Bund Deutscher Rechtspfleger, Theresienstr. 15, 97070 Würzburg

Bundesministerium der Justiz
Referat R A 6
Mohrenstraße 37
10117 Berlin
Nur per Email: ra6@bmj.bund.de
poststelle@bmj.bund.de

22. Februar 2023

Kommissionsvorschlag für eine Richtlinie zur Harmonisierung bestimmter Aspekte des Insolvenzrechts (COM(2022) 702 final)
Schreiben vom 30. Januar 2023 (RA6-376620#00002)

Sehr geehrter Herr Bundesminister,
sehr geehrte Damen und Herren,

der Bund Deutscher Rechtspfleger bedankt sich für die Möglichkeit der Stellungnahme. Unter maßgeblicher Mitwirkung unserer Fachkommission und der gerichtlichen Praxis nehmen wird wie folgt Stellung genommen:

Der Vorschlag für eine Harmonisierungsrichtlinie versucht darauf abzuziehen, den Wert zu maximieren, den die Gläubiger aus einem insolventen Unternehmen ziehen können. Zu diesem Zweck sollen sich die Bestimmungen über Anfechtungsklagen und das Aufspüren von Vermögenswerten gegenseitig verstärken. Dies soll durch die Einführung eines Minimums an harmonisierten Bedingungen für die Erhebung von Anfechtungsklagen und durch die Verbesserung der Aufspürbarkeit von Vermögenswerten durch die Erleichterung des Zugangs von Insolvenzverwaltern zu Bankkontoinformationen, Informationen über wirtschaftliche Eigentümer und bestimmten nationalen Vermögensregistern, einschließlich derer anderer Mitgliedstaaten geschehen.

Der Richtlinienentwurf differenziert zwischen Insolvenzgerichten, Verwaltern und „entsprechenden Behörden“. Letztere sollen für die Durchführung eines zu schaffenden „vereinfachten Liquidationsverfahrens“ für Kleinstunternehmen zuständig sein. Sofern Verwalter nicht vorhanden sind, soll dabei die Behörde für viele Sachverhalte zuständig sein, sogar für materiell-rechtliche Fragen. Ob diese Behörden nach dem Entwurf auch Gerichte sein können, bleibt offen, eine abschließende begriffliche Differenzierung fehlt. Das deutsche Insolvenzrecht kennt solche Behörden nicht. Gegenwärtig sind Insolvenzverfahren bei den Insolvenzgerichten sachlich angesiedelt. Bleibt man dem

Kontakt
Christine Hofstetter
Bundesgeschäftsführerin
E-Mail: chofstetter@bdr-online.de
Tel.: +49 (0) 931/7849284
mobil: +49 (0) 160/98080141

Mitglied im dbb beamtenbund und tarifunion E.U.R.

Postanschrift
Bund Deutscher Rechtspfleger
Theresienstr. 15
97070 Würzburg

E-Mail: post@bdr-online.de

Grundsatz der Gewaltenteilung treu, müssten neue Behörden eingerichtet werden. Deren Aufbau und personelle Ausstattung bleibt im Entwurf völlig im Unklaren. Der Aufbau einer solchen Struktur außerhalb der Justiz in einer Umsetzungsfrist von 2 Jahren ist völlig unrealistisch. Aufgrund der angedachten Aufgaben ist die sachliche Unabhängigkeit der Entscheider in solchen Verfahren zwingend geboten, um eine zügige eigenverantwortliche Abwicklung zu erreichen. Dies wird im gerichtlichen Verfahren durch Rechtspfleger oder Richter gewährleistet. In Behörden außerhalb der Justiz mit dienstlichen Weisungsrechten ist dies kaum möglich.
Im Übrigen tritt mit der Umsetzung des Entwurfs eine wenig nachvollziehbare und missverständliche Rechtszersplitterung ein. Verbraucherverfahren und große Verfahren sollen bei den Insolvenzgerichten verbleiben, der Großteil der Verfahren dann aber bei einer anderen Behörde? Verbrauchern und Gläubigeren könnten hier wenig nachvollziehen, weshalb unterschiedliche Behörden und Ämter für nahezu identische Aufgaben zuständig sind.
Erst im Jahr 2014 hat das Gesetz zur Verkürzung des Restschuldbefreiungsverfahrens und zur Stärkung der Gläubigerrechte das Verbraucher- und das Regelverfahren angeglichen. Die bewährte Struktur einheitlicher Verfahrensvorschriften und letztlich das Abstellen nicht auf die Verfahrensart, sondern deren Größe, brachte nur Vorteile. Identische Vorschriften sorgen für Sicherheit in der Rechtsanwendung. Ausgehend vom Entwurf ist nicht nur mit einer örtlichen und sachlichen Rechtszersplitterung zu rechnen, sondern auch noch mit einer verfahrensrechtlichen. Verfahren würden aufwändiger, bürokratischer und wenig nachvollziehbarer.

Außerdem zielt der Vorschlag auch auf die Steigerung der Verfahrenseffizienz ab, insbesondere im Hinblick auf die Liquidation insolventer Kleinstunternehmen.
Die Kosten regulärer Insolvenzverfahren sollen gesenkt werden, um unternehmerisches Kapital für neue Projekte freizubekommen.

Letztlich werden hier auf den Staat immense Mehrkosten zukommen. Verfahren, die nicht lebensfähig sind und deren Eröffnung mangels einer die Kosten des Verfahrens deckenden Masse abgewiesen würden, müssen nun auf Kostengarantie des Staates eröffnet werden. Die Eintrittspflicht des Staates ist abzulehnen. Diejenigen Verfahren, die derzeit mangels einer die Kosten des Verfahrens deckenden Masse nicht eröffnet werden bieten auch zukünftig kein Potenzial zur Befriedigung der Forderungen der Gläubiger.
In Artikel 18 werden die Vorschriften für den direkten und raschen Zugang von Insolvenzverwaltern zu nationalen Registern, die Informationen über Vermögenswerte enthalten, festgelegt. In Deutschland existieren keine zentralen Register zu Grundbüchern und Hypotheken und zu Pfandrechten. Insoweit ist eine Umsetzung eines raschen und direkten Zugangs nicht möglich.

Titel VI enthält Vorschriften für das vereinfachte Liquidationsverfahren für Kleinstunternehmen. Ziel des Richtlinienvorschlags ist es, eine geordnete Liquidation von Kleinstunternehmen, auch solchen ohne Vermögen, in einem zügigen und kostengünstigen Verfahren sicherzustellen. Das Hauptziel der Bestimmungen in Titel VI besteht darin, das Verfahren zu vereinfachen und die damit verbundenen Verwaltungskosten zu senken. Beispielsweise soll in der Regel kein Insolvenzverwalter mehr bestellt werden, da das Eingreifen der Insolvenzverwalter der Hauptkostenfaktor in Insolvenzverfahren ist und das Geschäft dieser Unternehmen gewöhnlich nicht so komplex ist, dass es eines Insolvenzverwalters bedarf.

Ebenso sieht der Richtlinienvorschlag vor, dass die Schuldner in der Regel während des gesamten Verfahrens im Besitz des Vermögens und der Geschäfte des Unternehmens bleiben sollen. Ein weiterer kostenmindernder Faktor ist die Möglichkeit für die Behörde, die Verwertung der Vermögenswerte über ein elektronisches Auktionssystem vorzunehmen, das jeder Mitgliedstaat im Rahmen seiner vereinfachten Verfahren für Kleinstunternehmen einrichten sollte.

Als Kleinstunternehmen sollen nach dem Richtlinienentwurf Unternehmen gelten, die weniger als 10 Mitarbeiter beschäftigen bei jährlichen Umsätzen von nicht mehr als € 2 Mio. oder einer Bilanzsumme von nicht mehr als € 2 Mio. Diese Schuldnergruppe werden zukünftig die größten Veränderungen erfahren. Bereits die zugewiesenen Werte zeigen aber, dass damit in Deutschland eine Vielzahl von Verfahren betroffen sein werden (nach einer ersten Schätzung soll diese 80% der Regelinsolvenzen von Unternehmen ausmachen). In diesen Verfahren soll es zukünftig nach Möglichkeit „verwalterlos“ zugehen, ein solcher nur im Ausnahmefall bestellt werden. Die Aufgaben des Verwalters sollen nach dem Entwurf auf die Behörde übertragen und somit, wie die daraus entstehenden erheblichen Mehrkosten, „verstaatlicht“ werden.

Grundsätzlich auf ein Verfahren ohne Verwalter zu setzen, ist falsch. Betrachtet man gegenwärtig die Beteiligung der Gläubiger im Insolvenzverfahren, insbesondere bei der genannten Verfahrensgröße, sieht man, dass ein Interesse der Gläubiger bis auf einzelne professionalisierte Gläubiger nicht vorhanden ist. Hier nun die einzig verbliebene Kontrolle durch die Verwalter und damit des Gerichts abzuschaffen, führt nicht zum Erreichen der avisierten Zielsetzungen des Richtlinienentwurfes.

Ferner führt Erwägungsgrund 43 aus, dass im Rahmen eines vereinfachten Liquidationsverfahrens Anfechtungsklagen nur von einem Gläubiger erhoben werden können, wenn nicht ein Verwalter bestellt wird. Eine Übertragung der Aktivlegitimation für Anfechtungsklagen auf Gläubiger sah bis 2012 das deutsche Recht des Verbraucherinsolvenzverfahrens vor; dies hat sich jedoch definitiv nicht bewährt und wurde zu Recht abgeschafft. Für Regel- und Verbraucherinsolvenzerfahren ist einheitlich die ausschließliche Aktivlegitimation des Insolvenzverwalters geschaffen worden. Welcher "Gläubiger" hier im Zweifel die Voraussetzungen von Anfechtungsklagen prüfen und sie erheben soll, ist fraglich. In Betracht kämen hier von der personell-sachlichen Ausstattung und Kompetenz her wohl allein Sozialversicherungsträger und Finanzämter mit deren Vollstreckungsabteilungen, welche allerdings üblicherweise die Anfechtungsgegner des Verfahrens selbst sind.

Festzustellen ist an dieser Stelle, dass in Kleinstunternehmensverfahren die Anfechtungen in der Regel den Größten Teil der Insolvenzmasse ausmachen, insbesondere da gemäß dem Richtlinienentwurf und den Erwägungsgründen (46) die Haftung des im Verzug und mit Vorsatz handelnden Geschäftsführers erheblich eingeschränkt werden soll und somit eine mögliche Massemehrung gem. § 15b InsO oder bspw. § 43 GmbHG ebenfalls unwahrscheinlich erscheint. Konkretisierungen zu den bevorstehenden Konflikten sind hier in jedem Fall veranlasst. Fraglich bleibt auch, wer – wenn nicht ein Insolvenzverwalter – diese Haftungsansprüche gegen die Schuldnerparteien überhaupt geltend machen soll. Übrig blieben wieder nur die Gläubiger selbst. Zusammenfassend läuft der Entwurf hier auf eine faktische Abschaffung der Insolvenzanfechtung in vereinfachten Verfahren hinaus, ohne konkrete Massemehrungsalternativen. Das vereinfachte Liquidationsverfahren wäre damit eine bloße „Enthaftungsmaschine“ für die Schuldnergeschäftsführer (auch die im Zweifel unredlich handelnden).

Insbesondere die Kleinstunternehmer sind vielfältig mit der Führung eines Unternehmens überfordert. Es werden oft kaufmännische Grundprinzipien nicht eingehalten. Die Buchhaltung ist nicht selten desolat oder nicht vorhanden. Kaufmännische Vorausplanungen finden nicht statt. Insolvenzgründe werden weder laufend geprüft, noch Liquiditätsplanungen angestellt. Die Zahlungsunfähigkeit wird zumeist nicht erkannt. Häufig führen erst Anträge von Gläubigern auf Einleitung eines Insolvenzverfahrens zur Analyse und Erkenntnissen zur Zahlungsunfähigkeit. Hier auf die Eigenverantwortung und geregelten Abläufe durch die Unternehmer selbst zu setzten, ist aus den gewonnenen Erfahrungen der Insolvenzgerichte bei der Abwicklung solcher Kleininsolvenzen nicht angezeigt. Es braucht die Insolvenzverwalter und die beaufsichtigenden Gerichte bei einer solchen Abwicklung. Schon in der derzeitigen Rechtslage sind eigenverwaltende Schuldner die Ausnahme bei der Durchführung von Insolvenzverfahren. Die Eigenverwaltung ist nicht im erwarteten Umfang durch die Insolvenzgerichte angeordnet worden, weil entsprechende Anträge entweder nicht gestellt wurden, oder die Voraussetzungen nicht vorlagen. Nun erneut auf eine Eigenverwaltung der Schuldner zu setzen, ist daher nach den hier gewonnenen praktischen Erfahrungen nicht zweckerreichend.
Das vereinfache Liquidationsverfahren soll durch einen Antrag des Schuldners oder den eines Gläubigers eingeleitet werden, Art. 41 Abs. 1 und Abs. 2 Richtlinienentwurf. Bei Fremdanträgen könnte dies leicht zu Konflikten führen. Dem Schuldner kann schließlich durch einen Gläubiger ein vereinfachtes Liquidationsverfahren „aufgezwungen“ werden, dabei hat der Schuldner im Regelfall die Aufgaben einer Art Eigenverwaltung wahrzunehmen, sofern nicht die Voraussetzungen des vereinfachten Liquidationsverfahrens abzulehnen wären. Hierfür bestehen allerdings kaum Entscheidungsspielräume der Behörden (lediglich § 42 Abs. 2 Richtlinienentwurf). Unabhängig davon, ob der Schuldner der Durchführung eines vereinfachten Liquidationsverfahrens zustimmt oder nicht wird ihm die Abgabe der Erklärungen abverlangt, die er im Fall seines Eigenantrags hätte mit diesem einreichen müssen. Bedenklicher ist noch dabei, dass der antragstellende Gläubiger damit auch den anderen Gläubigern ein vereinfachtes Liquidationsverfahren aufzwingen kann und ggf. eine im Regelverfahren effiziente Insolvenzanfechtung (§§ 129 ff. InsO), welche für den betreffenden Gläubiger evtl. zu empfindlichen Rückzahlungsverpflichtungen führen könnte, verhindert würde.

Artikel 40 verlangt von den Mitgliedstaaten, die Verwendung elektronischer Kommunikationsmittel für die gesamte Kommunikation zwischen der zuständigen Behörde und gegebenenfalls den Insolvenzverwaltern und den Verfahrensbeteiligten zu ermöglichen.
Die Führung des Verfahrens in elektronischer Form ist zu begrüßen. Dies würde eine entsprechende Digitalisierung voraussetzen, was gegenwärtig aber noch Wunschdenken darstellt. Neben sachlichen Ressourcen müsste zudem ausreichend technik-geschultes Personal und taugliche Software vorhanden sein. Der Föderalismus hat hier zur Zersplitterung der Softwarelösungen geführt. Trotz der Einführung der elektronischen Insolvenzakte ist forumSTAR (dann GeFA) als zukünftige einheitliche Gerichtssoftware, noch immer nicht vollständig in der Lage, die Tabellendaten der Insolvenzverwalter zu übernehmen und die Tabelle gerichtlicherseits elektronisch zu führen. Elektronische Anmeldungen bei den Insolvenzverwaltern sind nur zulässig bei entsprechender Zustimmung der Verwalter. Elektronische Statistiken können mit forumSTAR nicht an das Amt für Statistik übermittelt werden. Insgesamt bleibt hier nur festzustellen, dass Deutschland sehr weit weg von einer effizienten und anwenderfreundlichen

elektronischen Aktenführung ist. Zudem müssten natürlich die Grundsätze der Gläubigeröffentlichkeit gewahrt bleiben, die nur berechtigten Beteiligten eine Teilhabe gestatten. Dies elektronisch zu kontrollieren, scheint gegenwärtig noch fraglich.
Artikel 46 regelt die Anmeldung und Zulassung von Forderungen durch Gläubiger in einem vereinfachten Liquidationsverfahren. Die Bestimmung basiert auf der Annahme, dass die meisten Forderungen auf der Grundlage einer schriftlichen Erklärung der Schuldner angemeldet werden. Neben den in dieser Erklärung aufgeführten Forderungen können die Gläubiger weitere Forderungen anmelden. Zum Zweck der Vereinfachung des Zulassungsverfahrens gelten die in der Erklärung der Schuldner aufgeführten Forderungen als zugelassen, es sei denn, die Gläubiger erheben dagegen ausdrücklich Widerspruch.
Die in Artikel 46 Abs. 3 geregelte Vereinfachung zur fingierten Feststellung der durch die Schuldner angegebenen Forderungen ist problematisch. Bislang sorgen die Insolvenzverwalter dafür, dass z.B. Forderungen der den Schuldner nahestehenden Personen bestritten werden, wenn es für sie keine Grundlage gibt. Des Weiteren werden derzeit auch nachrangige Forderungen nur dann in das Verzeichnis der zuteilungsberechtigten Gläubiger aufgenommen, wenn die Masse hierzu ausreicht. Auch hier ist zu erwarten, dass Forderungen der Gesellschafter vorrangig bedient werden, obwohl hierfür eine Rechtsgrundlage nicht besteht. Die Gläubiger bestreiten so gut wie nie Forderungen im Prüfungstermin. Dies wird auch in Zukunft nicht geschehen, insbesondere wenn die Anmeldefrist so stark verkürzt wird. Im Übrigen sind die Gläubigerverzeichnisse der Insolvenzschuldner selten vollständig. Insbesondere bei der angesprochenen Gruppe der Kleinunternehmer ist häufig keine ordnungsgemäße Buchhaltung vorhanden und damit auch kein Überblick über die offenen Verbindlichkeiten. Es braucht daher weiterhin die Behandlung der Forderungen der Gläubiger durch die Verwalter in einem Anmelde- und Prüfungsverfahren, dass auch gerichtlich geprüft werden kann.

Artikel 50 verpflichtet die Mitgliedstaaten, eine oder mehrere elektronische Auktionsplattformen für die Verwertung des Vermögens der Insolvenzmasse in Insolvenzverfahren einzurichten und zu betreiben.
Das Prozedere um eine Verwertung mittels Online-Auktionsplattformen erscheint vordergründig gut. Tatsächlich wird das Verfahren von einem Insolvenzverfahren in ein aufwändiges Vergabeverfahren münden, was zu weiterem Aufwand und Problemen führen wird. Nicht immer wird dabei die finanziell beste Lösung auch die beste Lösung für die Fortführung eines Unternehmens sein. Hier ist eher eine intelligente und flexiblere Lösung angezeigt.
In Titel VII soll den Gerichten die Befugnis übertagen werden, den Arbeitsweise des Gläubigerausschusses festzulegen, wenn er dies nicht binnen 15 Tagen selbst vornimmt. Eine Umsetzung durch die Gerichte ist hier schwer vorstellbar und widerspricht der Gläubigerautonomie. In Bezug auf den Gläubigerausschuss enthält der Entwurf keine Verbesserung des deutschen Insolvenzrechts Dieses regelt bereits jetzt eine ausgewogene Zusammensetzung und bietet dem Ausschuss sämtliche Freiheiten unter Ausschluss der Öffentlichkeit die Verwaltung zu Unterstützen und gleichzeitig zu Kontrollieren. Diese Doppelfunktion der Ausschüsse nach deutschem Recht hat sich bewährt und ist hinsichtlich Vergütung, Haftung und Aufgabenwahrnehmung hinreichend definiert, ohne in ein rechtliches Korsett gezwungen zu werden. Was mögliche Anreize zur Beteiligung betrifft, wird

Insgesamt bleibt festzustellen, dass die Richtlinie mit dem derzeitigen deutschen Insolvenzrecht nicht vereinbar ist und zur Zersplitterung des deutschen Insolvenzrechtes führen wird.
Die Einführung von neuen Behörden wird nicht zur Effizienzsteigerung der Insolvenzverfahren führen.
Sollten die Verfahren der Kleinstunternehmerinnen beim Insolvenzgericht durchgeführt werden, ist dies mit der derzeitigen Personalausstattung nicht zu realisieren. Eine Verbesserung der Personalsituation in den Gerichten innerhalb der Umsetzungszeit von zwei Jahren ist nicht möglich. Allein das Studium der Rechtspflege dauert drei Jahre, das Jurastudium mindestens fünf Jahre. Eine Personalaufstockung ist innerhalb von zwei Jahren ist daher unmöglich, bei der Vielzahl der auf die zuständige Behörde übertragenen Tätigkeiten jedoch unerlässlich.
Der Wegfall des verwaltergeführten Insolvenzverfahrens für die Kleinstunternehmen, die in Deutschland die größte Gruppe der Insolvenzen ausmacht, wird dem Berufsstand der Insolvenzverwalter erheblich schwächen. Eine Steigerung der Aussichten der Gläubigerin zur Befriedigung ihrer Forderung wird hierdurch jedoch nicht eintreten. Die Pflicht zur Durchführung eines Liquidationsverfahrens auf Kosten des Staates wird zu erheblichen Mehrbelastungen der Haushalte des Bundes und der Länder führen.

Dem Vorschlag für eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rats für die Harmonisierung bestimmter Aspekte des Insolvenzrechts [Brüssel, 7.12.2022 KOM(2022) 702 endgültig 2022/0408 (COD)] wird aus gerichtlicher Perspektive - insbesondere hinsichtlich der Titel VI und VII - entschieden entgegengetreten.

Freundliche Grüße

Mario Blödtner
Bundesvorsitzender

Achim Müller
stellvertretender Bundesvorsitzender

Das Schreiben ist maschinell erstellt und ohne Unterschrift gültig.