

Eckpunktepapier des BAKinso e.V.

„Notwendige und ausreichende Regelungen im insolvenzrechtlichen Berufsrechtsbereich von Insolvenzverwalter*innen/Sachwalter*innen/PIFOR“

Der Bundesarbeitskreis Insolvenzgerichte hat bereits auf seiner Jahrestagung am 20.11.2017 grundsätzliche Leitlinien für mögliche und nach dem Koalitionsvertrag beabsichtigte Regelungen zum Berufsrecht im Insolvenzbereich beschlossen (NZI 23/2017, XI = ZInsO 2017, 2692).

In Ergänzung dieser Leitlinien haben Vorstand und Beirat nunmehr folgende Umsetzungseckpunkte erarbeitet:

A. Allgemeine Eckpunkte einer Bundeslistung

1. Auf der Grundlage einer Rechtsverordnung sollten die in § 56 Abs.1 InsO genannten Anforderungskriterien „geeignet, geschäftskundig und unabhängig“ unter Beibehaltung der auch vom BVerfG bestätigten **Begrenzung auf natürliche Personen** konkretisiert werden. Diese Konkretisierung sollte so ausgestaltet sein, dass die Führung von einzelnen insolvenzrichterlichen Vorauswahl-Listen entfällt und der Berufszugang zur Insolvenzverwaltung/Sachwaltung **bundesweit einheitlich geregelt** ist.

Regionale Vorauswahl-Listen auf Bundesländer- oder OLG-Bezirks-Ebene werden eine vollständige Angleichung der Berufszulassung nicht ausreichend sicherstellen. Unterschiedliche Anforderungskriterien führen zu mangelnder Transparenz und damit auch zu mangelnder Akzeptanz in der Praxis. Sie werden auch wiederum Mehrfachbewerbungen von Insolvenzverwalter*innen/Sachwalter*innen notwendig machen. Zudem sind bundesweit gleiche generelle Zugangsvoraussetzungen verfassungsrechtlich geboten.

2. Die Verordnung sollte Regelungen über eine bundesweite Listung (Zulassung; dazu Nr. 3 – Nr.7, Nr. 10) und über berufsrechtliche Verhaltensrichtlinien (Berufsordnung; dazu Nr. 8 und Nr. 9) enthalten.

3. Die Listung auf der Bundesvorauswahl-Liste muss Voraussetzung *für jegliche Bestellung* in einem Insolvenzverfahren und einem künftigen Verfahren nach Umsetzung des EU-RLE (als „PIFOR“) sein. Vorschläge gem. § 56a InsO sind demnach auf gelistete Personen begrenzt. Das Verzeichnis steht daher den Gerichten nicht lediglich bei der Auswahl zur Bestellung „zur Verfügung“, sondern die Listung ist Grundvoraussetzung der Bestellung.

B. Konkrete Umsetzung v. Bundeslistung und Berufsordnung

4. Aufnahmevoraussetzungen

Die Aufnahmevoraussetzungen sollten zum einen verpflichtend zu erfüllende Angaben (4.a. - 4.e) und zum anderen optionale Angaben (4.f.) der gelisteten Personen enthalten. Diese sollten **im Internet** öffentlich einsehbar und mit **Schlagwortsuchfunktion** bearbeitbar auf einer **gesonderten Internet-Seite** vorzuhalten und zu pflegen sein.

4.a.) Als generell verpflichtend nachzuweisende Voraussetzung ist die zumindest fünfjährige durchgängige Tätigkeit in höchstens drei verschiedenen Insolvenzverwalterkanzleien zu regeln. Die beruflichen Erfahrungen sind im Übrigen optional anzugeben (Nr.4.f.). Bei **erfolgreicher Absolvierung des Fachanwaltes für Insolvenzrecht oder des »Fachberater Sanierung und Insolvenzverwaltung«** des Deutschen Steuerberaterverbandes oder vergleichbarer bundesweit zugelassener Lehrgänge v. Verbänden ist nur eine dreijährige Tätigkeit im vorgenannten Sinne nachzuweisen. Der Nachweis erfolgt in Gestalt gesonderter Bestätigungen der jeweiligen Arbeitgeber mit Tätigkeitsumfangsbeschreibung.

4.b.) Die Bundesliste enthält des Weiteren zwingende **Angaben zur Person**, wie Alter, Ausbildung, sämtliche Kanzleisitze, Wohnsitz (nicht: Adresse) und die Bestätigung über einen jeweils eintragungsfreien BZR-Auszug („Führungszeugnis zur Vorlage bei Behörden“).

4.c.) Die Bundesliste enthält weiter **zwingende Angaben** zu den Namen aller i.S.v. § 45 Abs. 3 BRAO verbundenen **Berufsträger** und der Anzahl der insgesamt dem/der Listungsbewerber bzw. –bewerberin direkt **zuarbeitenden, in seiner oder der Kanzlei insolvenzbezogen beschäftigten Personen** (anonymisiert, in dateigebundener Listenform) mit Angabe deren insolvenzrechtlicher Ausbildung und Tätigkeitsfeld (z.B. zwei Sachbearbeiterinnen zur gesamten insolvenzrechtlichen Abwicklung, Ausbildung: Reno und jährliche insolvenzrechtliche Seminarbesuche (Nachweise der letzten drei Jahre beigefügt), eine Sekretärin).

Es ist verpflichtend eine **Internet-Seite der jeweiligen Kanzlei** zu benennen, die ein **Organigramm** der Gesamtkanzlei aufweist.

4.d.) Die Verordnung sollte weiterhin regeln, welche Anforderungen an die verpflichtend nachzuweisende **Versicherungen** der zu listenden bzw. gelisteten Personen gestellt werden. Entsprechende Versicherungsbestätigungen sind bereits mit der Bewerbung einzureichen und jährlich zu aktualisieren. Weiterhin sind ein **funktionierendes internetbasiertes Gläubigerinformationssystem** und jährlich 30 Stunden absolvierter **Fortbildung**, die Themenbereiche des Insolvenzrechtes und/oder Gesellschaftsrechtes beinhalten sollte, nachzuweisen.

4.e.) Die Verordnung enthält ferner die Verpflichtung, eidesstattlich zu versichern, dass die gelistete Person innerhalb ihrer bzw. der Kanzlei ein „**Conflict-check-System**“ unterhält, welches bei jedem zugeteilten insolvenzgerichtlichen Auftrag Schuldnernamen/-firma, Gesellschafter ab 10 % Gesellschaftsanteil und nahestehende Personen im Sinne § 138 InsO erfasst und mit den berufsmäßigen Tätigkeiten von allen Berufsträgern, die i.S.v. § 45 Abs. 3 BRAO (analog) mit der gelisteten Person verbunden sind, der letzten fünf Jahre abgleicht und entsprechende Conflict-Rückmeldungen sicherstellt, die dem bestellenden Insolvenzgericht mitzuteilen sind. Daneben ist ein(e) Compliance-Beauftragte/r zu benennen.

4.f.) Die Bundesliste enthält des Weiteren **fünf optionale Angabenbereiche**, die die gelisteten Personen nach Bedarf mit eigenen Angaben zu den vorgegebenen Abfragebereichen füllen können:

- Begrenzung der Bestellbereitschaft z. B. auf Verfahren natürlicher Personen oder nur Verbraucherinsolvenzverfahren (erzeugt bei Suchfunktion ein entsprechendes farbles Signal für den Nutzer beim Namen des Gelisteten)
 - Anzahl und Benennung der Insolvenzgerichte, bei denen die gelistete Person bestellt wird und seit wann
 - Bereichsspezifische Erfahrungen des Verwalters in wirtschaftlichen Bereichen (Geschäftsfelder) mittels Glaubhaftmachung durch geeignete Nachweise (PDF-Hinterlegung)
- und
- insolvenzspezifischen Bereichen (z.B. Anzahl der Eigenverwaltungen, Größenordnung und Anzahl bisher Betriebsfortführungen, etc.).
- Diese Angaben sind mit den zugehörigen Aktenzeichen glaubhaft zu machen.
- Sprachfertigkeiten der gelisteten Person und/oder seiner Mitarbeiter/innen mittels Glaubhaftmachung durch geeignete Nachweise (PDF-Hinterlegung).

Wünschenswert wäre zudem die Möglichkeit zu Angaben zu materiellen (Erfolgs-) Kriterien in schon schlussgerechten Verfahren, in welchen die zu listende Person als Insolvenzverwalter*in/Sachwalter*in bestellt war, die nur für die Gerichte einsehbar wären. Dies sollte nur für gelistete Personen gelten, die mehr als 20 schlussgerechnete Verfahren geführt haben. Die Richtigkeit dieser Kriterien könnte beispielsweise durch das Testat einer geeigneten Person (z.B. Steuerberater oder Wirtschaftsprüfer) nachgewiesen werden.

5.) Gesonderte Prüfung und Staffelung der Anforderungskriterien

a.) BAKinso e.V. hält **eine gesonderte schriftliche Prüfung als Zulassungsvoraussetzung nicht für notwendig**, da viele Fertigkeiten für eine Insolvenzverwalter/Sachwalter-Tätigkeit erlernt, aber nicht schriftlich „abgeprüft“ werden können (z.B. betriebswirtschaftliche Erfahrung, „soft skills“). Insofern entscheidet der Markt.

b.) BAKinso e.V. **hält eine Unterteilung der Bundesvorauswahlliste nach Anforderungskriterien** in Bezug auf eine Verfahrensabstufung analog § 56 Abs.1 S. 3 InsO **nicht für notwendig**. Aufgrund der Gesamtangaben in der Bundesliste kann der/die jeweilige Insolvenzrichter/in den Erfahrungsbereich der zur Verfügung stehenden Personen ausreichend abschätzen, die Möglichkeit zur Verfahrensbereichsbegrenzung ist eröffnet. Des Weiteren benötigen zuweilen auch Verfahren über das Vermögen natürlicher Personen einen/eine sehr erfahrenen Insolvenzverwalter/in. Weiterhin ist häufig der Schwierigkeitsgrad eines Insolvenzverfahrens bei Auftragsvergabe nicht zugriffssicher endgültig abzuschätzen.

6.) Angabenaktualisierung und Rechtsweg

a.) Die Angaben **sind jährlich zwingend zu aktualisieren**. Dazu wird den gelisteten Personen automatisiert eine Nachweiserinnerung elektronisch zugesandt. Die verpflichtenden Angaben sind von der listenführenden Stelle im schriftlichen Verfahren zu überprüfen. Eine reine „Dokumentation“ genügt nicht. Die insolvenzgerichtlichen RechtsanwenderInnen und sonstigen Beteiligten (Gläubiger*innen, Berater*innen etc.) müssen sich auf belastbare Leistungsanforderungen verlassen können.

b.) In strittigen Fragen ist der **Rechtsweg** zur Zulassungsstelle (dazu unter 7.b.) eröffnet, deren Entscheidungen vor dem Berufsrechtssenat des BGH zur Überprüfung gestellt werden können.

7.) Listenführung und Widerspruchsstelle

a.) Die Bundesvorauswahlliste muss **durch eine neutrale Stelle geführt werden**. Verwaltende und überwachende Tätigkeit vor und im Insolvenzbereich in gerichtlich geführten Verfahren (s. insofern den durch den präventiven Restrukturierungsrahmen der EU einzuführenden „practitioner in the field of restruction“ (PIFOR) erfordert strikte Unabhängigkeit und Neutralität. Diese Tätigkeitsfelder mögen einen „freien Beruf“ insofern ausmachen, als der Beruf frei ergriffen werden kann, ausgeübt werden kann er nur aufgrund gerichtlicher Bestellung. Die Berufstätigkeit kommt insofern nicht durch „Anrufung aus dem Publikum“, wie bei z.B. Rechtsanwälten, Steuerberatern und Notaren und auch nicht für „Mandanten“ zustande, sondern erfolgt im öffentlichen Interesse nach der Amtsträgertheorie. Dies gebietet es, jegliche Einflußnahmemöglichkeit durch Marktmitkonkurrenten bei der Zulassung und auch beim De-Listing auszuschließen. Die Auswahl der zulassenden Stelle bestimmt auch den Stellenwert der Tätigkeit im internationalen Vergleich (Art. 26, 27 RLE).

Die Bundesvorauswahlliste sollte daher durch das Bundesamt für Justiz oder eine gesondert zu schaffende Zulassungsbehörde („insolvency board“) erfolgen.

b.) Eine Zulassungswiderspruchsstelle entscheidet Listungsstreitigkeiten gem. §§ 23 ff. EGGVG analog und ist mit Mitgliedern aus der aktuellen oder ehemaligen insolvenzgerichtlichen Praxis und der Verwalter-Praxis zu besetzen (zum Rechtsweg 6.b.).

c.) Die **Überprüfung** der zu Nr. 4 (mit Nr. 6a.) **genannten Anforderungsprofilkriterien** ist im schriftlichen Verfahren möglich und überschaubar. In Zweifelsfragen könnte die Zulassungswiderspruchsstelle (s. 7.b.) entscheiden. Eine Überprüfung „vor Ort“ erscheint nicht notwendig, da diese im Rahmen der gerichtlichen Einzelfallaufsicht nach § 58 Abs. 1 InsO ohnehin erfolgen kann.

8.) Berufsordnung

Der Gesetzgeber hat im Verordnungswege als Ergänzung zu §§ 56, 58 InsO eine Berufsordnung zu verabschieden. Die Stellung des Insolvenzverwalters/Sachwalters/PIFOR als gerichtlich Beauftragter und „Beliehener“ gebietet, dass seine Berufspflichten nicht per „Satzung“ von einer Körperschaft geregelt werden, sondern vom Gesetzgeber direkt. Die

Verordnung sollte sich an den Themen der „Grundsätze ordnungsmäßiger Verwaltung“ des VID e.V. und bisheriger insolvenzgerichtlicher Leitlinien orientieren, die ihrerseits ausreichend eine Berufsordnung konkretisieren ohne dass dazu flankierend und wiederholend „Berufsgrundsätze“ vorweg gestellt werden müssten.

Innerhalb der Berufsordnung ist ein gesonderter Regelungsteil für den Tätigkeitsbereich der Insolvenzverwalter/Sachwalter/PIFOR bei der Sanierungsberatung im vorgerichtlichen Bereich vorzusehen. Die Erstreckung der Geltung auf Berater, Organvertreter und Generalbevollmächtigte ist untunlich, da diese außerhalb einer gerichtlichen Bestellung agieren. Eine Regelung ist auch systematisch an dieser Stelle nicht möglich.

Zur Ausformulierung der Berufsordnung sollte das BMJV eine Kommission aus Vertretern der Wissenschaft und der involvierten Verbände bilden.

9.) Einhaltung der Berufsordnung

Die Einhaltung der Berufsordnung wird durch die Insolvenz- und Sanierungsgerichte überwacht. Angesichts der gerichtlichen Kontrolle im Eröffnungs- und im eröffneten Verfahren bedarf es keiner weitergehenden rechtlichen Kontrolle durch eine Insolvenzverwalterkammer. Dies gilt auch hinsichtlich Verstößen gegen die Berufsordnung, die im Insolvenzverfahren zu Tage treten.

Die berufsrechtliche Kontrolle von Insolvenzverwaltern*innen/Sachwaltern*innen/PIFOR durch Marktmitkonkurrenten ist darüber hinaus nicht mit dem Status der unabhängigen Tätigkeit zu vereinbaren.

Gegen die im Rahmen der Aufsichtspflicht zu treffenden Zwangs- oder Entlassungsmaßnahmen steht im Einzelfall der Rechtsweg offen.

10.) De-Listing

Ein De-Listing aus der Bundesvorauswahlliste hat zu erfolgen

a.) bei Nicht-Erbringung der verpflichtenden Angaben nach entsprechender Fristsetzung seitens der listenführenden Stelle

b.) bei Nicht-Aktualisierung der verpflichtenden Angaben nach entsprechender Fristsetzung seitens der listenführenden Stelle

c.) bei nachgewiesenen Falschangaben der verpflichtenden Angaben nach entsprechender Abmahnung seitens der listenführenden Stelle

d.) bei Vorliegen von mindestens drei rechtskräftigen Entlassungsentscheidungen nach § 59 InsO (bzw. entsprechender Norm nach Art. 26, 27 RLE für den PIFOR) innerhalb von fünf Jahren Listung. Die Insolvenzgerichte werden in der Zulassungsordnung verpflichtet, rechtskräftige Entscheidungen der listenführenden Stelle im Wege der Erweiterung der „MiZi“ mitzuteilen. Die Überprüfung einer Entlassungsentscheidung durch eine Selbstverwaltungskammer der Berufsträger kommt nicht in Betracht. Der Rechtsweg folgt daher aus Nr.6 b.) i.V.m. 7 b.).

e) bei rechtskräftigen strafrechtlichen Verurteilungen mit vermögensrechtlichem oder insolvenzrechtlichem Bezug oder strafrechtlichen Verurteilungen zu mehr als einem Jahr Freiheitsstrafe.

Ob ein De-Listing eine nach Entlassungsgründen gestaffelte Sperrfrist auslösen soll oder ein dauerhaftes Berufsausübungsverbot beinhalten soll, bedarf genauerer Regelung in der Verordnung.

Vorstand und Beirat
12.02.2019

Kontaktadressen:

RiAG Frank Frind
c/o Amtsgericht Hamburg
Sievekingplatz 1
20355 Hamburg
info@bak-inso.de

Dipl. - Rechtspfleger (FH) Wolfgang Gärtner
c/o Amtsgericht Hof
Berliner Platz 1
95030 Hof
info@bak-inso.de

www.bak-inso.de

Bankverbindung:

Sparkasse Münsterland Ost; Konto-Nr. 134 928 910; BLZ: 400 501 50;
IBAN: DE75 4005 0150 0134 9289 10 BIC: WELA DE D1 MST
Kontoinhaber: BAKinso e.V., vertreten durch den Vorstand;
Amtsgericht Charlottenburg VR 27475 B