

Massemehrung durch Forderungsmanagement

Ass. jur. Ulrich Jäger, Bremen

Bedeutung des Forderungsmanagements

„Der Forderungseinzug gehört im Hinblick auf den Übergang des Verwaltungs- und Verfügungsrechts gemäß § 80 InsO sowie auf das Verbot der Einzelzwangsvollstreckung gemäß § 89 InsO zu den **Kernpflichten** des Verwalters.“

„Der Insolvenzverwalter ist den Insolvenzgläubigern gegenüber zur bestmöglichen Erhaltung und Verwertung der Insolvenzmasse verpflichtet.“

„Dazu gehört es, zur Masse gehörende Forderungen des Schuldners gegen Dritte geltend zu machen und erforderlichenfalls mit den Mitteln des Rechts durchzusetzen.“

BGH, Urteil vom 03. März 2016, IX ZR 119/15

Entscheidungsfreiheit des Verwalters

Der Verwalter kann die Bearbeitung des Forderungseinzugs selbst übernehmen, er darf aber diesen Bereich auch delegieren.

„Der Insolvenzverwalter kann sein Amt als solches weder ganz noch teilweise auf andere Personen übertragen; vielmehr ist er mit diesem höchstpersönlich betraut. Insolvenzspezifische Handlungen darf er nur persönlich vornehmen. (...)

Die Übertragung von Aufgaben an Mitarbeiter oder Dritte, etwa an einen Rechtsanwalt, wird durch den Grundsatz der Höchstpersönlichkeit des Amtes (...) nicht ausgeschlossen. Die Vorschrift des § 5 InsVV setzt gerade voraus, dass zur Verwaltung gehörende Tätigkeiten angemessenerweise einem Rechtsanwalt, einem Wirtschaftsprüfer, einem Steuerberater oder anderen Fachleuten übertragen werden können.“

BGH, Urteil vom 03. März 2016, IX ZR 119/15

Vorgabe: Bestmögliche Befriedigung des Gläubiger

„Der Insolvenzverwalter ist den Insolvenzgläubigern gegenüber zur **bestmöglichen** (...) **Verwertung** der Insolvenzmasse verpflichtet.“

BGH, Urteil vom 03. März 2016, IX ZR 119/15

„Bestmöglich“ heißt, richtig verstanden, den Weg der Verwertung zu wählen, der den höchsten Erfolg, sprich: den höchsten Ertrag, verspricht.
Die gilt (gerade) auch im Forderungseinzug.

Die Fragen für den Verwalter lauten also:

- Verwerte ich durch Verkauf oder durch Einzug der Forderung?

Soweit die Entscheidung für den Forderungseinzug fällt:

- Übernehme ich selbst den Forderungseinzug oder mandatiere ich spezialisierte Rechtsdienstleister?

Exkurs: Haftung des Insolvenzverwalters

Korrespondierend zu dem vom BGH verwendeten Begriff der „Kernpflicht“ des Verwalters lautet der Leitsatz des Urteils vom 03. März 2016 (BGH, IX ZR 118/15):

„Der Insolvenzverwalter hat gegenüber den Insolvenzgläubigern das Verschulden eines Rechtsanwalts, den er mit der Durchsetzung einer zur Masse gehörenden Forderung beauftragt hat, in gleichem Umfang zu vertreten wie eigenes Verschulden.“

Der Verwalter hat damit gemäß § 278 BGB für Pflichtverletzungen einzustehen, die ein beauftragter Fachmann bei Erfüllung insolvenzspezifischer Pflichten begeht.

Problematisch kann dies (wie wohl beim BGH-Fall) insbesondere werden, wenn ein Sozius des Verwalters mit dem Forderungseinzug beauftragt werden soll.

Möglicherweise muss insoweit das Forderungsmanagement überdacht werden.

Vorfragen beim Forderungseinzug

Der Verwalter wird beim Forderungseinzug r wertfrei fragen:

- Ist eine Delegation des Forderungseinzugs im konkreten Insolvenzverfahren überhaupt sinnvoll oder kommt eine Eigenbearbeitung in Betracht?
- Wenn ja: Welche Erwartungen muss ich an ein professionelles Forderungsmanagement stellen?
- Kann ich diese Erwartung im konkreten Insolvenzfall selbst erfüllen oder verspricht eine Delegation bestimmter Aufgaben einen höheren Ertrag?

Eigenbearbeitung des Forderungseinzugs

Die Frage der Sinnhaftigkeit der **-auch teilweisen-** Delegation des Forderungseinzugs lässt sich nicht allgemeingültig beantworten. Jedes Verfahren hat seine Besonderheiten.

Für eine Eigenbearbeitung kann sprechen:

- Einfacher Datentransfer der Stammdaten in das Programm des Verwalters
- Eignung bestehender Programme für den konkret erforderlichen Forderungseinzug
- Ausreichende personelle Ressourcen
- Bestehen branchenspezifische Fachkenntnisse im Verwalterbüro
- Problemlose Anspruchsgrundlagen der Forderungen
- Geringe Anzahl der Forderungen.

Grundfälle des Delegierens des Forderungseinzugs auf Dritte

Eine Sinnhaftigkeit der Delegation des Forderungseinzugs kann sich, neben dem Fehlen hinreichender Gründe für die Eigenbearbeitung, natürlich auch aus einer Reihe anderer Gründe ergeben.

Denkbar ist, die nachstehenden drei Fallgruppen als potentiell mandatierbar anzusehen:

- **Einziehungsfälle, die besonderes Fachwissen erfordern**
- **Besonders komplexe Sachverhalte**
- **Massenforderungen**

Was muss ein professionelles Forderungsmanagement leisten?

Die Erwartungen an ein professionelles Forderungsmanagement (also auch die Erwartungen, die ein Verwalter an sein eigenes Forderungsmanagement stellen sollte) sind für alle Forderungsgläubiger im Grundsatz gleich.

Ihre Idealvorstellung ist, wie auch die der Verwalter:

Einzugsquote 100 %, lautlos und ohne Kostenbelastung (der Masse).

Natürlich wird niemand dieser Vorstellung gerecht werden können. Als Grundlage sollte jedoch gelten, dass alle Forderungen eingezogen werden

- effizient
- möglichst vollständig
- mit einem wirtschaftlich vertretbaren Aufwand
- im Rahmen geltenden Rechts und imageschonend.

Effizienter und vollständiger Einzug aller Forderungen

Effizienz bedeutet in diesem Zusammenhang:

- Problemloser Transfer der Stammdaten
- Weitgehende Automatisierung der Bearbeitung.

Der **vollständige Einzug aller Forderungen** ist bestimmt durch:

- den fachlichen Faktor und
- den zeitlichen Faktor.

Vertretbarer wirtschaftlicher Aufwand

Auch beim Forderungseinzug muss der Aufwand im gesunden Verhältnis zum Ertrag stehen. Gerichtskosten, Gerichtsvollzieherkosten und die internen Kosten (insbesondere Personal) müssen bei jeder Maßnahme kalkuliert werden.

Elemente einer solchen Wirtschaftlichkeitsprüfung sind z.B.:

- In welchen Fällen titulierte ich die Forderung?
- In welchen Fällen veranlasse ich die Zwangsvollstreckung?
- **Wann** bringe ich welche Vollstreckungsmaßnahme aus?
- In welchen Fällen nehme ich am Insolvenzverfahren gegen den Forderungsschuldner teil?
- Welche kostengünstigen Handlungsalternative habe ich jeweils?
- Wann ist es vertretbar, die Bearbeitung einzustellen?

Allgemeines Thema ist also: Festlegung von Wertgrenzen und Strategien.

Mittel des Forderungseinzugs

Der **klassische Mahnprozess** beschränkt sich auf:

- Mahnbriefe
- Titulierung
- Zwangsvollstreckung.

Segmente des **professionellen Forderungseinzugs** sind zusätzlich u.a.:

- Inbound- und Outbound-Telefonie
- (soweit zulässig) Mahnung mit anderen Medien (E-Mail, SMS)
- Fallspezifische Briefketten
- Langzeitüberwachung (u.a. Ratenzahler)
- Außendienst
- Als Hilfsmittel: Bonitätsanfragen, Registeranfragen, Meldeamtsanfragen pp.

Rechtsdienstleister und deren Kosten

Als Rechtsdienstleister kommen Rechtsanwälte und Inkassounternehmen in Betracht.

Die **Vergütungen der Rechtsanwälte** regelt das RVG.

Gewisse Stellschrauben im Rahmen des Forderungseinzugs gibt § 4 RVG. Hier kann bei Erfolglosigkeit der Einziehungsbemühungen die Zahlung eines Teilbetrages bei Abtretung der restlichen Gebührenforderung im Übrigen erfolgen.

Die **Vergütung der Inkassounternehmen** entspricht im Ergebnis weitgehend der der Anwälte. Im gerichtlichen Mahnverfahren dagegen fallen (streitwertunabhängig) für die Inkassounternehmen lediglich 25,00 Euro an (§ 4 Abs. 4 RDGEG).

Bei Erfolglosigkeit gelten die Beschränkungen des § 4 RVG für Inkassounternehmen nicht. Überdies sind bei Inkassounternehmen auch Vereinbarungen über eine Erfolgsvergütung möglich und gängig.

Entscheidungshilfen bei der Mandatierung eines Dritten

Die Auswahl eines Rechtsdienstleisters verlangt im Hinblick auf die Entscheidung des BGH vom 03. März 2016 erhebliche Sorgfalt. **Empfehlungen:**

- Verlangen Sie Referenzen
- Achten Sie auf Tätigkeitsschwerpunkte und Fachkunde des möglichen Partners
- Achten Sie auf Ihr Image – schauen Sie auf Seriosität des möglichen Partners
- Arbeiten Sie nur mit Partnern, die Fachkunde auch im Bereich der InsO haben
- Vergewissern Sie sich, dass Ihr Kooperationspartner über eine hinreichende Vermögensschadenshaftpflichtversicherung verfügt
- Achten Sie darauf, dass eine belastbare IT zur Verfügung steht und Schnittstellenprobleme gelöst sind
- Achten Sie beim Zahlungsverkehr darauf, dass die eingezogenen Beträge unverzüglich an Sie weitergeleitet werden
- Achten Sie strikt darauf, dass Vergütungsvereinbarungen mit dem Rechtsdienstleister dem geltenden Recht entsprechen
- Legen Sie besonderes Augenmerk auf den Datenschutz
- Intern: Achten Sie auf Verjährungsfristen.

Entscheidungshilfen bei der Mandatierung eines Dritten

Zusätzlich bei Inkassounternehmen:

- Registrierung im Rechtsdienstleistungsregister überprüfen
- Die Mitgliedschaft im Bundesverband Deutscher Inkasso-Unternehmen e.V. sollte Voraussetzung für eine Kooperation sein.

Intern:

- Legen Sie für Ihr Unternehmen eine allgemeine Strategie fest, wann bzw. unter welchen Voraussetzungen Sie mandatieren wollen
- Vergleichen Sie Haftungsfragen und Kostengesichtspunkte bei Eigenbearbeitung, Beauftragung eines Sozius und „Fremdmandat“
- Entwickeln Sie Muster für Mandatsverträge
- Entwickeln Sie (überschaubare) Ausschreibungen.

Und:

Geben Sie dem Forderungseinzug Zeit – werden Sie nicht ungeduldig!

Bewertung der Forderungen / Realisierungschance

Die Werthaltigkeit einer Forderung spielt eine große Rolle im Insolvenzverfahren. Der Umfang der Masse wird durch sie maßgeblich beeinflusst. Spiegelbildlich gilt dies logisch für die Frage der Kostendeckung im Rahmen der §§ 26, 207 InsO.

Die Beurteilung der Werthaltigkeit von Forderungen ist äußerst problematisch. Wirkliche Sicherheit hat man nie, man ist auf Prognosen angewiesen.

Maßgebliche Faktoren sind:

- **Art der Forderung** (Branche des Insolvenzschuldners)
- Alter der Forderung (je älter, desto geringer die Erfolgsaussichten)
- Höhe der Forderung (je höher, desto geringer zumindest eine kurzfristige Einziehungschance)
- Status der Forderung (tituliert, nicht tituliert); titulierte Forderungen sind nicht so werthaltig wie „frische“
- Welche Einziehungsmaßnahmen (ggf. Vollstreckungsmaßnahmen) liefen bereits?

Bewertung der Forderungen / Realisierungschance

Art der Forderung

Die Branche, aus der die Forderungen resultieren, spielt die entscheidende Rolle. Die Realisierungsquoten liegen im Extremfall zwischen 15% und über 80 %. Schulden bei Grundversorgern z.B. sind weit schwerer einzuziehen als sonstige Forderungen. Auch innerhalb einer Branche können die Werte abweichen (z.B. unterschiedliche Sparten bei einer Versicherung, Art der bestellten Ware beim Versandhandel).

Alter der Forderung

Eine Forderung, die etwa zwei Jahre oder länger nicht geltend gemacht wurde, ist anfällig (Vergessen, (unbegründete) Einreden, Anschriftenwechsel) und arbeitsintensiv. Allgemein sind „frische“ Forderungen um geschätzt 30 % werthaltiger als ältere.

Höhe der Forderung

Nimmt man Abstufungen bei der Hauptforderung bis 100 Euro, bis 500 Euro, bis 1000 Euro, bis 5000 Euro und über als 5000 Euro vor, darf man (freilich auch hier: branchenabhängig) kalkulieren, dass mit jeder höheren Stufe die Wahrscheinlichkeit des Einzugs um rund 10 % sinkt.

Bewertung der Forderungen / Realisierungschance

Status der Forderung

Noch nicht kaufmännisch durchgemahnte Forderungen sind nicht notleidend und können daher unter Berücksichtigung des statistischen Ausfallwertes des Unternehmens bewertet werden (regelmäßig über 90%).

Bei notleidenden Forderungen gilt:

Titulierte Forderungen sind regelmäßig nicht so werthaltig wie nicht titulierte. Bei letzteren besteht noch ein weit höheres Druckpotential. Bei etwa gleichem Alter von unter einem Jahr dürfte ein Abschlag von 30 % bei den titulierten Forderungen gerechtfertigt sein.

Umfang der der bisherigen Einziehungsmaßnahmen

Es gilt die Regel, dass die Forderung mit jeder vergeblichen Einziehungsmaßnahme an Wert verliert.

Dies gilt insbesondere bei der Zwangsvollstreckung:

Ist die Vermögensauskunft abgegeben und sind (soweit vorhanden) die verwertbaren Forderungen des Schuldners gepfändet, kann die Forderung als langfristig uneinbringlich angesehen werden (Abschreibungsfall, der wohl nur noch zum Forderungsverkauf ausreicht).

Bewertung der Forderungen / Realisierungschance

Die Beurteilung der Werthaltigkeit dürfte regelmäßig für den Verwalter problematisch sein.

Lösungsansatz:

- Greifen Sie auf eigene Erfahrungssätze bzgl. der Branche des Insolvenzschuldners zurück.
- Lassen Sie sich von Ihrem Kooperationspartner im Forderungseinzug eine entsprechende Prognose erstellen.
- Lassen Sie sich erforderlichenfalls eine Erfolgsquote garantieren (allerdings nur bei Inkassounternehmen möglich).
- Beides wäre auch bereits vor dem Berichtstermin denkbar, wenn die Mandatierung bereits vorab -unter entsprechende Bedingungen- erfolgt.

Bei der Entscheidung zugunsten eines Verkaufs der Forderungen gilt dies entsprechend.

Sonderfall: Bei Eröffnung bestehendes Einzugsmandat

Nach §§ 115, 116, 117 InsO erlöschen mit Eröffnung des Insolvenzverfahrens die Geschäftsbesorgungsverträge der Rechtsdienstleister und auch deren entsprechende Vollmachten.

Die Rechtslage für den Verwalter erscheint zunächst als komfortabel:

- Recht auf Herausgabe aller Unterlagen (kein Zurückbehaltungsrecht)
- Noch eingehende Zahlungen stehen der Masse zu
- Offene Vergütungsforderungen sind bloße Insolvenzforderungen
- Regelmäßig besteht kein Aufrechnungsanspruch.

Es gibt aber auch Probleme für den Verwalter:

- Die Handakte wird nicht elektronisch übergeben
- Schuldner stellen die ihre Ratenzahlung ein. Die Wiederbelebung solcher Vereinbarung ist äußerst problematisch.
- Bei fiduziarischer Treuhand ist eine Rückabtretung erforderlich. Ist die Forderung tituliert, muss eine Titelumschreibung erfolgen. Die Kosten für die Zustellung des umgeschriebenen Titels fallen der Masse zur Last.

Sonderfall: Bei Eröffnung bestehendes Einzugsmandat

Empfehlung:

- Prüfen Sie ernsthaft, ob dem Rechtsdienstleister nicht ein neues Mandat erteilt werden sollte.
- Prüfen Sie auch die Möglichkeit eines Verkaufs der Forderungen.
- Beide Varianten werden regelmäßig für die Masse günstiger sein als die Aufnahme des Forderungseinzugs durch Sie („Second Placement“).

Forderungsverkauf

Es steht im pflichtgemäßen Ermessen des Verwalters, wie die Verwertung der Forderungen erfolgt. Neben dem Forderungseinzug, sei es durch Eigenbearbeitung, sei es durch Mandatierung eines Rechtsdienstleisters, besteht auch die Möglichkeit, die Forderungen zugunsten der Masse zu verkaufen.

Soweit die Entscheidung zugunsten eines Verkaufs der Forderungen gefallen ist, sollte folgendes beachtet werden:

- Die Werthaltigkeit der Forderungen entspricht den o.g. Faktoren.
- Der Forderungskauf bzw. der Kaufpreis basiert regelmäßig auf einer Mischkalkulation. Diese lässt sich logisch am besten darstellen, wenn eine große Anzahl von Forderungen verkauft werden soll.
- Der Kaufpreis muss auch eine Marge für den Forderungskäufer lassen.
- Einzelforderungen sind äußerst schwer zu verkaufen – machen Sie ein Mandat daraus.

Forderungskauf

Der Forderungskauf ist, soweit es sich um den Ankauf notleidender Forderungen handelt, ohne jede Erlaubnis für jedermann zulässig.

Deshalb gilt hier in besonderem Maße:

- Achten Sie auf Ihr Image als Insolvenzverwalter – schauen Sie auf Seriosität des möglichen Partners
- Verlangen Sie Referenzen
- Arbeiten Sie nur mit Partnern, die Fachkunde auch im Bereich der InsO haben
- Prüfen Sie die Bonität des möglichen Käufers.

Intern ist ratsam:

- Entwickeln Sie ein Muster für Ausschreibungen.
- Verwenden Sie besondere Sorgfalt auf die Kaufverträge bzw. die Abtretungen.
- Denken Sie dabei auch daran, dass die Forderungen, soweit tituliert, umgeschrieben werden müssen. Die Regelung des § 727 ZPO sollte stets im Auge behalten werden.

-

Vielen Dank
für Ihre
Aufmerksamkeit