

# Der Insolvenzverwalter als Organ des Insolvenzverfahrens

von Rechtsanwältin

**Dr. Elisabeth Achatz-Kandut, Linz**

Praktikerbeitrag im Rahmen der Lehrveranstaltung „Insolvenzrecht“

Institut für Zivilprozessrecht, Insolvenzrecht und Vergleichendes

Prozessrecht bei Univ. Prof. Dr. Walter Buchegger

18. 01. 2012

# Übersicht

- I. Die Organe des Insolvenzverfahrens
- II. Bestellung und Person des Insolvenzverwalters
- III. Aufgaben des Insolvenzverwalters insbesondere:  
Unternehmensfortführung /-schließung  
Verwertung der Aktiven  
Genehmigungspflichtige Geschäfte
- IV. Besondere Aufgaben des Sanierungsverwalters  
mit Eigenverwaltung
- V. Überwachung, Enthebung, Haftung des IV
- VI. Entlohnung des IV

# I. Die Organe des Insolvenzverfahrens

- A. Insolvenzgericht
- B. Insolvenzverwalter
- C. Gläubigerversammlung
- D. Gläubigerausschuss
- E. Gläubigerschutzverbände und  
Schuldnerberatungsstellen (iwS)

# Der Insolvenzverwalter nach der IO

- 1. IV als Masseverwalter im Konkursverfahren
- 2. IV als Masseverwalter im Sanierungsverfahren ohne **Eigenverwaltung** (entspricht 1. mit Ausnahme der ausdrücklichen Verwertungssperre § 168 Abs 2 IO)
- 3. IV als Sanierungsverwalter im Sanierungsverfahren mit **Eigenverwaltung**

## II. Bestellung des Insolvenzverwalters

Erfolgt durch Gerichtshof erster Instanz

(Landesgericht): obligatorische

Insolvenzverwalterbestellung oder

Bezirksgericht: fakultativ (Eigenverwaltung möglich)

(§ 182 IO für natürliche Personen, die kein Unternehmen betreiben)

„Schuldenregulierungsverfahren“

- IV wird von Amts wegen im Beschluss über die Insolvenzeröffnung bestellt und in Ediktsdatei veröffentlicht.

## II. Person des Insolvenzverwalters

- Unbescholtene, verlässliche und geschäftskundige Person mit Kenntnissen im Insolvenzwesen (§ 80 Abs. 2 IO) und im Wirtschaftsrecht; bei bedeutenden Unternehmen eine im Insolvenzwesen besonders erfahrene Person (§ 80 Abs. 3 IO)
- kann auch juristische Person sein (wobei natürliche Person als Vertreter namhaft zu machen ist) (§ 80 Abs. 5 IO)
- für den Einzelfall geeignet, die **zügige** Durchführung zu gewährleisten,  
dabei sind besondere Kenntnisse und Fähigkeiten, Berufserfahrung, Kanzleiorganisation, technische Ausstattung, Belastung mit anhängigen Insolvenzverfahren zu berücksichtigen (§ 80 a IO)

## II. Person des Insolvenzverwalters

- Das Gericht ist bei seiner Auswahl grundsätzlich frei
- Das OLG Linz hat eine Insolvenzverwalterliste zu führen und in der Ediktsdatei des BMJ zu veröffentlichen, derzeit ca. 900 Personen eingetragen, hauptsächlich RA, auch WT (§ 269 IO)
- Es kann sich (theoretisch) jeder Interessierte selbst in der Datei eintragen, wird von OLG Linz überwacht
- Die Bestellung einer nicht in der Liste eingetragenen Person nur dann, wenn dort keine Person geeignet ist, oder eine besser geeignete Person nicht in der Liste eingetragen ist (§ 80a Abs.3 IO)

## II. Person des Insolvenzverwalters

- Verwalter muss von Schuldner und Gläubigern unabhängig sein (80b IO):
- Kein naher Angehöriger (§ 32 IO)
- Kein Konkurrent des Schuldners
- Insolvenzverwalter muss alle Umstände anzeigen, die geeignet sind, Unabhängigkeit in Zweifel zu ziehen; Anschein der Befangenheit genügt, zwingend bei Vertretungs- oder Beratungsverhältnis zu Schuldner, Gläubiger, Konkurrenten etc.
- Umstände sind in Gläubigerversammlung zu erörtern (in Praxis bereits im Vorfeld) → Enthebung des IV oder besonderer Verwalter wird bestellt. *Beispiel:*

*Rechtsanwaltsgemeinschaft mit 2 RA: ein RA ist Insolvenzverwalter, der andere RA verteidigt denselben Insolvenzschuldner in einem Kridaverfahren. Zulässig?*

### III. Aufgaben des Insolvenzverwalters

#### Rechtswirkung des Insolvenzverfahrens § 2 IO:

- Insolvenzmasse gehört zwar zivilrechtlich dem Schuldner, ist aber der freien Verfügung des Schuldners entzogen, (außer bei Eigenverwaltung)
- IV hat sie in Verwahrung und Verwaltung zu nehmen und zur gemeinschaftlichen Befriedigung der Insolvenzgläubiger zu verwenden (Sondervermögen)
- IV tritt an Stelle des Schuldners:  
Rechtshandlungen des Schuldners, welche die Insolvenzmasse betreffen, sind gegenüber Insolvenzgläubigern relativ unwirksam
- IV ist gerichtlich bestellter organschaftlicher Vertreter (Organtheorie)

### III. Aufgaben des Insolvenzverwalters

IV ist Drehscheibe des Insolvenzverfahrens, hat die gemeinschaftlichen Interessen aller Beteiligten zu berücksichtigen.

- Verschlechterung der Situation der Gläubiger verhindern
- Istanalyse des Betriebs und vorhandene Vermögenswerte erheben
- Vermögensverschiebungen rückgängig machen, (=Anfechtungen) und Haftungen zugunsten der Insolvenzmasse einfordern
- bestmögliche Befriedigung der Gläubiger gewährleisten

## III. Aufgaben des Insolvenzverwalters

Entscheidung über:

- A. Unternehmensfortführung /-schließung
- B. Feststellung und Schätzung der Aktiven
- C. Verwaltung und Vertretung der Insolvenzmasse
- D. Ausübung des Anfechtungsrechts, Geltendmachung sonstiger Haftungen zB Geschäftsführer, Einlagenrückgewähr etc
- E. Prüfung der angemeldeten Forderungen (Passivenfeststellung)
- F. Verwertung der Aktiven
- G. Prüfung der Angemessenheit eines Sanierungsplanvorschlages
- H. Verteilung des Masseerlöses (Masse-, Insolvenzforderungen)

### III. Aufgaben des Masseverwalters

#### A. Unternehmensfortführung / -schließung

- Grundsatz des Vorrangs der Fortführung des Unternehmens
- Schließung nur dann (ultima ratio), wenn „feststeht“, dass anders eine Erhöhung des Ausfalls für die Gläubiger nicht zu vermeiden ist (§ 115 IO)
- Fortführungspflicht bis zur Berichtstagsatzung (spätestens 90 Tage nach Eröffnung), es sei denn, es ist offenkundig, dass Fortführung zu einer Erhöhung des Ausfalls der Gläubiger führt (§ 114a IO)
- Während Fortführung: Verwertung des Unternehmens nur als Ganzes möglich (§ 114b Abs.2 IO),
- solange Sanierungsplanvorschlag vorliegt, überhaupt nicht (§ 114c Abs.1 IO).
- Wiedereröffnung (theoretisch) möglich

## III. Aufgaben des Insolvenzverwalters

### A. Unternehmensfortführung/schließung

Berichtstagsatzung (IV berichtet, ob): § 114b IO

#### - **1. a. Fortführung oder**

- Gericht setzt dann max. 14 Tagefrist zur Stellung eines Sanierungsplanantrages

#### - **b. Schließung / Teilbereichsschließung**

- alte Rechtslage: c . Fortführung (nur) auf bestimmte Zeit (in IO gestrichen)

**2. Sanierungsplan** den gem. Interessen der Insolvenzgläubiger entspricht und die Erfüllung möglich ist (in dieser Zeit Verwertungssperre!)

### III. Aufgaben des Insolvenzverwalters

**Exkurs:** Arbeitnehmeraspekte iZm Schließung des Unternehmens

Begünstigte Auflösung des Dienstverhältnisses im Konkurs (§ 25 IO): Begünstigter Austritt der AN bzw. begünstigte Kündigung des IV möglich,

Beendigungsansprüche (und sonstige Schadenersatzansprüche) sind Konkursforderungen und **nicht** Masseforderungen.

IV muss keine vertraglich vereinbarten längeren Kündigungsfristen beachten, auch nicht Kündigungstermine!

### III. Aufgaben des Insovenzverwalters

***Exkurs:*** Frist beachten: 1 Monat

- ab Gerichtsfeststellung, dass Unternehmen bereits vor IOE geschlossen war,
- Ab Schließungs- oder Teilbereichsschließungsbeschluss
- Ab Berichtstagsatzung wenn kein Fortführungsbeschluss
- (neu: Bei Eigenverwaltung des Schuldners selbst ab IOE Rationalisierungskündigungen zum Abbau von Überkapazitäten begünstigt möglich: § 25 Abs 1c IO))

### III. Aufgaben des Insolvenzverwalters

**Exkurs:** gesetzlichen Kündigungsschutz beachten:

- Klage auf Zustimmung bei Gericht (bei Präsenzdienern, werdenden Müttern, Belegschaftsmitgliedern)
- Antrag auf Zustimmung beim Behindertenausschuss bei begünstigten Behinderten
- Frühwarnsystem (§ 45 a AMFG) beachten
- Lehrlinge

## III. Aufgaben des Insolvenzverwalters

### B. Feststellung der Aktiven (= Insolvenzmasse)

- Errichtung eines Inventars (Schuldner hat mitzuhelfen), meist zusätzlich eine Schätzung durch Sachverständigen (§ 96 IO), bei Gegenständen minderen Werts kann IV Vollstreckungsorgan des Gerichtes beauftragen
- Sämtliche vorhandenen Vermögensgegenstände sind grundsätzlich aufzunehmen (auch bei Zweifel, ob sie zur Masse gehören), Ansprüche dritter Personen zB Eigentum, sind anzumerken
- Informationserteilungspflicht des Gemeinschuldners (und von Dritten!!) (Vermögensverzeichnis §§ 100, 100a IO)
- Beachte: § 292a StGB Abgabe eines unrichtigen oder unvollständigen Vermögensverzeichnisses vor Gericht

## III. Aufgaben des Insolvenzverwalters

### C. Verwaltung und Vertretung der Insolvenzmasse

Der Insolvenzverwalter ist (außer in den Fällen der genehmigungspflichtigen Geschäfte § 117 IO) befugt, alle Rechtsgeschäfte vorzunehmen, die die Erfüllung der Obliegenheiten des Amtes mit sich bringen (§ 83 IO).

- auch Prozessführung
- übt Arbeitgeberstellung aus
- vertritt gegenüber Behörden
- Besonderes Auflösungsrecht für Verträge §§ 21ff IO

## III. Aufgaben des Insolvenzverwalters

### C. Verwaltung und Vertretung der Insolvenzmasse

#### Beschränkung der Befugnisse **nach außen**

(genehmigungspflichtige Geschäfte § 117 IO)

1. Veräußerung oder Verpachtung des **Unternehmens** des Schuldners oder seines Anteils an einem Unternehmen
2. Veräußerung oder Verpachtung des **gesamten beweglichen Anlage- und Umlaufvermögens** oder eines für den Betrieb notwendigen Teils
3. Freiwillige Veräußerung oder Verpachtung einer **unbeweglichen Sache**: Mindestens 14 Tage vorher muss beabsichtigte Veräußerung oder Verpachtung in Ediktsdatei bekannt gemacht sein (8 Tage bei verderblichen Waren)
  - Genehmigung des Gläubigerausschusses und Gerichtes erforderlich für **Rechtswirksamkeit** des Rechtsgeschäftes
  - Schuldner muss Gelegenheit zur Äußerung haben

### III. Aufgaben des Insolvenzverwalters

C. Verwaltung und Vertretung der Insolvenzmasse

Beschränkung der Befugnisse **nach innen:**

**§ 114** Äußerung des Gläubigerausschusses  
bei wichtigen Vorkehrungen u. des Schuldner

**§ 116** Vorherige Information an das Gericht  
samt Äußerung Gläubigerausschuss wenn  
bestimmte Geschäfte über 100.000,00

Verletzung hindert nicht Außenwirkung der  
Rechtswirksamkeit des Rechtsgeschäftes!

### III. Aufgaben des Insolvenzverwalters

#### C. Verwaltung und Vertretung der Insolvenzmasse

§ 114 IO: IV hat Äußerung des Gläubigerausschusses bei allen **wichtigen Vorkehrungen** einzuholen (**Anhörungs pflicht**) und den Schuldner dazu zu vernehmen, insbesondere

- Freiwillige Veräußerung beweglicher Sachen
- Gerichtliche Geltendmachung von Forderungen, deren Einbringlichkeit zweifelhaft ist
- Aufnahme neuer Kredite
- Erhebung von Anfechtungsklagen
- Eintritt in anhängige Anfechtungsprozesse

### III. Aufgaben des Insolvenzverwalters

#### C. Verwaltung und Vertretung der Insolvenzmasse

116 IO: **Mitteilungspflicht** an das Konkursgericht über ein geplantes Rechtsgeschäft, dessen Wert € 100.000,00 übersteigt (8 Tage **vor** Abschluss samt Vorlage der Äußerungen des Gläubigerausschusses und des Schuldners ) bei:

- Abschluss von Vergleichen
- Anerkenntnis von strittigen Aussonderungs-, Absonderungs- und Aufrechnungsansprüchen
- Anerkenntnis von strittigen Masseforderungen
- Erhebung von Anfechtungsklagen
- Eintritt in Anfechtungsprozesse
- Erfüllung oder Aufhebung von zweiseitigen Verträgen nach § 21 IO

## III. Aufgaben des Insolvenzverwalters

### F. Verwertung der Aktiva

#### **Freihändige Verwertung:**

Vorrang der außergerichtlichen (= freihändigen) Verwertung vor der kridamäßigen Versteigerung weil lukrativer,

Externe und interne Beschränkungen ( §§ 114, 116, 117 IO) beachten

Auch bei mit Absonderungsrechten belasteten Gegenständen möglich, aber

Widerspruchsverfahren beachten:

Absonderungsberechtigte sind zu verständigen

Binnen 14 Tagen können sie widersprechen, → Gericht entscheidet, wenn sie bescheinigen, dass gerichtliche Veräußerung erheblich vorteilhafter wäre (§ 120 Abs. 2 IO), der Verkaufserlös ist dann Sondermasse

### III. Aufgaben des Insolvenzverwalters

F. Verwertung der Aktiva

Bei bereits anhängigen Exekutionsverfahren (wenn Absonderungsgläubiger selbst exekutiv verwerten)

Aufschiebung der Exekution (zeitlich beschränkt) möglich,

Insolvenzverwalter kann sie einmal beantragen, für 90 Tage maximal (§ 120a IO)

## III. Aufgaben des Insolvenzverwalters

### F. Verwertung der Aktiva

#### Kridamäßige Versteigerung

-Ausnahmsweise: auf Antrag des  
Insolvenzverwalters vom Gericht beschlossen

-von Exekutionsgericht vollzogen,  
Bestimmungen der EO sinngemäß  
anzuwenden

Insolvenzverwalter ist betreibender Gläubiger  
Insolventer Schuldner ist verpflichtete Partei

### III. Aufgaben des Insolvenzverwalters

F. Verwertung der Aktiva

Überlassung einer Sache zur freien Verfügung (§ 119 Abs. 5 IO):

Gläubigerausschuss kann Forderungen, deren Eintreibung nicht erfolgversprechend ist, oder Sachen von unbedeutendem Wert, aus der Konkursmasse **ausscheiden**

→ Sachen werden unwiderruflich insolvenzfrei auf Antrag (Anregung) des Insolvenzverwalters

→ Beschluss Gläubigerausschuss

→ Genehmigungsbeschluss Gericht

zB auch bei überbelasteten Liegenschaften

## IV. Aufgaben des Sanierungsverwalters mit Eigenverwaltung

Überwacht Eigenverwaltung des Schuldners und dessen Lebensführung, aber keine Verwaltung der Insolvenzmasse!!

Außer: § 171 Abs 1 IO:

1. Zustimmung nur bei genehmigungspflichtigen Geschäften: Rechtshandlungen, die nicht zum gewöhnlichen Unternehmensbetrieb gehören und Rücktritt, Kündigung oder Auflösung von Verträgen nach §§ 21, 23 und 25 IO,
2. Allgemeines Einspruchsrecht bei allen Geschäften des Schuldners!

Rechtsfolge: Unwirksamkeit des Geschäfts, wenn Dritter davon wusste oder wissen musste!

Und: Wäre Entziehungsgrund nach § 170 IO, wenn Schuldner Weisung des Verwalters nicht beachtet!

## IV. Aufgaben des Sanierungsverwalters

- Dem Sanierungsverwalter vorbehaltenene Geschäfte (§ 172 Abs 1 IO) :
  - 1. Anfechtung §§ 27 bis 43 IO (parallel zur Eigenverwaltung!!)
  - 2. Forderungsprüfung § 102 ff
  - 3. Wesentliche Verwertungsschritte gemäß §§ 116, 117, 119, 120 und 120a IO (mit Zustimmung des Schuldners)

## IV. Aufgaben des Sanierungsverwalters

- Bei Einschränkungen der Eigenverwaltung des Schuldners im Einzelfall ( § 172 Abs 2 IO):
- Das Gericht kann dem Schuldner bestimmte Rechtshandlungen generell untersagen oder an die Zustimmung des Sanierungsverwalters binden. Ist in Ediktsdatei zu veröffentlichen!
- In dringenden Fällen kann auch Sanierungsverwalter direkt untersagen

## V. Überwachung, Enthebung, Haftung des IV

- § 84 IO: Insolvenzgericht hat den Insolvenzverwalter zu überwachen (ebenso der Gläubigerausschuss)
- im Einzelfall kann Gericht Befugnisse des Insolvenzverwalters beschränken (nicht im Außenverhältnis, nur, wenn Dritten bekannt gegeben)
  - Insolvenzgericht kann dem Insolvenzverwalter jederzeit Weisungen erteilen, Berichte und Aufklärungen abverlangen, Einsicht in die Unterlagen verlangen
  - Enthebung (kann jedes Mitglied des Gläubigerausschusses beantragen, auch Schuldner, Gericht von Amts wegen)

## V. Überwachung, Enthebung, Haftung des IV

### § 81 Abs 1 IO

Insolvenzverwalter hat die durch den Gegenstand seiner Geschäftsführung gebotene Sorgfalt anzuwenden

### § 1299 ABGB

Haftet allen Beteiligten für Vermögensnachteile

Hat gemeinsame Interessen aller Beteiligten zu wahren (auch Absonderungs- und Aussonderungsgläubiger)

Umfangreiche Rechtsprechung im Einzelfall, wann liegt Sorgfaltspflichtverletzung vor, wann nicht, insbesondere im Zusammenhang mit

- Behandlung von Aussonderungsgut
- Unternehmensfortführung (§ 114 a IO ist Schutzgesetz zugunsten des Schuldners)
- Bestandrechten (zB gegenüber Vermietern)
- Buchführungspflichten (geht sehr weit!)

## VI. Entlohnung

Ersatz **der Barauslagen**: Pauschale ca. von € 500,00 bis € 1.000,00

Entlohnung für Mühewaltung: **Baukastensystem**

- Regelentlohnung degressiv gestaffelte nach Verwertungserfolg:  
20 % des bei der Verwertung erzielten Bruttoerlöses (auch Anfechtungsbeträge) für die ersten € 22.000,00 ,15 % vom Mehrbetrag bis € 100.000,00, usw.
- Kann bei besonderen Umständen erhöht oder vermindert werden
- Mindestentlohnung € 2.000,00 netto auch ohne Verwertungserlös
- Sanierungsplanentlohnung: degressiv gestaffelte Prozentsätze vom Erfüllungserfordernis (4% bis 1%)
- Fortführungsentlohnung: Stundensätze; IV muss spätestens in Berichtstagsatzung Kostenvoranschlag legen,
- Rechtsanwaltstarifentlohnung; für die Führung von Prozessen
- Sondermasseverwertungsentlohnung: 3 % der ersten € 250.000,00

- Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit!
  - RA Dr. Elisabeth Achatz  
Schillerstraße 12  
4020 Linz  
[www.hep.co.at](http://www.hep.co.at)  
office@hep.co.at