

Stellungnahme zur BR-Drucksache Nr. 67/20 -Gesetzesantrag Hamburg/Thüringen zu § 64 Abs.2 InsO-

Unter dem 5.2.2020 haben die Bundesländer Hamburg und Thüringen unbemerkt v. d. Fachöffentlichkeit und ohne vorherige Konsultationen der insolvenzgerichtlichen Fachgerichte und Fachverbände eines Gesetzesinitiative zur Abänderung v. § 64 Abs.2 InsO betreffend die Veröffentlichung von Vergütungsbeschlüssen auf der gemeinsamen Internetseite www.insolvenzbekanntmachungen.de gem. § 9 InsO dem Bundesrat für dessen Sitzung am 26.2.2020 vorgelegt. Der Bundesarbeitskreis Insolvenzgerichte e.V. nimmt dazu wie folgt Stellung:

I. Der Bundesarbeitskreis Insolvenzgerichte e.V. weist darauf hin, dass das BMJV derzeit gem. dem Anschreiben an die Bundesländer v. 13.12.2019 (Az. RA6 -3760/7-5-R3 348/2019) ohnehin eine Reform der InsVV plant. Eine mögliche Änderung v. § 64 InsO wäre in diesem Kontext vorzuschlagen und zu erörtern und könnte im Zuge dessen eingearbeitet werden. Eine „isolierte“ Änderungsinitiative ist bereits aus praktischer Sicht daher als kontraproduktiv zu bewerten.

II. Die Gesetzesinitiative beabsichtigt eine Einschränkung der Möglichkeit zur „auszugsweisen“ Veröffentlichung insolvenzgerichtlicher Beschlüsse, die in § 9 Abs.1 S.1 Hs.2 InsO vorgesehen ist. Stattdessen soll nach der Gesetzesinitiative eine Anordnung der regelhaften *vollständigen* Veröffentlichung aller Vergütungsbeschlüsse eingeführt werden (die Regelung soll ebenfalls für Vergütungen der Gläubigerausschuss-Mitglieder und des Sachwalters/ Treuhänders/ Verfahrenskoordinators gelten, vgl. S. 3 unten der Begründung).

Als „Anlass“ hierzu wird behauptet, „einige“¹ RechtspflegerInnen würden entgegen der BGH-Entscheidung v. 14.12.2017 (ZInsO 2018, 135) weiterhin nur öffentlich bekanntmachen lassen, dass in Beschluss ergangen sei. Empirisch abgesichert oder begründet wird diese Behauptung –trotz ihres „tragenden“ Gewichtes- indes in keiner Weise. Dem Bundesarbeitskreis Insolvenzgerichte ist aus der Fachliteratur zwar Kritik an der Umsetzung der vorgenannten BGH-Entscheidung durch einige Insolvenzgerichte bekannt², jedoch verweist diese Kritik nicht auf eine gänzliche „Nichtumsetzung“ der vorgenannten BGH-Entscheidung, sondern zeigt unterschiedliche und teilweise mangelhafte Umsetzungsversuche auf. Dass diese empirisch belastbar „symptomatisch“ von einem solchen Gewicht seien, dass sie eine Gesetzesänderung rechtfertigen würden, ist nicht dargetan.

III. Die BGH-Entscheidung v. 14.12.2017 hat –bei Würdigung der bei Verabschiedung des § 9 InsO noch geltenden Motivlage der „Platzbeschränkung“ bei Veröffentlichungen in Druckform (Rn.28 der BGH-Entscheidung)- die Geltung des § 9 Abs.1 S.1, Hs.2, InsO in Form auszugsweiser Veröffentlichung v. Vergütungsbeschlüssen offengelassen, sie aber hinsichtlich der Veröffentlichung v. Vergütungsbeschlüssen betreffend „den Insolvenzverwalter“ als „Ausnahme“ bezeichnet (Rn. 29 d. Entscheidung)³. Die Entscheidung hat des Weiteren die „Mindestvoraussetzungen“ bei einer auszugsweisen Veröffentlichung aufgezeigt⁴ und diese somit konturiert, wie auch rechtssicher

¹ S.2 Begründung, letzter Abs..

² Bergner/Berg, ZIP 2018, 858, 861 m. Beispielen; Graeber, InsbürO 2018, 263 mit Beispielen; Aufstellung des „DIAI“ bei Haarmeyer, ZInsO 2019, 1869; ders. InsbürO 2019, 400; 2019, 441; 2019, 482; 2020, 19.

³ Ob dies beispielsweise auch bei der Vergütung v. Gläubigerausschussmitgliedern gilt, ist insofern überhaupt nicht entschieden.

⁴ Rn.26: „(...) ist daher nur wirksam, wenn der auszugsweise veröffentlichte Text folgende Mindestvoraussetzungen erfüllt: Enthalten sein muss der vollständige - lediglich um die festgesetzten Beträge anonymisierte - Beschlusstenor. In der öffentlich bekannt gemachten Fassung müssen aus den - um die festgesetzten Beträge anonymisierten - Beschlussgründen zumindest enthalten sein die vom Insolvenzgericht

beschieden.

1. Die Entscheidung verkennt allerdings die Möglichkeiten der insolvenzgerichtlich genutzten EDV-Systeme, eine vollständig im System abgesetzte und „signierte“ Entscheidung nachträglich unproblematisch um bestimmte Werte oder Passagen zu kürzen⁵. Die Entscheidung erörtert auch nicht die datenschutzrechtlichen Probleme betreffend des Schutzes der Insolvenzverwalter(Treuhänder/Sachwalter und einzelnen Gläubigerausschussmitglieder, wenn aufgrund v. Mitteilungen über Berechnungsgrundlage und Zuschlägen eine Berechnung ihrer Vergütung –entgegen des Gebotes der Nichtveröffentlichung in § 64 Abs.2 S.2 InsO- dennoch errechenbar ist⁶. Die Entscheidung hat deshalb aus der Praxis zu Recht überwiegend Kritik erfahren⁷.

2. Die nunmehrige Gesetzesinitiative setzt sich hiermit nicht ansatzweise auseinander.

2.1 Sie behauptet vielmehr zum Einen, dass die insolvenzgerichtlichen Software-Systeme bereits durch Veränderung der „Formulare“ und durch „Textbausteine“ eine technische Umsetzung der BGH-Entscheidung ermöglichen würden⁸. Abgesehen davon, dass durch „Formulare“ und „Textbausteine“ keine im Sinne der Mindestvoraussetzungen *auszugsweise* Veröffentlichung unterstützt wird, da Vergütungsbeschlüsse individuell zum Einzelfall passende Sentenzen aufweisen, ist z.B. die v. mehreren Bundesländern (u.a. Hamburg) genutzte Software „Judica“ z.Zt. nicht in der Lage, einen signierten Beschluss nachträglich ohne „händische“ Umsetzung v. –nämlich dann erst „kenntlich gemachten“ - Kürzungen veröffentlichen zu lassen, im Anschluss hieran müssen die Geschäftsstellen insofern neue Beschlüsse zur Veröffentlichung erst „erstellen“.

Diese Praxis, die nunmehr mit der Gesetzesinitiative im Wege der jeweiligen Einzelfallprüfung auf notwendige Kürzungen regelhaft werden soll, ist fehleranfällig. So wird in der Fachliteratur berichtet, dass zwar der Beschlusstenor um die festgesetzten Beträge anonymisiert wurde, aber nicht die Beschlussgründe⁹. Es ist nicht ersichtlich, weshalb ein ohnehin fehleranfälliges System nunmehr noch dadurch in seiner Fehleranfälligkeit „gesteigert“ werden soll, indem der vollständige Beschluss auf alle eventuell „schützenswerten“ Passagenbereinigungen durchgesehen werden muss.

2.2 Schwerwiegender ist jedoch zum Anderen, dass die Gesetzesinitiative mit ihrem Vorgehensvorschlag ihr Ziel „*Rechtssicherheit*“ in dem genannten Bereich zu schaffen¹⁰, nicht erreicht:

Wortlautvorschlag und Begründung enthalten eine Vielzahl unbestimmter Rechtsbegriffe, die in der Begründung dann auch nicht konturiert werden. Der vorgeschlagene Gesetzeswortlaut statuiert durch § 64 Abs.2 S.3 InsO-E, dass die RechtspflegerInnen bei jedem Vergütungsbeschluss zu prüfen haben, ob „schützenswerte Interessen“ eine Kürzung des regelhaft als „vollständig“ zu

angenommene Berechnungsgrundlage (vgl. insbesondere § 1 InsVV), die zugrunde gelegten Zuschläge und Abschläge einschließlich einer schlagwortartigen Bezeichnung und der im Rahmen der Gesamtschau (vgl. BGH, Beschluss vom 11. Mai 2006 - IX ZB 249/04, ZIP 2006, 1204 Rn. 12 mwN) festgesetzte Gesamtzuschlag oder -abschlag, die vom Insolvenzgericht angenommenen Auslagentatbestände und gegebenenfalls die Entscheidung des Insolvenzgerichts, ob vom Insolvenzverwalter an von ihm beauftragte Dritte aus der Masse bezahlte Vergütungen (vgl. insbesondere § 4 Abs. 1 Satz 3 InsVV) zu berücksichtigen sind.“

⁵ In Rn.23.

⁶ Wozniak, jurisPR-InsR 12/2018 Anm. 1

⁷ Keller, NZI 2018, 239; Reck, ZVI 2018, 87, 89; Bergner/Berg, ZIP 2018, 858, 864; Graeber/Scholz-Schulze, ZInsO 2018, 694.

⁸ Begr. S. 3, Abs.2.

⁹ Bergner/Berg, ZIP 2018, 858, 862.

¹⁰ Begr.S.3, Abs.3..

veröffentlichenden Vergütungsbeschlusses gebieten. Die Begriffe „schützenswerte Interessen“ und „sonstige Beteiligte“ werden in der Begründung aber nicht genauer konturiert.

Soweit darauf verwiesen wird, es gehe um „personenbezogene Daten“ (§ 9 DSGVO) „vor allem“ des Insolvenzschuldners¹¹, greift dies zu kurz.

Die datenschutzrechtlichen persönlichkeitsrelevanten Belange von Insolvenzverwaltern/Sachwaltern, aber auch der Gläubigerausschussmitglieder, können durchaus gebieten, dass auch eine Errechnung ihrer Vergütungshöhen nicht ermöglicht wird¹². Die Gesetzesinitiative befasst sich mit ihrem Verweis auf die Erlaubnis zur „Datenverarbeitung“ nach § 6 DSGVO mit diesen Fragestellungen nur mehr unzureichend bis gar nicht¹³.

2.3 In diesem Zusammenhang definiert die Gesetzesinitiative den Begriff „entsprechende Teile der Beschlussgründe“ ausschliesslich unter Wiedergabe der vorgenannten BGH-Entscheidung (dort Rn.26) ohne zu problematisieren, dass in einem „vollständig“ zu veröffentlichenden Vergütungsbeschluss auch weitere „kürzungsnotwendige“ „interessenschützende“ Bestandteile, wie z.B. auch Angaben über die Art und Weise der Betriebsfortführung, über die Verwertung von Geschäfts-Assets (unter z.B. möglicher Nennung v. Filialen, Immobilien und Marken/Patenten), über den Umgang mit Arbeitnehmern, über die haftungsrechtlichen Verfahren gegen Geschäftsleiter und Gesellschafter wie über den Verlauf bzw. die Schwierigkeit und das Ergebnis einzelner Anfechtungsprozesses enthalten sein können.

In diesen Fällen wird dann –mit möglicher Unwirksamkeitsfolge des Beschlusses wegen mangelhafter Rechtsmittelmöglichkeit- regelhaft unklar sein, was genau der Kürzung unterfallen soll. Dies konterkariert die behauptete Zielsetzung.

III. Der Bundesarbeitskreis Insolvenzgerichte hält vor diesem Hintergrund die vorgeschlagene Gesetzesinitiative derzeit in dieser Form für unsinnig und aus insolvenzpraktischer Sicht auch für unnötig. Da bei Erlass des Vergütungsbeschlusses i.d.R. alle Verfahrensbeteiligten feststehen, *würde es völlig genügen, gesetzlich zu regeln, dass der Insolvenzverwalter über § 8 Abs.3 S.1 InsO zu verpflichten ist, den bzw. die Vergütungsbeschlüsse elektronisch (im Einzelfall gfs. noch postalisch) sämtlichen Beteiligten zuzustellen*¹⁴. Deren Rechtsmittelmöglichkeiten wären dann durch vollständige Kenntnis der Beschlussgründe, auf die sie ohnehin gem. § 299 Abs.1 ZPO im Wege der Akteneinsicht zugreifen könnten, ohne datenschutzrechtliche Probleme und notwendige „Kürzungen“ gewahrt.

Vorstand und Beirat

2.3.2020

Kontaktadressen:

RiAG Frank Frind

Dipl. - Rechtspfleger (FH) Wolfgang Gärtner

c/o Amtsgericht Hamburg
Sievekingplatz 1
20355 Hamburg

c/o Amtsgericht Hof
Berliner Platz 1
95030 Hof

info@bak-inso.de

info@bak-inso.de

www.bak-inso.de

¹¹ Begr. S. 6.

¹² Dies insbesondere vor dem Hintergrund, dass bereits Fälle von Bedrohungen einzelner Personen aufgrund vermeintlich „zu hoher“ Vergütungen bekannt geworden sind.

¹³ Begr. S.5 oben

¹⁴ Bergner/Berg, ZIP 2018, 858, 864