

Insolvenzgerichte rüsten sich für stürmische Zeiten

Köln. Zur zwölften Jahrestagung des Bundesarbeitskreises Insolvenzgerichte (BAKinso e. V.) am 25./26.11.2019, die – wie in den Vorjahren – in Köln stattfand, waren über 50 Rechtspfleger und Richter aus ganz Deutschland angereist. Die insolvenzgerichtliche Praxis sieht angesichts der im Jahr 2020 anstehenden Gesetzgebungsvorhaben zur Neuregelung des Entschuldigungsverfahrens, zur Umsetzung der ESUG-Evaluation, zum präventiven Restrukturierungsrahmen und zum Berufsrecht der Insolvenzverwalter stürmische Zeiten aufziehen. Vor diesem Hintergrund setzten sich die Vorträge und die anschließenden Diskussionen intensiv mit einem breiten Themenspektrum auseinander.

Text: RiAG Dr. Stephan Beth, M. C. L., derzeit abgeordnet zum Bundesgerichtshof

Vorstandsmitglied RiAG Frank Frind begrüßte die Teilnehmer und leitete die Tagung zunächst mit kritischem Blick auf aktuelle Entwicklungen bei der Justizfortbildung ein. Fortbildungsveranstaltungen für insolvenzgerichtliche Rechtsanwender müsse man inzwischen mit der Lupe suchen. So biete die Deutsche Richterakademie nur noch eine einzige Tagung zum Insolvenzrecht an. Damit könne die Qualität insolvenzgerichtlicher Rechtsanwendung nicht gesteigert werden, bemängelte er. Weiterhin wagte Frind einen Ausblick auf die rechtspolitischen und gesetzgeberischen Entwicklungen des Jahres 2020: Das BMJV habe kürzlich drei Reformpakete angekündigt, denen große Bedeutung für die insolvenzgerichtliche Praxis zukomme.



Prof. Dr. Stephan Madaus

So seien zunächst grundlegende Veränderungen des Entschuldigungsverfahrens geplant. In einem zweiten Schritt solle dann die Umsetzung der Ergebnisse der ESUG-Evaluation erfolgen, was voraussichtlich zu Änderungen im Bereich der Eigenverwaltungsverfahren führen werde. Schließlich solle ein Berufsrecht für Insolvenzverwalter geschaffen und eine kleine Reform der

Insolvenzrechtlichen Vergütungsverordnung erarbeitet werden. Angesichts der Komplexität der behandelten Materien sei es allerdings fraglich, ob das Ministerium das äußerst ambitionierte Programm tatsächlich umsetzen könne.

Ein unterhaltsames Grußwort für das Kölner Amtsgericht hielt im Anschluss RiAG Dr. Peter Laroche, Leiter der Insolvenzabteilung. Im Gegensatz zum Insolvenzrecht verändere sich in Köln nichts, konstatierte er im Hinblick auf zahlreiche erfolglose Bauprojekte der Tagungsstadt. Bei der von Verwalterseite eingeforderten Reform der InsVV stelle sich vor dem Hintergrund zurückgehender Massen die Frage, wer Steigerungen der Verwaltervergütung letztlich bezahlen solle. Zu befürchten seien Zustände wie zu Zeiten der Konkursordnung, bei der es im Regelfall zu Abweisungen mangels Masse gekommen sei.

Dunkelfeld und Probleme des § 93 InsO beleuchtet

Den ersten Vortrag hielt der Düsseldorfer Insolvenzverwalter RA Dr. Gregor Bräuer, der sich mit der Beitreibung und Vergütung von Ansprüchen nach § 93 InsO beschäftigte. Er hob hervor, dass die unscheinbar daher kommende Norm eine Fülle von Problemen mit sich bringe. Da sich die Haftungsverwirklichung über § 93 InsO in einer Vielzahl der Fälle als wirtschaftlich bedeutungslos erweise, bestehe bei den Akteuren kaum Veranlassung, das Problembewusstsein zu schärfen. Vor diesem Hintergrund unternahm Bräuer den Versuch, ausgehend von der Entstehungsgeschichte des § 93 InsO das »Dunkelfeld« umfassend auszuleuchten. Er legte u. a. dar, dass die Norm zur Überwindung der Massearmut keinen Beitrag leisten könne. So habe der BGH bereits entschieden, dass Gesellschafter einer OHG nicht für vom Verwalter begründete Masseverbindlichkeiten hafteten (BGH, Urt. v. 09.10.2006 – II ZR 193/05). Dies müsse auch für die Kosten des Insolvenzverfahrens gelten. Eine Haf-



RiAG Ulrich Schmerbach



Prof. Dr. Jens Schmittmann



RiAG Dr. Peter Laroche

tion sei insoweit mit dem Prinzip der Selbstorganschaft nicht vereinbar, da die Gesellschafter mit der Eröffnung des Insolvenzverfahrens die Herrschaft über das Unternehmen verlören. Da § 93 InsO keine eigenständige Anspruchsgrundlage zugunsten des Insolvenzverwalters sei, werde dieser in treuhänderischer Einziehungsbefugnis als gesetzlicher Prozessstandschafter der einzelnen Gläubiger tätig. Daraus folge ein Zwang zur Bildung einer Sondermasse. Sie dürfe jedoch entgegen der Auffassung des AG Hamburg (ZInsO 2007, 1283) nicht zur Verfahrenskostendeckung herangezogen werden. Weiterhin sei der Insolvenzverwalter zur Anmeldung der Forderung berufen. Eine Sammelanmeldung sei indes unzulässig. Empfehlenswert sei es, als Tabellengläubiger die Gesellschaftsgläubiger aufzunehmen und den Insolvenzverwalter lediglich in der Spalte »Gläubigervertreter« einzugliedern, wengleich dies seiner Stellung als gesetzlicher Prozessstandschafter nicht entspreche. Im Rahmen der Diskussion zeigte sich hingegen, dass in der Praxis häufig Insolvenzverwalter als Tabellengläubiger vermerkt werden, insbesondere bei insolventen Gesellschaften in der Rechtsform der GmbH & Co. KG. Ferner wurde das Problem der unzureichenden Separierung der Sondermasse angesprochen. Sie führe dazu, dass Insolvenzverwalter reihenweise vor den Prozessgerichten Schiffbruch erlitten. Insoweit seien die Insolvenzgerichte im Rahmen ihrer Aufsichtspflicht gefordert. Der Referent stimmte dem zu. Die klare Trennung der Massen sollte seiner Ansicht nach auch durch separate Schlussrechnungen für die allgemeine und die Sondermasse zum Ausdruck gebracht werden.

Im Anschluss stellte Prof. Dr. Stephan Madaus seine Gedanken zur möglichen nationalen Umsetzung der europäischen Restrukturierungsrichtlinie vor. Insoweit gebe es zahlreiche Überschneidungen zwischen den europarechtlichen Notwendigkeiten und den Empfehlungen des ESUG-Evaluationsberichts. So bestehe weiterhin Handlungsbedarf beim Berufsrecht für Insolvenzverwalter und bei der Gerichtsstruktur. Zwar gehöre es zur regelmäßigen Übung insolvenzrechtlicher Gesetzgebungsvorhaben, eine Konzentration der Insolvenzgerichte zu fordern, die Anforderungen der Restrukturierungsrichtlinie an »kompetente Institutionen« könne dieser Forderung aber möglicherweise endlich zum Durchbruch verhelfen. Madaus warnte davor, die Vorgaben für eine vorinsolvenzliche Sanierung im Rahmen eines umfassenden Sanierungsverfahrens (»Vergleichsordnung 2.0«)

umzusetzen. Vorzugswürdig sei es, Instrumente für punktuelle Maßnahmen zur Verfügung zu stellen, die als reine Restrukturierungshilfen zu verstehen seien. Dann könne auch auf einen Zugangstest verzichtet werden. In jedem Fall läute die Richtlinie das Ende des deutschen Einheitsverfahrens ein. Um attraktiv zu sein, müsse das Schutzschirmverfahren zu einem geschützten Planverfahren weiterentwickelt werden. Die sich anschließende lebhafteste Diskussion befasste sich u. a. mit den Kosten eines vorinsolvenzlichen Sanierungsverfahrens, die vom Schuldner zu tragen seien und mithin den Kreis der infrage kommenden Antragsteller stark reduziere. Auf Nachfrage, ob der Restrukturierungsbeauftragte der EuInsVO unterfalle, führte Madaus aus, dass der europäische Gesetzgeber davon ausgegangen sei. Es gebe aber Bestrebungen in einzelnen Mitgliedstaaten, zwei Varianten des außergerichtlichen Sanierungsverfahrens zu schaffen, von denen eine nicht öffentlich stattfinden solle und damit dem Anwendungsbereich der EuInsVO entzogen wäre.

Berufsrecht: Wunsch nach neutraler, bundesweiter Zulassungsstelle

Nach der Mittagspause stellte RiAG Frank Pollmächer den Sachstand im Hinblick auf die gesetzliche Fixierung eines Berufsrechts dar. Deren Wurzel finde sich im Koalitionsvertrag, der nunmehr durch Art. 26 der europäischen Restrukturierungsrichtlinie verstärkt werde. Sodann veranschaulichte Pollmächer die Möglichkeiten und Grenzen der Zugangsregelungen für gerichtliche Vorauswahllisten nach derzeitigem Rechtsstand. Beispielhaft verwies er auf die Praxis des Insolvenzgerichts Charlottenburg. Ein großes Problem sei auch insoweit die Zersplitterung der Insolvenzgerichte und die fehlende gesetzliche Regelung eines Austauschs untereinander. Auch sei die Rechtsprechung des BGH (Beschl. v. 02.01.2017 – IX AR (VZ) 1/16) zu kritisieren, die den listenführenden Richter vom Beschwerdeverfahren bei Nichtaufnahme oder Delisting ausschließe. In der Folge seien Rufe nach einer bundesweiten Vorauswahlliste oder einer Insolvenzverwalterkammer laut geworden. Das BMJV habe zum Ausdruck gebracht, dass nur einer von allen Verbänden getragenen Lösung Chancen auf eine Realisierung im Gesetzgebungsverfahren zukomme. Vor diesem Hintergrund habe der BAKInso Ende 2018 gemeinsame

Verbandsgespräche mit VID, NIVD, Gravenbrucher Kreis und der Arge Insolvenzrecht und Sanierung im DAV initiiert. Ziel sei die Erarbeitung eines gemeinsamen Eckpunktepapiers zur Vorlage beim BMJV gewesen. Dabei seien erhebliche Unterschiede zutage getreten, die zu einem zeitweiligen Rückzug des VID geführt hätten. Der Abschluss eines gemeinsamen Eckpunktepapiers rücke nach nunmehr fünf Treffen aber in greifbare Nähe. Es bestehe wohl Einigkeit darüber, dass eine Berufszugangskontrolle über eine neutrale bundesweite Berufszulassungsstelle erfolgen solle, die nach formellen Kriterien prüfe und die Verwalter in einem bundeseinheitlichen Verzeichnis hinterlege. Dieses solle die Grundlage für eine Bestellung durch den Insolvenzrichter im Einzelfall bilden. In der folgenden Diskussion wurde dem BAKInso-Vorstand einhelliges Lob für das große persönliche Engagement zuteil. Vereinzelt äußerte man aber auch den Wunsch, Verfahrenskennzahlen an die bundesweite Stelle zu übermitteln, um eine Qualitätskontrolle etablieren zu können. Weitgehend herrschte jedoch die Einsicht vor, dass das Verbändegespräch mit dieser Forderung nicht belastet werden sollte, zumal nach Pollmachers Vorstellung jedem Verband die Möglichkeit vorbehalten bleiben solle, weitergehende Regelungen auf Basis des Eckpunktepapiers zu fordern.



Sodann referierte RiAG Frank Frind zu Aufsichtsfällen und gerichtlichen Reaktionsmöglichkeiten auf Fehlverhalten des Verwalters. Seinem umfassenden Überblick stellte er zunächst eine Abgrenzung der Aufsichtsbereiche voran. Demnach sei zwischen der Aufsicht im Einzelfall (§ 58 InsO), der Entlassung aus der Gesamtschau (§ 59 InsO) und dem Delisting zu unterscheiden. Bei der Aufsicht nach § 58 InsO sei der Grenzbereich zwischen Rechtmäßigkeit und Zweckmäßigkeit problematisch, da Letztere nicht der gerichtlichen Aufsicht unterliege. Ein Unterlassen der pflichtgemäßen Aufsicht berge Haftungsgefahren für den gerichtlichen

Rechtsanwender. Dabei könne sich das Gericht nicht auf ein erhöhtes Vertrauen wegen regelmäßiger Bestellung berufen. Bei der Entlassung des Verwalters müsse stets eine Gesamtbetrachtung erfolgen. Es sei sogar möglich, Fehlverhalten aus anderen Verfahren in die Bewertung einzubeziehen. Nachfolgend befasste sich Frind ausführlich mit möglichen Entlassungsgründen. Er wies darauf hin, dass im Fall einer Entlassung die Aberkennung oder Verwirkung der Vergütung nur in Ausnahmefällen in Betracht komme. Nur eine schwere, subjektiv in hohem Maße vorwerfbare Verletzung der Treuepflicht könne diese rechtfertigen. Schließlich entspann sich eine intensive Diskussion über die Frage, ob und in welcher Form Erkenntnisse über problematisches Verwalterhandeln an andere Gerichte weitergegeben werden könnten. Insoweit zeigte sich zwar ein allgemein ausgeprägtes Problembewusstsein, konkrete Abgrenzungen und allgemeingültige Aussagen konnten in der Diskussion aber nicht herausgearbeitet werden. Während teilweise eine Einverständniserklärung zur Weitergabe von Informationen in den Bewerbungsbögen zur Vorauswahlliste für ausreichend erachtet wurde, zweifelten andere Diskutanten die Existenz einer Rechtsgrundlage für die Mitteilung an andere Gerichte an. Es folgte die Verabschiedung der EntschlieÙung zu gesetzlichen Regelungen zum Berufsrecht für Insolvenzverwalter/Sachwalter/PIFOR (Restrukturierungsbeauftragte), siehe dazu Namen & Nachrichten auf Seite 9.

Den Abschluss des ersten Tagungstages bildete ein Bericht über erste Erfahrungen mit der elektronischen Akte, den die Insolvenzrichter Dr. Peter Laroche, Andreas Dubberke und Dr. Daniel Blankenburg lieferten. Anhand einer Livevorführung zeigten sich die Fallstricke der Technik, die teilweise den Dienst versagte und bei aller Erheiterung bei vielen Tagungsteilnehmern auch ein Erschauern hervorrief. Die Referenten wiesen darauf, dass sich die Länder nicht auf einen einheitlichen Standard einigen konnten. Im Ergebnis gebe es nun viele nicht compatible Programme mit jeweils eigenen Vorzügen und Nachteilen. Die Pilotierung in NRW erfolge zunächst nur mit IK-Verfahren, da das elektronische Gerichts- und Verwaltungspostfach derzeit Beschränkungen vorgebe, die für Großverfahren unbrauchbar seien. Auch sei das Tabellenmodul noch nicht fertiggestellt. Blankenburg wies darauf hin, dass die derzeitige Software zwar für den Sachbearbeiter brauchbar, wenn auch wenig performant sei, die Serviceeinheiten aber zur Verzweiflung bringe. Der erste Tag der Tagung fand sodann seinen gemütlichen Ausklang bei Kölsch und regionalen Spezialitäten im Deutzer Brauhaus.

Der zweite Tagungstag begann mit »schwerer Kost«, die jedoch durch den humorvollen und kenntnisreichen Vortrag von Prof. Dr. Jens Schmittmann viele gewinnbringende Einsichten erbrachte. Schmittmann referierte über aktuelle steuerrechtliche insolvenzbezogene Entscheidungen und Probleme. In einem Parforceritt durch die Schnittstellen zwischen Steuer- und Insolvenzrecht,



(v. li.) RiAG Frank Frind (Vorstand), Dipl.-Rpfl. Andreas Scholz-Schulze (Beirat), Dipl.-Rpflin Ilonka Bienert (Vorstand), RiAG Frank Pollmächer (Vorstand), DirAG Klaus Neubert (Beirat)

namentlich der Ertragsteuern, der Besteuerung von Sanierungsgewinnen, der Umsatzsteuer, der Zwangsverwaltung und Zwangsversteigerung sowie dem steuerlichen Verfahrensrecht zeigte sich die große Bedeutung des Steuerrechts für die insolvenzrechtliche Praxis. Gleichwohl handelt es sich um ein Feld, auf dem gerichtliche Rechtsanwender und Verwalter häufig große Wissenslücken aufweisen. So lösten u. a. die Ausführungen Schmittmanns zur Notwendigkeit der Vorsteuerkorrektur bei Anzeige der Masseunzulänglichkeit allenthalben Verwunderung aus.

Übergangsregelung zur RSB-Reform kritisch betrachtet

Im folgenden Vortrag untersuchte RiAG Ulrich Schmerbach die Auswirkungen der europäischen Restrukturierungsrichtlinie auf Stundung und Restschuldbefreiung. Dabei konstatierte er zunächst, dass sich die Hoffnungen des deutschen Gesetzgebers im Hinblick auf die Möglichkeit der vorzeitigen Restschuldbefreiung nach drei Jahren nicht erfüllt hätten, da kaum ein Schuldner in der Lage sei, die Kosten des Verfahrens und mindestens 35% der Insolvenzforderungen aufzubringen. Für Unternehmer sehe die europäische Restrukturierungsrichtlinie nunmehr zwingend eine Entschuldung nach drei Jahren vor. Es bestehe weitgehend Einigkeit, dass bei der Umsetzung der Richtlinie nicht nach unternehmerisch tätigen nat. Personen und Verbrauchern unterschieden werden solle. Ausführlich ging Schmerbach auf die Pressemitteilung des BMJV vom 07.11.2019 (samt zugehörigem Informationsblatt) ein, die einen Rahmen für den Gesetzesentwurf vorgibt. Er verwies darauf, dass die geplante Übergangsregelung kritisch zu bewerten sei. Das Ministerium befürchte eine Verfahrensschwemme nach Inkrafttreten der Neuregelung, da sich Schuldner in den Monaten davor mutmaßlich mit Insolvenzanträgen zurückhalten würden, um in den Genuss der kürzeren Entschuldungsfrist zu kommen. Dies sei nicht von der Hand zu

weisen. Gerade die Schuldnerberatungsstellen könnten durch eine zeitweilige »Dürrephase« mit anschließender Antragswelle vor große Probleme gestellt werden. Gleichwohl sei die angedachte Lösung, im Laufe einer Übergangszeit die Länge der Entschuldungsfrist sukzessive zu reduzieren, ebenfalls problematisch. Dies würde faktisch dazu führen, dass am Ende der Übergangszeit (17.07.2025) für alle ab Beginn der Übergangszeit (17.12.2019) eingegangenen Anträge mit einem Schlag die Restschuldbefreiungen erteilt werden müssten. Nach einer überschlägigen Berechnung Schmerbachs belaufe sich der dadurch verursachte Aufwand auf zweieinhalb Monate Mehrarbeit für die Geschäftsstellen und Rechtspfleger. Diese Problematik führte zu einer Vielzahl von Wortmeldungen bei der anschließenden Diskussion. Daneben wurde insbesondere bemängelt, dass Schuldner, die sich um einer Verfahrenskostendeckung bemühten, nach den Reformideen keine Privilegierung mehr erhalten sollen. Dies stelle sich als ungerecht dar, sei schwer zu vermitteln und führe in der Konsequenz zu massiven Belastungen der öffentlichen Haushalte. Den Abschluss der Tagung bildete die bewährte Rechtsprechungsübersicht, die diesmal Laroche vortrug.

In der nachfolgenden Mitgliederversammlung wurden Vorstand und Beirat für eine dreijährige Amtsperiode neu gewählt. Der Vorstand setzt sich nunmehr zusammen aus: RiAG Frank Pollmächer (AG Düsseldorf), RiAG Frank Frind (AG Hamburg), Dipl.-Rpflin Ilonka Bienert (AG Dresden) und Dipl.-Rpfl. Wolfgang Gärtner (AG Hof). Dem Beirat, dem satzungsgemäß die Aufgabe zukommt, den Vorstand in allen fachlichen und organisatorischen Aufgaben zu beraten, gehören an: DirAG Klaus Neubert (AG Bückeburg), RiAG Ulrich Schmerbach (AG Göttingen), Dipl.-Rpfl. Andreas Scholz-Schulze (AG Goslar), Dipl.-Rpfl. Alexander Geyer (AG Aurich), Letzterer ist zugleich Schatzmeister. Neubert wurde neu in den Beirat gewählt, nachdem Dr. Daniela Brückner auf eigenen Wunsch ausschied, da sie Vizepräsidentin des AG Lichtenberg wurde. Seit August dieses Jahres ist Brückner Staatssekretärin für Justiz des Landes Berlin. «