

Finanzausschuss
Österreichische Parlamentsdirektion
Dr.-Karl-Renner-Ring 3
1017 Wien

Zl. 13/1 24/71

Antrag der Abgeordneten Karlheinz Kopf, Mag. Dr. Jakob Schwarz, BA, Kolleginnen und Kollegen betreffend ein Bundesgesetz, mit dem das Bundesgesetz über die Neuordnung der Aufgaben der COVID-19-Finanzierungsagentur des Bundes (COFAG-Neuordnungs- und Abwicklungsgesetz – COFAG-NoAG) erlassen wird sowie das ABBAG-Gesetz, das COVID-19-Förderungsprüfungsgesetz, das Energiekostenausgleichsgesetz 2022, das Bundesgesetz, mit dem Förderungen des Bundes aufgrund der COVID-19-Pandemie an das steuerliche Wohlverhalten geknüpft werden, das Bundesgesetz über die Wirtschaftstreuhandberufe, das Bundesgesetz über die Bilanzbuchhaltungsberufe, das Garantiegesetz 1977 und das KMU-Förderungs-gesetz geändert werden (COFAG Sammelgesetz)

Referent: VP Dr. Christoph Szep, Rechtsanwalt in Linz

Sehr geehrte Damen und Herren!

Der Österreichische Rechtsanwaltskammertag (ÖRAK) dankt für die Übersendung des Entwurfes und erstattet dazu folgende

Stellungnahme:

Mit dem vorliegenden Entwurf erfolgt grundsätzlich eine Regelung, deren Notwendigkeit sich aus der Aufhebung mehrerer Bestimmungen des ABBAG-Gesetzes, BGBl I 2021/228, welche die Grundlage für die Tätigkeit der COVID-19-Finanzierungsagentur des Bundes (COFAG) bilden, mit Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofs vom 05.10.2023, G 265/2022-45, mit Wirkung zum 31.10.2024 ergibt.

Vor diesem Hintergrund begrüßt der ÖRAK die Schaffung einer Neuregelung, welche er auch inhaltlich als im Grunde zweckmäßig ausgestaltet erachtet.

Grundsätzliche Bedenken bestehen mit Blick auf den vorliegenden Entwurf nur insoweit, als der Anspruch der Rückforderung von ausbezahlten Förderungen trotz der vertraglichen

Grundlage der Auszahlung nunmehr ein öffentlich-rechtlicher sein soll. Nach dem Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofs vom 05.10.2023, G 265/2022-45, ist diese Zuweisung, wie der Entwurf selbst einräumt, nicht zwingend. Für den ÖRAK ist auf Basis der derzeitigen Entwurfstexte unklar, ob Förderungsempfänger dem öffentlich-rechtlichen Rückerstattungsanspruch auch zivilrechtliche Einwände entgegenhalten können. Bejahendenfalls stellt sich die Frage, ob die mit der Vollziehung des Rückerstattungsanspruchs beauftragten Abgabenbehörden wirklich am besten geeignet sind, diese Einwände angemessen zu prüfen und darüber zu entscheiden.

In rechtspolitischer Hinsicht hält es der ÖRAK für hervorhebenswert, dass der einen Teil des COFAG Sammelgesetzes bildende Entwurf des BG über die Neuordnung der Aufgaben der COVID-19-Finanzierungsagentur des Bundes (COFAG-Neuordnungs- und Abwicklungsgesetz – COFAG-NoAG) bereits auf eine erst zu erlassende Verordnung Bezug nimmt, mit der eine Umwidmung von Obergrenzen überschreitenden Beihilfen der COFAG ermöglicht werden soll. Damit sollen Unternehmen vor einer Rückforderung bewahrt werden, die aufgrund einer unrichtigen Gesetzesauslegung der Vollzugsorgane Förderungen in einem größeren Umfang ausbezahlt erhalten haben, als dies die maßgebliche unionsrechtliche Grundlage (der sog „Befristete Rahmen“) erlaubt hätte.

Gleichzeitig gibt es Unternehmen, die aufgrund zwischenzeitlich vom Verfassungsgerichtshof als gesetz- bzw verfassungswidrig aufgehobener Bestimmungen (Erkenntnisse vom 05.10.2023, G 172/2022 und V 145/2022) von praktisch sämtlichen Förderungen ausgeschlossen waren und es nach Auffassung der COFAG weiterhin sind. Eine (klarstellende) begünstigende Regelung für diese Unternehmen, um ihnen nunmehr den Zugang zu den bislang vorenthaltenen Förderungen zu gewähren, ist offenbar nicht angedacht. Nach Ansicht des ÖRAK erscheint es unangemessen, für Unternehmen eine begünstigende Regelung zu schaffen, die aufgrund einer unrichtigen Rechtsauslegung der Vollzugsorgane mehr an Förderungen erhalten haben, als nach dem befristeten Rahmen erlaubt gewesen wäre, hingegen für jene Unternehmen, die ebenso aufgrund einer unrichtigen Rechtsauslegung der Vollzugsorgane zur Gänze vom Fördermittelzugang ausgeschlossen waren, jedoch nicht.

Dieser Umstand wirkt umso bedenklicher, als der vorliegende Entwurf in § 14 Abs 2 Z 3 für die Definition und Berechnung des Rückerstattungsanspruchs auf die „bereinigte“ Fassung des BG, mit dem Förderungen des Bundes aufgrund der COVID-19-Pandemie an das steuerliche Wohlverhalten geknüpft werden, BGBl I 2021/11 i.d.F. BGBl I 2023/126, verweist. Als Konsequenz wären jene Fördernehmer, hinsichtlich derer der Ausschlussgrund erst nach Inkrafttreten des COFAG-NoAG bekannt wird, nicht mehr von einem Rückerstattungsanspruch betroffen, während jene Unternehmen, die etwa im Zuge der Antragstellung auf das Bestehen eines Ausschlussgrundes hingewiesen haben, ihn erst – mit ungewissem Ausgang – im Zivilrechtsweg begehren müssten. Nach Auffassung des ÖRAK sollte versucht werden, der Sache nach nicht gerechtfertigte Ungleichheiten zu korrigieren, anstatt diese fortzuschieben und zusätzlich neue Ungleichbehandlungen und Wertungswidersprüche zu schaffen.

Darüber hinaus enthält der Entwurf des COFAG-NoAG vereinzelte Unschärfen, welche nachstehend im Einzelnen aufgezeigt werden.

Zu § 1 (Neuordnung der Aufgaben):

§ 1 Abs 2 sieht vor, dass die Befugnisse der COFAG enden würden, „soweit diese nicht zu deren Abwicklung ab dem 1. August 2024 erforderlich sind“. Um welche Befugnisse es sich



dabei handelt, ergibt sich bloß aus einer Gesamtschau der auf den Bund übergeleiteten Rechte und Pflichten und einem entsprechenden Umkehrschluss.

Zu § 2 (Begriffsbestimmungen):

Abs 4 definiert als Vertragspartner, „wer aus einem Fördervertrag nach Abs. 2 vertraglich berechtigt ist“. Diese Definition erscheint vor dem Hintergrund unglücklich, als „aus einem Fördervertrag berechtigte“ Unternehmen ja dennoch Adressaten eines Rückerstattungsanspruchs (§ 2 Abs 8, § 14) sein können. Zweckmäßiger erschiene es daher, den Vertragspartner als ein Unternehmen zu definieren, „mit dem ein Fördervertrag nach Abs 2. geschlossen worden ist“.

Zu § 3 (Verordnungsermächtigung):

Nach § 3 Abs 5 haben Rückerstattungen von finanziellen Maßnahmen nach Abs 4 bis zur Höhe der betraglichen Grenze nur insoweit zu erfolgen, als das begünstigte Unternehmen bezahlte Bestandszinsen nachträglich ganz oder teilweise vom Bestandgeber oder von dritter Seite „zurückbekommt“. Es wird angeregt, im Sinne der legislatischen Richtlinien 1990 eine weniger umgangssprachliche, dafür klarere Formulierung zu wählen, sodass ersichtlich ist, ob auch Fälle der Aufrechnung oder des Einbehalts eines Bestandszinses erfasst sind.

Zu § 9 (Entscheidung über den Förderantrag):

Nach Abs 4 darf ein Antragsteller frühestens sechs Monate nach Eingang seines Förderantrags oder einer nachfolgenden Eingabe den Bearbeitungsstand seines Antrags erfragen und soll dieser zur Auskunftserlangung einen „begründeten Antrag“ stellen müssen. Angesichts der wirtschaftlichen Bedeutung der Förderungen für die Förderwerber sowie des Risikos einer möglichen Verjährung des weiterhin zivilrechtlich ausgestalteten Anspruchs auf Erhalt einer Förderung erscheinen weder die vorgesehene Frist für die früheste Antragstellung noch das vorgesehene Formalerfordernis eines „begründeten Antrags“ angemessen.

Zu § 13 (Öffentlich-rechtlicher Anspruch):

Die Vergabe von Förderungen des Bundes aufgrund der COVID-19-Pandemie durch die COFAG erfolgte im Wege der Privatwirtschaftsverwaltung durch Vertrag. Einem allfälligen Rückerstattungsanspruch können daher insbesondere auch vertragliche Einwände entgegenstehen, etwa, dass aufgrund der im Zeitpunkt der Auszahlung veröffentlichten FAQ zu den einzelnen Förderinstrumenten die konkret vorgenommene Auszahlung zulässig war und eine nachträgliche Änderung der FAQ möglicherweise eine unzulässige einseitige Vertragsänderung darstellen würde.

Durch die Umwandlung in einen öffentlich-rechtlichen Anspruch ist unklar, ob Vertragspartner künftig von solchen (zivilrechtlichen) Einwänden abgeschnitten werden sollten, was verfassungsrechtlich im Lichte des Vertrauensschutzes unangemessen wäre.

Falls dem Vertragspartner zivilrechtliche Einwände weiterhin zustehen sollten, ist zweifelhaft, ob die Abgabenbehörden tatsächlich bestens positioniert sind, über diese Einwände zu entscheiden.



Der ÖRAK ersucht um Berücksichtigung der aufgezeigten Hinweise.

Wien, am 12. Juni 2024

Der Österreichische Rechtsanwaltskammertag

Dr. Armenak Utudjian
Präsident

