. Die einzige Besonderheit besteht hier darin, dass sogleich eine *Sanierungsplantagsatzung*⁵⁴ i.S.d. § 145 öIO anzuberaumen ist; diese hat i.d.R. 60 – 90 Tage nach der Eröffnung stattzufinden.

Auch im Sanierungsverfahren beginnt mit der Verfahrenseröffnung – sofern der Schuldner ein Unternehmen betreibt – die *Prüfphase*; sie endet mit der *Berichtstagsatzung*.⁵⁵ Anders als im Konkursverfahren (vgl. § 114a Abs. 1 öIO) besteht – als Anreiz zur raschen Sanierung – bereits in dieser Zeit gem. § 168 Abs. 2 öIO ein absoluter Verwertungsschutz; d.h. die Verwertung des Unternehmens hat selbst dann zu unterbleiben, wenn der Verkauf den Gläubigerinteressen dienen würde.⁵⁶

An Tagsatzungen zwingend sind (bei lebenden Unternehmen) die *Berichtstagsatzung*, die *Prüfungstagsatzung*⁵⁷ und die (bereits erwähnte) *Sanierungsplantagsatzung*, zudem eine *Schlussrechnungstagsatzung*.⁵⁸ Möglich und im Sinn einer Verfahrensbeschleunigung zweckmäßig ist auch eine

kombinierte Tagsatzung, in der alle zu erledigenden Aufgaben abgewickelt werden; dabei sind die Berichtstagsatzung und insbesondere die Prüfungstagsatzung (wegen der Stimmrechte, § 93 öIO) vor der Sanierungsplantagsatzung abzuhalten. Liegen alle Voraussetzungen des § 152a öIO vor, kann das Gericht anlässlich der Rechnungslegung auch gleich den *Beschluss auf Bestätigung des Sanierungsplans* erlassen. Mit der *Rechtskraft des Bestätigungsbeschlusses* ist das Sanierungsverfahren aufgehoben,⁵⁹ der Schuldner erhält wieder die volle Verfügung über die Insolvenzmasse (§§ 152b Abs. 2, 59 öIO). Wird der Bestätigungsbeschluss nicht bekämpft, so ist das Sanierungsverfahren bereits 14 Tage danach beendet. Eine *gerichtliche Sanierung* kann daher durchaus *innerhalb von etwa 3 Monaten* zustande gebracht werden.⁶⁰

Der *Sanierungsversuch* kann freilich auch *scheitern*, das insbesondere dann, wenn Masseinsuffizienz eintritt, der Schuldner den Antrag zurückzieht, das Gericht den Antrag zurückweist, die Gläubiger nicht zustimmen oder das Gericht dem Plan die Bestätigung versagt. In diesen Fällen ist gem. § 167 Abs. 3 öIO die Bezeichnung des Abwicklungstyps auf Konkursverfahren abzuändern und gem. § 167 Abs. 4 öIO die Änderung der Bezeichnung auf Konkursverfahren öffentlich bekannt zu machen. Das einheitliche Insolvenzverfahren geht dann unter Einbeziehung aller verwendbaren bisherigen Handlungen des Gerichts und der Insolvenzbeteiligten als Konkursverfahren weiter. Der Schuldner kann in diesem später ggf. erneut einen Sanierungsplan beantragen.⁶¹

b) Sanierungsverfahren mit Eigenverwaltung

Das Sanierungsverfahren mit Eigenverwaltung gem. §§ 169 ff. öIO ist weder ein eigenständiges Insolvenzverfahren noch ein Sanierungsverfahren sui generis. Vielmehr ist auch das Sanierungsverfahren mit Eigenverwaltung ein *Konkursverfahren mit Sonderregelungen*, das neben der stigmatisierenden Bezeichnung „Konkurs“ auch die weitgehende Entmachtung des Schuldners hinsichtlich des insolvenzverfangenen Vermögens vermeidet. Der Schuldner

51 *Mohr*, Der Ministerialentwurf des Insolvenzrechtsänderungsgesetzes 2009, *ecolex* 2009, 848; *Konecny*, in: *Konecny*, IRÄG 2010, 9.

52 Zum Folgenden *Konecny*, in: *Konecny*, IRÄG 2010, 9 f.

53 Während der Laufzeit eines Konkursverfahrens ist die Eröffnung eines Sanierungsverfahrens ausgeschlossen (§ 167 Abs. 2 öIO).

54 Diese entspricht funktionell dem Erörterungs- und Abstimmungstermin gem. § 235 InsO.

55 S. dazu Fn. 21.

56 Im Konkursverfahren ist ein derartiger absoluter Verwertungsschutz gem. § 114b Abs. 2 öIO erst ab der Berichtstagsatzung zur Absicherung eines Sanierungsplans vorgesehen.

57 S. dazu Fn. 22.

58 Diese entspricht funktionell dem Schlusstermin gem. § 197 InsO. Zum zeitlichen Ablauf s. die tabellarische Übersicht bei *Übertroider*, in: *Konecny*, IRÄG 2010, 114.

59 An die Aufhebung kann sich eine Tätigkeit von Treuhändern (§§ 157 – 157m öIO) anschließen. Insbesondere können Treuhänder mit der Durchsetzung bestimmt bezeichneter Ansprüche (namentlich von offenen Aktivforderungen bzw. von Anfechtungsansprüchen) beauftragt werden (§ 157i Abs. 1 öIO).

60 *Konecny*, in: *Konecny*, IRÄG 2010, 10.

61 *Konecny*, in: *Konecny*, IRÄG 2010, 10.

bleibt insoweit also grds. weiterhin handlungs- und verfügungsfähig; allerdings wird ihm ein Sanierungsverwalter zur Seite gestellt. Dessen nicht unerhebliche Befugnisse haben in der Praxis anfänglich z.T. den Unmut mancher Schuldner erregt; mittlerweile dürfte das gesetzgeberische Konzept jedoch weithin bekannt sein.

Das weitgehende Belassen der Befugnisse beim insolventen Schuldner bezweckt vor allem, einen besonderen Anreiz zur frühzeitigen Einleitung von Sanierungsschritten zu schaffen.⁶² Gleichwohl wird m.E. auch in diesem Fall eine (rechtsfähige) *Insolvenzmasse* gebildet. Für diese Ansicht spricht, dass der eigenverwaltende Schuldner sein fortbestehendes Verwaltungs- und Verfügungsrecht nicht mehr privatautonom, sondern nach Maßgabe des Interesses der Gläubigergesamtheit auszuüben hat: So wie der eigenverwaltende Schuldner daher nach der Amtstheorie als Amtsverwalter eingestuft werden kann,⁶³ ist er nach der (in Österreich herrschenden) Organtheorie als Verwalter „seiner“ Masse zu qualifizieren. Die Bejahung der Rechtsfähigkeit der Insolvenzmasse hängt damit nicht von der Bestellung eines Drittverwalters mit umfassenden Befugnissen ab.⁶⁴

Das *Verfahrensgebäude* basiert auf demjenigen des Sanierungsverfahrens ohne Eigenverwaltung. Wichtig ist vor allem eine sorgfältige Vorbereitung des Verfahrens: Die *Eigenverwaltung* ist nämlich nur unter strengen Voraussetzungen und zeitlich begrenzt vorgesehen. Insbesondere muss der Schuldner, der ein Sanierungsverfahren mit Eigenverwaltung anstrebt, seinem Antrag sämtliche in § 169 öIO geforderten Urkunden (neben dem Sanierungsplan vor allem ein eigenhändig unterschriebenes Vermögensverzeichnis, einen Status sowie einen Finanzplan) und Angaben (insbesondere über die Aufbringung der Mittel zur Erfüllung des Sanierungsplans, über die Anzahl der Beschäftigten und über deren Organe sowie über nötige Reorganisationsmaßnahmen) anschließen und diese (soweit zumutbar) belegen. Im Sanierungsplan muss den Insolvenzgläubigern eine *Quote von mindestens 30 %* der Forderungen innerhalb von maximal 2 Jahren ab Annahme angeboten werden. Ein gesonderter Antrag auf Gewährung der Eigenverwaltung ist nach dem Konzept des § 169 IO nicht erforderlich; vielmehr steht dem Schuldner die Eigenverwaltung bei Erfüllung aller Voraussetzungen *ex lege* zu.⁶⁵ Die Eigenverwaltung ist prinzipiell auf die ersten 90 Verfahrenstage beschränkt (§ 170 Abs. 1 Nr. 3 öIO).

Auch sind *schon vor Verfahrensbeginn Maßnahmen* zu setzen: Das betrifft insbesondere die *geplante insolvenzspezifische Auflösung von Arbeitsverhältnissen gem. § 25 öIO*: Gem. § 45a öAMFG⁶⁶ muss nämlich die Auflösung von Arbeitsverhältnissen ab einer bestimmten Zahl betroffener Arbeitnehmer der jeweiligen regionalen Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice mindestens 30 Tage vor der ersten Auflösungserklärung schriftlich angezeigt werden, widrigenfalls die Auflösung der betreffenden Arbeitsverhältnisse rechtsunwirksam ist. Diese Verpflichtung besteht auch im Insolvenzverfahren. Während aber für eine Auflösung durch den Masseverwalter im Konkursverfahren oder im Sanierungsverfahren ohne Eigenverwaltung eine Sonderregelung

hinsichtlich der Frist besteht (§ 25 Abs. 1a Satz 2 öIO), gelten insoweit für das Sanierungsverfahren mit Eigenverwaltung wegen des Erfordernisses gehöriger Vorbereitung die allgemeinen Bestimmungen (§ 25 Abs. 1c letzter Satz öIO). Der Schuldner muss daher ggf. beabsichtigte Rationalisierungskündigungen schon vorweg anzeigen.

Stellt sich im Eröffnungsverfahren heraus, dass (nur) die *Voraussetzungen für die Eigenverwaltung i.S.d. § 169 öIO nicht gegeben* sind, so eröffnet das Gericht das Sanierungsverfahren und bestellt einen Masseverwalter. Ist hingegen der *Sanierungsplan zurückzuweisen*, so ist bei Vorliegen der sonstigen Voraussetzungen unverzüglich das Konkursverfahren zu eröffnen.

Eröffnet das Insolvenzgericht das *Sanierungsverfahren mit Eigenverwaltungen*, so ist das in der Insolvenzdatei auszuweisen. Auch ist sofort ein *Sanierungsverwalter* zu bestellen. Die im Konkursverfahren und im Sanierungsverfahren ohne Eigenverwaltung dem Masseverwalter zugewiesenen Agenden sind hier also zwischen Schuldner und Sanierungsverwalter aufgeteilt.⁶⁷ Dem *Schuldner* obliegt dabei vor allem die Unternehmensfortführung; dabei trifft er auch die Entscheidungen über das Schicksal von Verträgen i.S.d. §§ 21, 23 und 25 öIO. Er führt außerdem massebezogene Verfahren, soweit sie nicht unterbrochen sind (§ 173 öIO). Auch hat der Schuldner die Unternehmensschließung zu beantragen (§ 171 Abs. 2 öIO). Der *Sanierungsverwalter* ist (neben der Genehmigung diverser Rechtshandlungen des Schuldners) insbesondere für die Anfechtung, für die Forderungsprüfung und für die Verwertung gem. §§ 117, 119 und 120 öIO zuständig. Außerdem muss er gem. § 178 öIO den Sanierungsplan sowie alle für die Eigenverwaltung relevanten Umstände überprüfen. Schließlich hat der Sanierungsverwalter den Schuldner zu kontrollieren bzw. an den Handlungen des Schuldners in dessen Verantwortungsbereich entsprechend mitzuwirken (vgl. §§ 171 – 173 und 178 öIO).

Für den *Verfahrensablauf* gelten wiederum (bis auf geringfügige Abweichungen) die Regeln für Konkursverfahren mit den Besonderheiten für Sanierungsverfahren; hinzu kommen noch die Spezialbestimmungen hinsichtlich der Eigenverwaltung gem. § 176 Nr. 1 – 3 öIO (keine Postsperrung, kein Inventar, keine Freigabe von streitverfangenen Aktivansprüchen gem. § 8 öIO).⁶⁸ Anders als im Sanierungsverfahren ohne Eigenverwaltung ist hier eine *erste Gläubigerversammlung* obligatorisch, die i.d.R. 3 Wochen nach der Verfahrenseröffnung

62 ErläutRV zum IRÄG 2010, 612 BlgNR 24. GP 4.

63 Statt vieler *Haarmeyer/Wutzke/Förster*, Präsenzkomentar zur Insolvenzordnung, § 270 Rn. 17; MünchKomm-InsO/Wittig/Tetzlaff, 2. Aufl., § 270 Rn. 69 m.w.N.

64 Ebenso *Konecny*, in: *Konecny*, IRÄG 2010, 7; a.A. (unter Heranziehung insbesondere der Ansicht *Konecny*s zur Eigenverwaltung im Schuldenregulierungsverfahren) *Riel*, in: *Konecny*, IRÄG 2010, 135; vgl. auch *Nummer-Krautgasser* (Fn. 5), S. 224 f., Fn. 139.

65 *Riel*, in: *Konecny*, IRÄG 2010, 136.

66 Arbeitsmarktförderungsgesetz öBGBI. 1969, Nr. 31.

67 Vgl. dazu *Konecny*, in: *Konecny*, IRÄG 2010, 12.

68 *Konecny*, in: *Konecny*, IRÄG 2010, 12.

stattzufinden hat. Alternativ kann zu diesem Zeitpunkt auch gleich die *Berichtstagsatzung* anberaumt werden (§ 179 Abs. 1 öIO). Ansonsten bleibt es aber bei lebenden Unternehmen bei der *Prüfphase*, die in die *Berichtstagsatzung* mündet; in dieser hat der Sanierungsverwalter zu berichten (§ 178 Abs. 2 öIO). Auch hier gibt es vorerst eine *absolute Verwertungssperre* (§ 168 Abs. 2 öIO). Obligatorisch ist auch die *Prüfungstagsatzung*,⁶⁹ in dieser hat der Sanierungsverwalter die einschlägigen Erklärungen zu den angemeldeten Forderungen abzugeben (§ 172 Abs. 1 Nr. 2 öIO). Die *Sanierungsplantagsatzung*⁷⁰ i.S.d. § 145 öIO ist i.d.R. spätestens 90 Tage nach der Verfahrenseröffnung anzuberaumen.⁷¹ Sofern die Gläubiger den Sanierungsplan spätestens 90 Tage nach der Verfahrenseröffnung annehmen, behält der Schuldner für die gesamte Dauer des Sanierungsverfahrens die Eigenverwaltung. Zuletzt gibt es auch hier noch eine *Schlussrechnungstagsatzung*,⁷² insoweit trifft den Sanierungsverwalter nur im eigenen Handlungsbereich die Pflicht zur Rechnungslegung (§ 176 Nr. 4 öIO). Die *Verfahrensaufhebung* mit Rechtskraft des Bestätigungsbeschlusses vollzieht sich wie im Sanierungsverfahren ohne Eigenverwaltung.

Während des Sanierungsverfahrens kann die *Eigenverwaltung entzogen* werden (vgl. § 170 öIO); so insbesondere dann, wenn der Sanierungsplan nicht innerhalb von 90 Tagen nach Verfahrenseröffnung von den Gläubigern angenommen wurde, oder wenn der Schuldner die Entziehung selbst beantragt. Die Entziehung der Eigenverwaltung auf Schuldnerantrag macht vor allem dann Sinn, wenn der Schuldner seinen Vorschlag auf die Mindestquote von 20 % verschlechtern will, was an sich zulässig ist. Geschickte Schuldner werden das sinnvollerweise recht knapp vor der Sanierungsplantagsatzung tun, wenn sich die Kooperation mit dem Verwalter schon „eingespielt“ hat und die Zustimmung der Gläubiger absehbar ist; dann müssen sie nämlich nur kurz die umfassende Fremdverwaltung hinnehmen.⁷³ In einem solchen Fall ist vom Gericht lediglich die Eigenverwaltung mit Beschluss zu entziehen, dieser Umstand öffentlich bekannt zu machen und ein Masseverwalter zu bestellen; das Sanierungsverfahren selbst wird aber fortgesetzt.⁷⁴

Treten hingegen die in § 167 Abs. 3 öIO genannten Umstände ein (wird also etwa der Sanierungsplan abgelehnt oder die Bestätigung versagt), so ist nicht nur die Eigenverwaltung zu entziehen, sondern auch das *Sanierungsverfahren in Konkursverfahren umzubenennen*. Das einheitliche Insolvenzverfahren wird dann also als Konkursverfahren fortgesetzt.

V. Bisherige Erfahrungen mit der Reform

Die bisherigen Erfahrungen mit dem neuen österreichischen Insolvenzrecht und insbesondere mit den neuen Verfahrensstrukturen sind – von gewissen regionalen Besonderheiten und z.T. noch zu unvorbereitet gestarteten Sanierungsverfahren abgesehen – durchaus erfreulich: Es zeigt sich vor allem, dass das Modell „Sanierungsverfahren mit Eigenverwaltung unter Aufsicht eines Verwalters“ in der Praxis erheblich besser angenommen wird als das abgeschaffte Ausgleichsverfahren.

Aber auch die sonstigen Neuerungen werden weitgehend positiv bewertet. Insofern ist der großen österreichischen Insolvenzrechtsreform 2010 jedenfalls Erfolg zu bescheinigen: Die schon bisher bestehenden Sanierungsmöglichkeiten wurden im Rahmen des IRÄG 2010 durch diverse Maßnahmen (wie insbesondere Schaffung neuer Verfahrensstrukturen mit beschleunigter Sanierungsmöglichkeit, Senkung der Quote für den Sanierungsplan bei Eigenverwaltung gegenüber der bisherigen Ausgleichsquote und Modifikation der Quoren für die Annahme des Sanierungsplans) weiter verbessert.

69 S. dazu Fn. 22.

70 S. dazu Fn. 54.

71 Ein späterer Termin wäre insofern unzutunlich, als der Schuldner dann die Eigenverwaltung verlieren würde (vgl. § 170 Abs. 1 Nr. 3 öIO); Konecny, in: Konecny, IRÄG 2010, 11 f.; s. auch Riel, in: Konecny, IRÄG 2010, 141 f.

72 S. dazu Fn. 58.

73 Riel, in: Konecny, IRÄG 2010, 137.

74 Konecny, in: Konecny, IRÄG 2010, 13.

Das Scheme of Arrangement zur Glaubhaftmachung des Insolvenzgrundes

von Rechtsanwalt/Dipl.-Kfm./Dipl.-Volkswirt Martin Lambrecht, Berlin*

In Sanierungsfällen folgen die rechtlichen Lösungsansätze heute dem Wirtschaftsverkehr – sie werden global. Befindet sich ein Unternehmen in finanzieller Schieflage, sodass eine Insolvenz droht oder gar Insolvenzzreife bereits eingetreten ist, greifen die herbeieilenden Berater nicht nur auf das Recht zurück, das ihnen der Rechtsraum bietet, in dem das Unternehmen seinen Sitz oder den Mittelpunkt seiner hauptsächlichen Interessen hat, sondern sie schauen über die Ländergrenzen hinweg. Das deutsche Insolvenzrecht als Sanierungsrecht steht heute im Wettstreit bspw. mit französischem und englischem Recht.¹

* Der Verfasser ist bei LEONHARDT Rechtsanwälte insolvenzverwaltend und in der Unternehmensrestrukturierung und -sanierung tätig. Er ist Lehrbeauftragter der Fern-Universität Hagen im Fachanwaltslehrgang Insolvenzrecht.

1 Z.B. procédure de sauvegarde, Company Voluntary Agreement (CVA); ob das ausländische Recht tatsächlich bessere Möglichkeiten bietet, soll hier nicht Gegenstand sein; dazu u.a. Köhler-MalBurkard, DZWIR 2007, 410 ff.; Vallender, NZI 2007, 129; ders., Standortnachteil Deutschland im nationalen und internationalen Restrukturierungsmarkt, Beitrag zum 4. Deutschen Insolvenzrechtstag 2007.