Verband
Insolvenzverwalter
Deutschlands e.V.

Vorstand

Dr. Siegfried Beck
- Vorsitzender -

Dr. Achim Ahrendt

Angelika Amend

Barbara Beutler

Norbert Weber

Gesprächsvorlage

für das Gespräch mit
Frau Ministerin Leutheusser-Schnarrenberger

am 17.03.2010

hier:

Vorschläge des VID e.V. zur Entwicklung des Insolvenzrechts in der 17. Legislaturperiode

Geschäftsführer
Dr. Daniel Bergner

Geschäftsstelle
Jägerstraße 26
10117 Berlin

Tel.: 030/204555-25
Fax: 030/204555-35

info@vid.de
www.vid.de

I. Insolvenzplanverfahren

Zu diesem Themenkomplex hat eine Arbeitsgruppe des BMJ unter dem Titel „Insolvenzstandort Deutschland“ in den beiden vergangenen Jahren bereits umfangreiche Vorarbeit geleistet. Der VID hat in dieser Arbeitsgruppe mitgearbeitet. Auslöser dieser Initiative des BMJ waren insbesondere die verschiedentlich (Schefenacker, Brochier) bekannt gewordenen Fälle, in denen eine Migration des Insolvenzverfahrens nach Großbritannien durchgeführt oder versucht worden war. Als Begründung für solche Migrationen war immer wieder - insbesondere durch angelsächsische Berater- auf die angeblich besseren rechtlichen Rahmenbedingungen für Sanierungen in Großbritannien hingewiesen worden. Im Verlauf der weiteren Diskussion stellt sich jedoch heraus, dass die vermeintlichen Vorteile der britischen Rechtsordnung und insbesondere die dort vor wenigen Jahren eingeführten der company voluntary arrangements (CVA) dem deutschen Insolvenzverfahren nicht überlegen sondern im Gegenteil sogar in wichtigen Aspekten (Insolvenzauslösung, Schutz der ungesicherten Gläubiger, Insolvenzgeldfinanzierung, übertragende Sanierung) unterlegen sind.

Die weitere Diskussion hat sich deshalb auf das deutsche Insolvenzplanverfahren konzentriert, das durch gezielte Eingriffe noch weiter verbessert werden kann.

1. Die Einführung eines **debt-to-equity swap** im Insolvenzplanverfahren sollte die ungerechtfertigte Bevorzugung der Altgesellschafter beseitigen, die nach Abschluss eines erfolgreichen Insolvenzplanverfahren bisher ein saniertes Unternehmen zurück erhalten ohne hierfür eigene Opfer erbringen zu müssen. Nachdem dieses Instrument in den Beratungen zur Einführung der Insolvenzordnung bereits eine Rolle gespielt hatte wurde es damals insbesondere durch die FDP aus grundrechtlichen Erwägungen noch verworfen. Die FDP hat diese Position nunmehr jedoch aufgegeben und bereits in der vergangenen Legislaturperiode eine positive Grundhaltung zu solchen Eingriffen im Rahmen eines Insolvenzplanverfahrens formuliert. Sie sind spätestens seit der gesetzlichen Verankerung des so genannten „squeze out“ im deutschen Gesellschaftsrecht auch in ihrer grundrechtlichen Dimension akzeptiert und damit gerade auch für das Insolvenzverfahren sinnvoll.

2 Die **Rechtsschutzlastigkeit** des Insolvenzplanverfahrens wird seit seiner Einführung als ein wesentliches Hindernis kritisiert und sollte zugunsten einer Ausweitung von sog. Obstruktionsverboten reduziert werden. Der vom Gesetzgeber im Insolvenzplanverfahren eingeführte Rechtsschutz von Minderheitsgläubigern hat sich in vielen Fällen als zentrales Hindernis für die schnelle Umsetzung von Insolvenzplänen erwiesen und gefährdet damit das Sanierungsziel dieses Verfahrens. Er eröffnet Obstruktionsmöglichkeiten die in vielen Fällen zur Erwirkung von Sondervorteilen genutzt werden können obwohl die dort geltend gemachten Rechtspositionen im Ergebnis keinen Erfolg versprechen.

3. Die Vorbereitung von Insolvenzplänen erfordert gerade im KMU-Bereich Mittel, die oftmals in der Krise nicht mehr zur Verfügung stehen. **Gezielte Förderprogramme**, wie sie etwa in Sachsen durch die sächsische Aufbaubank angeboten werden, können hier zu einer erheblichen Ausweitung der Anwendungsfälle beitragen. Dabei geht es im Einzelfall nicht um große Summen. Die Förderung erleichtert jedoch in der Krisensituation die notwendige Vorarbeit und hat in Sachsen zu einer bundesweit einmaligen Dichte von erfolgreichen Insolvenzplänen geführt.

In der aktuellen Koalitionsvereinbarung wird die weitere Entwicklung des Insolvenzplanverfahrens mit folgender Formulierung angesprochen:

> *„Das Insolvenzplanverfahren soll vereinfacht und im Sinne eines Restrukturierungsrechts noch stärker auf die Frühsanierung von Unternehmen ausgerichtet werden."*

Der VID unterstützt diese Aussage und schlägt zu ihrer Umsetzung die oben geschilderten Maßnahmen vor.

II. Außergerichtliches Sanierungsverfahren

Die ebenfalls diskutierte Einführung eines außergerichtlichen Sanierungsverfahrens wird in der aktuellen Koalitionsvereinbarung ebenfalls angesprochen. Dort wird ausgeführt:

> *„Wir wollen die Restrukturierung und Fortführung von sanierungsfähigen Unternehmen erleichtern und damit den Erhalt von Arbeitsplätzen ermöglichen. Hierzu gehört es, die rechtlichen Rahmenbedingungen für außergerichtliche Sanierungsverfahren für Unternehmen im Vorfeld einer drohenden Insolvenz zu verbessern."*

Der VID steht solchen Überlegungen grundsätzlich aufgeschlossen gegenüber soweit es um die allgemeinen rechtlichen Rahmenbedingungen für außergerichtliche Sanierungen geht. Jede gelungene Sanierung erhält Arbeitsplätze und vermeidet Folgekosten für die Wirtschaft.

Gerade in der Diskussion solcher außergerichtlicher Sanierungsverfahren zur Vermeidung einer Insolvenz hat der Blick auf das europäische Ausland zuletzt jedoch auch ernüchternd gewirkt.

Dort (z.B. in Großbritannien und Frankreich) waren seit der Jahrtausendwende solche Verfahren eingeführt worden um Sanierungen außerhalb einer Insolvenz zu begünstigen. Die hier eingeführten Verfahren stoßen insbesondere auf folgende Bedenken:

1. Zur erfolgreichen Nutzung von Sanierungschancen ist ein **möglichst frühzeitiger Verfahrenseintritt** unerlässlich. Der empirisch gesicherte Befund zeigt eindeutig, dass Insolvenzverfahren gerade im KMU-Bereich bis heute nahezu durchgehend zu spät beantragt werden. Notwendige Insolvenzanträge werden z.T. viele Monate zu spät gestellt um das immer noch bestehende Stigma einer Insolvenz zu vermeiden. Die Einführung eines außergerichtlichen Sanierungsverfahrens könnte zu einer weiteren Verschlechterung dieser Situation beitragen wenn sie dazu führt, dass ein solches Sanierungsverfahren zur Verschleppung der Insolvenz genutzt würde.

2. Die Wirkungen eines außergerichtlichen Sanierungsverfahrens werden maßgeblich durch seine rechtlichen Rahmenbedingungen für den Schuldner definiert. Die Einführung eines **Schuldenmoratoriums** und die **Aussetzung der Insolvenzantragspflicht** haben dabei zentrale Bedeutung. Beide Maßnahmen müssten zur Verhinderung von Missbräuchen - mit klaren gesetzlichen Grenzen (Fristen, laufende Berichtspflichten, Erfolgsmessung der Sanierungsbemühungen) - unter strenge gerichtliche Aufsicht gestellt werden. Insbesondere ein Schuldenmoratorium wäre mit einer zeitlich begrenzten Aussetzung von Einzelzwangsvollstreckungen zu verbinden, da seine Sanierungswirkung anderenfalls jederzeit unterlaufen werden könnte. Eine solche Aussetzung könnte jedoch nur aufgrund einer öffentlichen Bekanntmachung vollzogen werden, um die notwendige Wirkung gegenüber allen Gläubigern herzustellen. Mit dieser öffentlichen Bekanntmachung wäre jedoch gerade im KMU-Bereich eine ähnliche Situation hergestellt, wie sie heute bereits mit einer Insolvenzbekanntmachung verbunden ist. Kündigung von wichtigen Verträgen und einseitige Veränderung von günstigen Lieferkonditionen wären unvermeidbar. Damit würde die Sanierungswirkung von vorne herein in Frage gestellt. Gleichzeitig könnten die Sanierungsinstrumente der Insolvenzordnung nicht genutzt werden. Dies gilt insbesondere für die Insolvenzgeldfinanzierung und die Möglichkeit der kurzfristigen Kündigung ungünstiger Verträge. Im Ergebnis wären gerade die notwendigen Wirkungen einer außergerichtlichen Sanierung in Frage gestellt.

3. Die notwendige zeitliche Begrenzung zur **Vermeidung von Insolvenzverschleppungen** führt dazu, dass im Rahmen eines außergerichtlichen Sanierungsverfahrens regelmäßig nur finanzwirtschaftliche und keine ertragswirtschaftlichen Sanierungen erfolgen können. Solche rein finanzwirtschaftlichen Sanierungen sind allerdings schon heute möglich, wenn das Unternehmen auf der ertragswirtschaftlichen Seite nicht gefährdet ist. Die zeitlich befristete Einführung des sog. zweistufig modifizierten Überschuldungsbegriffes in § 19 Abs. 2 Satz 1 InsO hat dazu geführt, dass ein ertragswirtschaftlich gesundes Unternehmen schon heute nicht wegen Überschuldung zum Insolvenzantrag gezwungen wird wenn seine Fortführung nach den Umständen überwiegend wahrscheinlich ist.

Der VID sieht vor dem geschilderten Hintergrund derzeit keine Notwendigkeit für die Einführung eines eigenständigen außergerichtlichen Sanierungsverfahrens.

III. Sanierungsverfahren innerhalb der Insolvenz - Eigenverwaltung bei „drohender Zahlungsunfähigkeit“

Im Rahmen von Gesprächen mit Rechtspolitikern der Koalition wurde dem VID nun auch ein Modell vorgestellt, das erstmals den Versuch unternimmt, im Rahmen der Insolvenzordnung durch eine Kombination der Eigenverwaltung mit dem Insolvenzgrund der drohenden Zahlungsunfähigkeit zu einem vorgezogenen (d. h. vor der Zahlungsunfähigkeit oder der Überschuldung einsetzenden) Sanierungsversuch zu kommen.

Der VID steht solchen innovativen Überlegungen sehr offen und gesprächsbereit gegenüber.

Der Insolvenzgrund der drohenden Zahlungsunfähigkeit führt bisher im Insolvenzgeschehen ein Schattendasein. Nur sehr wenige Schuldner ergreifen die mit ihm gebotene Chance einer frühen Einleitung des Verfahrens. Gerade diese frühe Einleitung wäre jedoch mit Blick auf die deutlich besseren Sanierungschancen in den meisten Fällen dringend geboten.

Die Gründe für diese Zurückhaltung auf Schuldnerseite liegen nach unserem Eindruck vor allem in der immer noch schwach ausgeprägten Bereitschaft, eine Insolvenz als Chance für die Sanierung von Unternehmen zu nutzen. Trotz der ausgeprägten Sanierungsmöglichkeiten und Sanierungsinstrumente der Insolvenzordnung, die hier den Vergleich mit anderen Rechtsordnungen keinesfalls zu scheuen braucht, wird die Insolvenz weiterhin als Stigma gefürchtet.

Sie wird auch als drohender Kontrollverlust wahrgenommen, der mit der Bestellung eines vorläufigen Insolvenzverwalters durch das Insolvenzgericht einsetzt. Diese Perspektive ist offenbar für viele Unternehmer eine schwere Belastung.

In diesem Zusammenhang kann die Eigenverwaltung, die bisher außerhalb spezieller Verfahrensgestaltungen (Großunternehmen, Freiberufler) ebenfalls eine untergeordnete Rolle spielt, neben der rechtlichen auch eine psychologische Funktion übernehmen. Eine Kombination von drohender Zahlungsunfähigkeit und Eigenverwaltung könnte somit einen wichtigen Impuls für die frühere Einleitung von Sanierungsversuchen geben.

Bei der Ausgestaltung eines solchen Sanierungsversuchs wären nach unserem Eindruck mehrere Punkte zu beachten:

1. Ein Sanierungsversuch kann nur dann in Frage kommen, wenn **nicht bereits Insolvenzreife** im Sinne einer bereits eingetretenen Zahlungsunfähigkeit (§ 17 InsO) oder Überschuldung (§ 19 InsO) vorliegt. Ansonsten wäre er ein Versuch der Insolvenzverschleppung, der innerhalb kürzester Zeit die notwendige Vertrauensbasis auf Seiten der Gläubiger verlieren würde. Es erscheint deshalb unbedingt geboten, vor Einleitung eines solchen Versuchs die evtl. Insolvenzreife gutachterlich überprüfen zu lassen.

2. Eine **zeitliche Begrenzung** erscheint ebenfalls dringend erforderlich. Die bisherigen Überlegungen skizzieren einen Zeitraum von bis zu 3 Monaten. Innerhalb dieses Zeitraums lässt sich der mögliche Erfolg von Sanierungsbemühungen nach unserem Eindruck zweifelsfrei feststellen. Ein längerer Zeitraum oder gar ein Verzicht auf eine zeitliche Begrenzung hätte demgegenüber entscheidende Nachteile, weil er nicht zur Klärung beiträgt und lediglich taktische Verzögerungen provoziert.

3. Eine **gerichtliche Überwachung** des Sanierungsversuchs ist bei evtl. Eingriffen in individuelle oder kollektive Gläubigerrechte verfassungsrechtlich geboten. Zu diesen Eingriffen ist bereits die Einleitung des Sanierungsversuchs zu rechnen, wenn diese mit der erforderlichen gutachterlichen Überprüfung der Insolvenzreife verbunden wird. Ein so eingeleiteter Sanierungsversuch würde notwendigerweise Insolvenzanträge einzelner Gläubiger temporär ausschließen und ihnen so die Möglichkeit nehmen, zu einem selbst gewählten Zeitpunkt eine solche Überprüfung einzuleiten. Auch spätere Eingriffe, wie etwa ein temporärer Einzelvollstreckungsstopp, machen die Einschaltung des Gerichts ab initio unabweisbar.

4. Neben der gerichtlichen Überwachung ist **im Rahmen der Eigenverwaltung auch ein Sachwalter** zu bestellen. Dieser Sachwalter ist nach § 274 Abs.1 i.V.m. § 56 Abs. 1 InsO durch das Gericht zu bestellen und nach § 274 Abs. 1 i.V.m. § 58 Abs.1 InsO zu beaufsichtigen. Er hat nach § 274 Abs. 2 InsO die wirtschaftliche Lage des Schuldners zu prüfen und die Geschäftsführung sowie die Ausgaben für die Lebensführung zu überwachen.

   Den **Prüfungs- und Überwachungsaufgaben des Sachwalters** käme im Rahmen eines Sanierungsversuchs besondere Bedeutung zu, da sie eine laufende Überwachung zur rechtzeitigen Feststellung der möglichen Insolvenzreife notwendig machen würden. Zur Durchsetzung der hier eröffneten Aufgaben ist dem Sachwalter bei Eintritt der Zahlungsunfähigkeit (§ 17 InsO) oder bei Überschuldung (§ 19 InsO) ein eigenes Insolvenzantragsrecht und eine Insolvenzantragspflicht zuzuweisen, die im Missachtensfall mit einer Rechtsfolge analog § 15a InsO zu versehen wäre.

5. Im Rahmen der gerichtlichen Auswahl des Sachwalters kann ein **Vorschlagsrecht des Schuldners** vorgesehen werden. Die Ausgestaltung dieses Vorschlagsrechts sollte jedoch nicht so weit gehen, dem Gericht eine konkrete Person vorschreiben zu können. Ansonsten wäre die nach § 274 Abs.1 i.V.m. § 56 Abs.1 geforderte Unabhängigkeit des Sachwalters gerade dort in Frage gestellt, wo sie aufgrund der im Sanierungsversuch notwendigen Kooperationsbereitschaft von Gläubigerseite als Maßnahme der Vertrauensbildung besonders gefordert ist.

6. Zur Sicherstellung einer **unabhängigen Überwachung** ist zudem vorzusehen, dass der bestellte Sachwalter oder ein mit ihm verbundener Kollege in einem sich möglicherweise anschließenden Insolvenzverfahren nicht zum Insolvenzverwalter bestellt werden können.

7. Im Verlauf eines Sanierungsversuchs sind vom Schuldner Verhandlungen mit seinen Gläubigern zu führen. Diese werden auf Seiten der Gläubiger wesentlich davon bestimmt sein, das eigene Risiko im Falle eines Scheiterns der Sanierung zu minimieren. Infolge dieser Motivation wird regelmäßig die Ausreichung weiterer Sicherheiten oder die Bezahlung fälliger Rechnungen gefordert werden. Damit sind für ein mögliches späteres Insolvenzverfahren regelmäßig Tatbestände geschaffen, die der Insolvenzanfechtung unterliegen können. Diese Ausgangslage wird die Gläubiger regelmäßig dazu bestimmen, den Vorschlägen des Schuldners reserviert oder sogar ablehnend gegenüber zu stehen, wenn sie im Stadium der bereits drohenden Zahlungsunfähigkeit vorgetragen werden. Um einem Sanierungsversuch unter diesen Vorzeichen nicht von vorneherein alle Erfolgschancen zu nehmen, wäre eine **Anpassung des Insolvenzanfechtungsrechts** denkbar. Sie könnte bestimmte Tatbestände anfechtungsfrei stellen, wenn gleichzeitig sicher gestellt wäre, dass sie mit der gebotenen Ernsthaftigkeit unternommen werden. Ein Mittel zur Sicherstellung dieser Ernsthaftigkeit wäre die Einführung einer sog. „grace period“, also einer längeren Frist nach Umsetzung der Sanierung, in der die zunächst anfechtungsfrei gestellten Tatbestände nachträglich wieder einer Anfechtbarkeit unterfallen, wenn der Sanierungserfolg nicht nachhaltig ist und ein Insolvenzverfahren eingeleitet werden muss.

IV. Konzerninsolvenzen

Seit dem Einsetzen der Finanzmarktkrise und den damit verbundenen Auswirkungen auf die Realwirtschaft hat das Thema der Konzerninsolvenz auch in der Öffentlichkeit große Aufmerksamkeit erlangt. Auch hier gab es schon vor den großen Insolvenzfällen der jüngsten Vergangenheit eine Arbeitsgruppe des BMJ, die sich intensiv mit möglichen Verbesserungen der rechtlichen Rahmenbedingungen beschäftigt hat.

Im Ergebnis sind nach dem Eindruck des VID keine radikalen Eingriffe in das geltende Insolvenzrecht notwendig. Vielmehr sollte an einigen wichtigen Punkten eine Anpassung an die wirtschaftlichen Realitäten von Konzernen erfolgen:

1. Es erscheint sinnvoll, den **Konzernbegriff** im Rahmen des Insolvenzrechts zu klären um auf dieser Klärung einzelne Maßgaben für Konzerninsolvenzen entwickeln zu können.

2. Eine zentrale Maßgabe sollte die **Konzentration der gerichtlichen Zuständigkeit** für Konzerninsolvenzverfahren sein. Hierbei wäre aufgrund der regelmäßig umfangreich geforderten Expertise auf Seiten der Gerichte eine Konzentration auf Gerichte mit entsprechender personeller Ausstattung notwendig. Denkbar wäre etwa eine Konzentration am Sitz der Oberlandesgerichte.

3. Zur Regelung von Konfliktfällen im Konzernverbund sollte die Einsetzung von **Sonderinsolvenzverwaltern** gesetzlich geregelt werden.

4. Im Fall von **grenzüberschreitenden Konzerninsolvenzen** sollte die gerichtliche Zuständigkeit ebenfalls gesetzlich konzentriert werden.

5. Eine Verhinderung von Missbrauchsmöglichkeiten wäre zu diskutieren. Anregungen könnte die EuGH-Entscheidung im Fall Parmalat bieten.

V. Insolvenzstatistik

Bereits in der abgelaufenen Legislaturperiode wurde mit dem Insolvenzstatistikgesetz ein Entwurf zur umfassenden Neuordnung der Insolvenzstatistik vorgelegt. Dieser Entwurf beseitigt erhebliche Lücken der bisher unvollständigen Datenerhebung zu Insolvenzverfahren. Er konnte leider nicht umgesetzt werden und sollte nun erneut eingebracht und verabschiedet werden.

VI. Berufsrecht für Insolvenzverwalter

Der VID hat die Professionalisierung der Insolvenzverwalter, die insbesondere seit Inkrafttreten der Insolvenzordnung sehr deutliche Konturen angenommen hat, seit Jahren mit eigenen Initiativen maßgeblich vorangetrieben. Die Verabschiedung von Berufsgrundsätzen wurde ergänzt durch die Mitarbeit in der sog. Uhlenbruck-Kommission, die als gemeinsames Gremium von Insolvenzverwaltern, Gläubigern und Justiz weitere Vorgaben für professionelle Bearbeitung von Insolvenzverfahren erarbeitet hat. Zuletzt hat der VID eine verbindliche Zertifizierung nach ISO 9001 für alle seine Mitglieder eingeführt.

Leider stellen wir immer noch fest, dass diese Standards nicht überall so eindeutig befolgt werden wie wir uns dies wünschen. Mit unserm Wunsch sind wir aber nicht allein. Auch die Öffentlichkeit fragt nach solchen Standards. Viele Berufe mit weniger Verantwortung sind bereits heute berufsrechtlich stärker geregelt.

In jüngster Zeit hat die anstehende Umsetzung der EU-Dienstleistungsrichtlinie der Diskussion eine europarechtliche Perspektive hinzugefügt. Die Anwendbarkeit der EU-Dienstleistungsrichtlinie auf die Tätigkeit des Insolvenzverwalters wird diskutiert, ist jedoch auf Seiten der Bundesregierung unumstritten. Sie führt zur Notwendigkeit einer einheitlichen Zulassung zum Beruf des Insolvenzverwalters der bereits in mehreren Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts als eigenständiger Beruf im Sinne des Art. 12 GG anerkannt wurde.

In einer außerordentlichen Mitgliederversammlung am 30.10.2009 hat der VID deshalb folgende **Eckpunkte** beschlossen, die seine Position zur weiteren berufsrechtlichen Entwicklung markieren:

1. Der VID befürwortet eine allgemein verbindliche Regelung der Berufsausübung in der Form einer gesetzlichen Berufsordnung für Insolvenzverwalter.

2. Eine allgemein verbindliche Regelung der Berufsausübung sollte die Berufsgrundsätze des VID und die Ergebnisse der Uhlenbruck-Kommission umfassend aufnehmen und im Sinne der Grundsätze ordnungsgemäßer Insolvenzverwaltung darüber hinausgehen.

3. Neben der Berufsausübung muss auch der Zugang zum Beruf des Insolvenzverwalters allgemein verbindlich geregelt werden.

4. Eine allgemein verbindliche Regelung des Berufszugangs muss den künftigen Anforderungen an die Berufsausübung mit einem hohen Anforderungsprofil entsprechen.

5. Allgemein verbindliche Regelungen für Berufszugang und Berufsausübung müssen eine gesetzliche Regelung der Berufsaufsicht beinhalten. Die Berufsaufsicht muss überwachen, dass die persönlichen, fachlichen und organisatorischen Voraussetzungen der Berufsausübung jederzeit vorliegen und die Regelungen der Berufsordnung und die Grundsätze ordnungsgemäßer Insolvenzverwaltung eingehalten werden. Zu diesem Zweck darf sie Kontrollen auch vor Ort vornehmen. Sie darf sich bei der Erfüllung dieser Aufgaben fachlich anerkannter Dritter bedienen.

In der aktuellen Koalitionsvereinbarung findet sich zu diesem Thema folgende Aussage:

> *„Weiteren Regelungsbedarf werden wir prüfen. Das gilt namentlich für den Verschuldensbegriff, die Verwalterauswahl und das Verbraucherinsolvenzverfahren."*

VII. Insolvenzgerichte

Neben der berufsrechtlichen Entwicklung der Insolvenzverwalter wird auch die Verbesserung der personellen und sachlichen Ausstattung bei den Insolvenzgerichten notwendig sein. Hier hat bereits die oben angesprochene Uhlenbruck-Kommission wichtige Verbesserungsvorschläge erarbeitet. Eine Weiterführung der in §2 Abs.2 InsO angelegten Möglichkeit zur Konzentration sollte dringend erwogen werden um dem professionellen Insolvenzverwalter sachkundige und erfahrene Richter und Rechtspfleger zur Seite zu stellen. An vielen Gerichten gilt das Amt des Insolvenzrichters bis heute leider als ungeliebte Durchgangsstation. Viel zu oft wird es zudem mit anderen Aufgaben kombiniert, die nichts mit der geforderten Expertise zu tun haben.

Zu dieser Expertise gehören insbesondere auch vertiefte betriebswirtschaftliche Kenntnisse ohne die auf Seiten der Insolvenzverwalter bereits heute eine ordnungsgemäße Abwicklung von Unternehmensinsolvenzen nicht mehr möglich ist. Einem aktuellen Vorbild des Justizministeriums in NRW folgend, sollte auch die Möglichkeit der Hospitierung von Insolvenzrichtern und Insolvenzrechtspflegern in Verwalterbüros geprüft werden, um so die eigene Erfahrung durch Kenntnisse über die Arbeit der Insolvenzverwaltung zu ergänzen.

Bei der Ausgestaltung von Stellenplänen und Pensenschlüsseln wäre darauf zu achten, dass diese Erfahrung nur durch eine langjährige Tätigkeit erworben werden kann. Diese Nachhaltigkeit sollte auch in der Ausstattung der Stellen zum Ausdruck kommen. Sie sollten an das Niveau der Amtsgerichtsdirektoren oder ihrer Stellvertreter angepasst und mit einer Verweildauer von mindestens 2 Jahre versehen werden.

VIII. Keine Abkehr vom Prinzip der par conditio creditorum: Anfechtungsrecht

Eine große, wahrscheinlich sogar die größte Errungenschaft der Diskussionen, die zur Einführung der Insolvenzordnung geführt haben ist der Verzicht auf die Vorrechte bestimmter Gläubigergruppen. Diese Vorrechte hatten das Verfahren nach der alten Konkursordnung für viele nicht bevorrechtigter Gläubiger zu einer sinnlosen Pflichtübung werden lassen. Nach Bedienung der bevorrechtigten Gläubiger waren die Aussichten auf nennenswerte Quoten so gering, dass der Aufwand einer Verfahrensbeteiligung in keinem Verhältnis zum Ertrag stand.

Die Insolvenzordnung hat deshalb zu recht eine konsequente Umsetzung des Grundsatzes der Gläubigergleichbehandlung durchgesetzt. Diese Konsequenz zeigt sich nicht nur in der Abschaffung alter Vorrechte. Sie wird insbesondere auch im Anfechtungsrecht deutlich, das die Gläubigerbenachteiligung im Vorfeld eines Insolvenzantrags verhindert und damit eine Restitution der alten Vorrechte „durch die Hintertür“ verhindert.

In der vergangenen Legislaturperiode wurde das Anfechtungsrecht gerade wegen dieser Wirkungen durch Sozialversicherungsträger und Finanzbehörden zunehmend kritisiert. Dies führte zu mehreren Versuchen, eine ersatzlose Streichung der Anfechtbarkeit von Zahlungen an Sozialversicherungs-träger und Fiskus durchzusetzen. Nachdem ein erster Versuch noch im Rechtsausschuss abgewehrt wurde war ein zweiter Versuch unter Umgehung des Rechtsausschusses schließlich erfolgreich und führte zur Einführung des § 28e Abs.1 Satz 2 SGB IV (*Die Zahlung des vom Beschäftigten zu tragenden Teils des Gesamtsozialversicherungsbeitrags gilt als aus dem Vermögen des Beschäftigten erbracht*.)

Die Einführung dieser Vorschrift unter Umgehung des Rechtsausschusses führte zu scharfen Protesten.

Im Koalitionsvertrag der 17. Legislaturperiode findet sich deshalb folgerichtig die Bemerkung:

> *„Eine wesentliche Errungenschaft der Insolvenzordnung ist die Gleichbehandlung aller Gläubiger. Hiermit nicht vereinbar ist die in der letzten Wahlperiode gegen den Willen der Rechtspolitiker aller Fraktionen erfolgte Privilegierung der Sozialkassen im Insolvenzverfahren. Diese werden wir beenden."*

Der BGH hat in seiner Entscheidung vom 5.11.2009 (Az.IX ZR 233/08) ebenfalls zum Ausdruck gebracht:

> *„Die Zahlung der Arbeitnehmerbeiträge zu den Gesamtsozialversicherungsbeiträgen kann als Rechtshandlung des Arbeitgebers im Insolvenzverfahren über dessen Vermögen als mittelbare Zuwendung an die Einzugsstellen angefochten werden."* (Leitsatz des Gerichts)

Der VID unterstützt die im Koalitionsvertrag getroffene Festlegung und begrüßt die geplante Streichung der systemwidrig und unter Umgehung des Rechtsausschusses eingefügten Privilegierung der Sozialversicherungsträger.

Berlin, den 17.03.2010

Dr. Siegfried Beck
Rechtsanwalt als Vorsitzender