ZInsO

Zeitschrift für das gesamte Insolvenzrecht

20

12. Mai 2011

14. Jahrgang Seite 841 bis 888

In dieser Ausgabe:

ZInsO-Aufsätze

Kostenfreie Weiterverfolgung eines von Gläubigerseite gestellten Insolvenzantrags trotz Wegfalls der zugrundeliegenden Forderung? (S. 841) von Professor Dr. Wolfgang Marotzke, Tübingen

Umsatzsteuer als Masseverbindlichkeit bei Entgeltvereinnahmung durch Insolvenzverwalter und Sicherungszession (S. 853) von Rechtsanwalt/Fachanwalt für Steuerrecht/Steuerberater Dr. Jan de Weerth, Frankfurt/M.

BGH contra Rechtssicherheit (S. 854)

von Rechtsanwalt/Fachanwalt für Arbeitsrecht Klaus Geiger, Rechtsanwältin Kerstin Fiedler, Mainz und Rechtsanwalt/Fachanwalt für Familienrecht Stephan D. Czernetzki, Hamburg

Ein Plädoyer für einen wirksamen Beitrag zur Gläubigerautonomie im Insolvenzplanverfahren (S. 858)

von Rechtsanwalt Achim Frank, Achern, und Staatsanwalt Dr. Jens Heinrich, Dresden/Leipzig

Konzentration zum "großen" Insolvenzgericht – Der richtige Weg? (S. 860) von Rechtsanwälten Birgin Breiter. Michael George, Dr. Josef Hingerl, Thomas Klöckner, Jürgen Müller, Raik Nordhausen, Ernest Pirkl, Alfred Ponzer, Rolf Sperling, Barbara Gräfin von Bullion. Wolfratshausen

· ZInsO-Bücher- und Zeitschriftenreport

· ZInsO-Rechtsprechungsreport

Insolvenzrecht

Arbeits- und Sozialrecht

Verbraucherinsolvenz und Restschuldbefreiung

Herausgeber:

Ernst-Dieter Berscheid, Vors. Richter am LAG a.D., Hamm

Rechtsanwalt Dr. Karsten Förster, Frankfurt/Oder

Frank Frind, Richter am AG, Hamburg

Professor Dr. Hugo Grote, Köln

Professor Udo Hintzen, Berlin

Professor Dr. Heribert Hirte, LL.M. (Berkeley), Hamburg

Professor Dr. Michael Huber, Präsident des LG, Passau

Hans-Peter Kirchhof, Richter am BGH a.D., Karlsruhe

Dr. Gerhart Kreft, Vors. Richter am BGH a.D., Karlsruhe

Professor Dr. Wolfgang Marotzke, Tübingen

Rechtsanwalt
Dr. Manfred Obermüller, Frankfurt/M.

Dr. Gerhard Pape, Richter am BGH, Karlsruhe

Rechtsanwalt Stephan Ries, Wuppertal

Rechtsanwalt Professor Dr. Dr. Thomas B. Schmidt, Trier

Dr. Lutz Strohn, Richter am BGH, Karlsruhe

Gerhard Vill,

Richter am BGH, Karlsruhe

Rechtsanwalt Wolfgang Wutzke, Bremen

Schriftleiter:

Professor Dr. Hans Haarmeyer, Bonn

Der weite Raum, den § 157 InsO für entsprechend flexible Lösungsmöglichkeiten innerhalb des Regelverfahrens lässt, kann auch für den Insolvenzplan selbst, der eine Option zur Umsetzung des von den Gläubigern verfolgten Verfahrensziels darstellt, nicht ohne Bedeutung sein. Es wäre widersinnig, den Insolvenzplan als "Einbahnstraße" zu verstehen und von ihm zwingend eine insolvenzüberwindende bzw. verfahrensabschließende Lösung einzufordern. Die Gläubiger entscheiden denknotwendig nicht allein nur über das "ob", sondern auch über das "wie" eines solchen Plans. Wenn ein Stufenplan, der etwa die zeitweilige Fortführung des Schuldnerunternehmens und dessen anschließende Liquidation vorsieht, zulässig ist,20 muss es auch sonst möglich sein, dass der Insolvenzplan lediglich einzelne Aspekte des Verfahrens gestaltet, er also nur in bestimmten Punkten von den Mechanismen der InsO abweicht, es i.Ü. aber bei den allgemeinen Regelungen bleibt, wenn allein in dieser Kombination eine bestmögliche Befriedigung der Gläubiger bewirkt wird. Ein verfahrensleitender (verfahrensbegleitender) Insolvenzplan entspricht damit den Intentionen des Gesetzgebers. Der Vorschlag des Bundesrats zur Ergänzung von § 217 InsO sowie von § 258 Abs. 1 InsO ist daher - als Klarstellung21 (auch zur zitierten Entscheidung des LG Frankfurt/M.) - uneingeschränkt zu begrüßen.

Sofern man mit der Einrichtung eines Insolvenzplanverfahrens den Gläubigern tatsächlich ein so hohes Maß an Selbstbestimmung überlassen wollte (und dies auch weiterhin will),

um über eine vom Regelinsolvenzverfahren abweichende Haftungsverwirklichung zu befinden, ²² der Insolvenzplan diesem Ziel sogar ausdrücklich untergeordnet wurde, ²³ erscheint die Zulassung entsprechender Planregelungsmöglichkeiten zwingend. Hinreichenden Schutz vor missbräuchlichen Gestaltungsformen bieten auch in solchen Konstellationen vor allem die Regelungen nach den §§ 231, 245, 248 ff. InsO. ²⁴ Der Gesetzgeber muss entscheiden, ob er die Konzeption des verfahrensleitenden (verfahrensbegleitenden) Plans als Ausprägung einer gläubigerautonomen Gestaltungsmöglichkeit im Insolvenzverfahren anerkennt oder ob er hinter den Anspruch, der mit der Einführung der InsO verfolgt wurde, zurückfallen will, er die Gläubiger nun doch einer Bevormundung unterstellt. Letzteres ließe sich mit wesentlichen Zielen, die mit dem ESUG²⁵ verfolgt werden, allerdings nicht vereinbaren.

Konzentration zum "großen" Insolvenzgericht – Der richtige Weg?

von Rechtsanwälten Birgitt Breiter, Michael George, Dr. Josef Hingerl, Thomas Klöckner, Jürgen Müller, Raik Nordhausen, Ernest Pirkl, Alfred Ponzer, Rolf Sperling, Barbara Gräfin von Bullion, Wolfratshausen*

Mit dem Gesetz zur weiteren Erleichterung der Sanierung von Unternehmen, zu dem ein DiskE und nunmehr auch ein RegE vorliegen, sind zahlreiche Verbesserungen in der Abwicklung von Insolvenzverfahren geplant. Der RegE sieht zu den geplanten Regelungen keine Alternative. Alternativlos und vollkommen unkritisch zu sehen sind Teile der Regelungen jedoch keineswegs, wie dies die Verlagerung der Verwalterauswahl und damit einer Kernkompetenz der unabhängigen Insolvenzrichter auf die durch unterschiedliche Interessen motivierten Gläubiger zeigt. Im Folgenden soll jedoch eine Änderung beleuchtet werden, die bislang in der Diskussion zu wenig Raum einnimmt – die Ermöglichung zur Schaffung "großer" Insolvenzgerichte. Die neue Regelung des § 2 Abs. 2 Satz 1 InsO soll hierbei die Landesregierungen zwingen, zahlreiche einzelne Insolvenzgerichte abzuschaffen und ein zentrales Insolvenzgericht am Sitz des LG anzusiedeln oder gar ein LG für mehrere LG-Bezirke zum zentralen Insolvenzgericht zu machen. Dies ist gerade für Flächenstaaten von hoher wirtschaftlicher Bedeutung. Eine solche Konzentration einzelner Insolvenzgerichte war jüngst z.B. in Bayern in der Diskussion, wo die Anzahl der Insolvenzgerichte von derzeit 29 auf 8 reduziert werden sollte. Begründet wird dies mit einem Kompetenzzuwachs bei den Gerichten, der dazu führen soll, dass u.a. mehr Betriebe gerettet und somit Arbeitsplätze erhalten werden, so zumindest die Landesjustizministerin² in der offiziellen Pressemitteilung des Ministeriums. Schmerbach³ hält eine stärkere Konzentration der Insolvenzgerichte für einen Schritt in die richtige Richtung. Deutschlandweit wären durch die geplante Änderung bei 116 LG und 193 Insolvenzgerichten von der Abschaffung mindestens 77 Insolvenzgerichte betroffen. Frind spricht von "immer dringlicheren Rufen nach einer Konzentration der Insolvenzgerichte zwecks Verbesserung der Fachkompetenz der derzeitigen Protagonisten". Für die Verfasser stellt sich hingegen die Frage, ob mit dem gesetzgeberischen Ansatz und den entsprechenden Planungen in den Landesregierungen tatsächlich Sanierungen gefördert und erleichtert werden. Im Folgenden stellen sie den gesetzgeberischen Ansatz und die vorgebrachten Argumente infrage.

²⁰ So ausdrücklich BT-Drucks. 12/2443, S. 91.

²¹ Zur Problematik der Gestaltung von Insolvenzplänen vgl. auch jüngst erst Priebe, ZInsO 2011, 467, 476: "In der Praxis dominieren nach wie vor starre Musterpläne, die einem einheitlichen Schema folgen, was seine Wurzeln in der mangelnden Praxis mit dem Medium Insolvenzplan aber auch der generellen Rechtsunsicherheit hat".

²² Statt vieler Uhlenbruck/Lüer (Fn. 1), Vor § 217 Rn. 31.

²³ BT-Drucks. 12/2443, S. 91.

²⁴ Vgl. Uhlenbruck/Pape (Fn. 1), § 1 Rn. 9.

²⁵ S. nur BR-Drucks. 127/11, S. 22: "Vorrangiges Ziel des Insolvenzverfahrens ist die bestmögliche Befriedigung der Gläubiger. Daran wird festgehalten. Künftig sollen die Gläubiger den Ablauf des Insolvenzverfahrens sogar noch stärker als bislang bestimmen können".

^{*} Die Autoren sind als Insolvenzverwalter und Treuhänder u.a. am AG Wolfratshausen tätig.

¹ RegE-ESUG v. 23.2.2011, Lit. C.

² www.justiz.bayern.de/ministerium/presse/archiv/2010/detail/102.php.

³ ZInsO 2010, 1670, 1673.

⁴ ZlnsO 2010, 1473

I. Wer saniert die Unternehmen in der Insolvenz?

Wenn jetzt das "große" Insolvenzgericht zur "Erleichterung der Unternehmenssanierung" von der großen Politik angedacht ist, so fragt sich der Sanierungspraktiker, wie denn diese Erleichterung der Sanierung über "große" Insolvenzgerichte geschehen soll und ob die Konzentration denn überhaupt geeignet ist, die Sanierung von Unternehmen zu fördern und zu erleichtern.

Unter den bei einer Sanierung Beteiligten (Unternehmer, Rechtspfleger, Richter sowie Gläubiger und Insolvenzverwalter) ergibt sich das einheitliche Meinungsbild, dass es fast ausschließlich auf den richtigen Insolvenzverwalter ankommt, wenn es um den Erfolg bei der Sanierung von Unternehmen geht.5 Es hat kein Beteiligter festgestellt, dass die Gerichte selbst, egal in welcher Größenordnung, die Unternehmenssanierungen bewerkstelligt hätten. Das ist auch nicht deren Aufgabe. Sie hüten den vom Gesetzgeber vorgegebenen Rahmen für eine Sanierung, was für unseren Rechtsstaat von besonderer Bedeutung ist gerade in einem Rechtsgebiet, in dem in der Arbeit des Insolvenzverwalters viele andere Rechtsgebiete und die verschiedensten wirtschaftlichen Interessen aufeinanderprallen. Bei der Sanierung ist der unternehmerisch denkende und agierende Verwalter mit seinem vollen Einsatz gefordert. Deshalb stellt Uhlenbruck6 auch in seiner 13. Auflage (2010) unter Bezugnahme auf den Satz von Jaeger aus dem Jahr 1939 fest: "Die Auswahl des Verwalters ist die Schicksalsfrage des Konkurses.".

Stellt man also fest, wer Sanierungen in der Insolvenzsituation bewerkstelligt, so erschließt sich von vornherein nicht, wie eine Erleichterung der Unternehmenssanierung über "große" Insolvenzgerichte erfolgen soll. Der gesetzgeberische Ansatz zeigt, dass nicht verstanden wird, wer in der Praxis saniert. Der jetzige Versuch, die Sanierung von Unternehmen mit einer Konzentration der Insolvenzgerichte zu ermöglichen, stellt damit ein ungeeignetes Mittel dar, die angestrebten Ziele zu verwirklichen.

Die weiteren Themen wären mit dieser Feststellung schon obsolet.

II. Bisherige Entwicklung der Unternehmenssanierung insbesondere (in Bezug auf) Insolvenzplan und Eigenverwaltung

Die übertragende Sanierung wird weiterhin praktiziert. Sie ist weitgehend unabhängig von einer gerichtlichen Begleitung. Hierüber entscheiden die Gläubiger im Rahmen der ihnen von Gesetzes wegen eingeräumten Autonomie. Das Herzstück der Insolvenzrechtsreform in Bezug auf die Sanierung von Unternehmen, der Insolvenzplan, wurde bisher in der Praxis kaum genutzt. Vorreiter hätten hier zunächst die Verwalter sein müssen. Bei der Erfahrung, dass bei vielen Rechtspflegerinnen und Rechtspflegern der Insolvenzplan nicht beliebt war und ist, ist es verständlich, dass Verwalter, die wirtschaftlich von der Zuteilung von Verfahren

abhängen, nicht unangenehm auffallen wollten. Es ist nicht ersichtlich, dass es bei Gerichten – insbesondere auch bei "großen" Insolvenzgerichten – spezielle Schulungen im Hinblick auf zu erwartende Insolvenzpläne gegeben hätte. Zumindest ist eine Forderung nach Insolvenzplänen vonseiten der Gerichte nicht laut geworden. Die Literatur hat die Insolvenzpläne teilweise totgesagt. Die Politik meldete sich in diesem Feld auch erst seit der internationalen Finanzkrise und den gravierenden Folgen für die deutsche Wirtschaft.

Insolvenzplan und Eigenverwaltung als Formen der Unternehmenssanierung hängen von der Initiative der Verwalter, der Schuldner oder Gläubiger ab. Das Gericht hat hier kein Initiativrecht und dies ist im vorliegenden Gesetzesvorhaben auch nicht geplant.

Im Ergebnis ist daher festzustellen, dass die Gerichte kaum eine Möglichkeit haben, die Sanierung von Unternehmen zu erleichtern. Das wird auch in Zukunft so sein. Entscheidend ist, dass die Gerichte die richtigen Verwalter aussuchen. Dies wird auch heute schon von jedem einzelnen Insolvenzrichter erwartet und ist i.d.R. dann gewährleistet, wenn der Richter die von ihm bestellten Verwalter und deren Arbeitsergebnisse kennt. Dies ist nach eigener Erfahrung insbesondere auch bei kleinen Gerichten gegeben, bei denen entsprechend der Größe des Gerichts weit weniger Verwalter "gelistet" sind, als bei "großen" Insolvenzgerichten. Spezielle Schulungen für die Auswahlentscheidung, die vielleicht im Rahmen der Konzentration angeboten werden können, sind hierfür sicherlich nicht notwendig.

III. Ausgangspunkt der Diskussion

1. Forderung nach Konzentration

Es ist nicht bekannt, dass weite Verwalterkreise mangelnde Kompetenz von Insolvenzrichterinnen und Insolvenzrichtern sowie Rechtspflegerinnen und Rechtspflegern beklagt hätten. Das ist auch nicht naheliegend, weil die Insolvenzverwalter eben wissen, dass die Sanierung von Unternehmen von ihnen selbst abhängt.

Eine erste Forderung nach einer Konzentration findet sich in einer Pressemitteilung⁷ aus dem Jahr 2009. Diese stammt vom Gravenbrucher Kreis, in dem 25 Großkanzleien organisiert sind. Die Begründung lautet:

"Die hohe Verantwortung der Insolvenzrichter fordert laut Kebekus seinen Preis hinsichtlich der Qualifikation und des Entgelts. Die dort tätigen Richter und Rechtspfleger müssen angemessen gefördert und qualifiziert und vergütet werden" sagt *Kebekus*. "Nur bei einer entsprechenden Qualifikation der Entscheidungsträger können im Insolvenzverfahren die bestmöglichen Ergebnisse für das Unternehmen, seine Beschäftigten und seine Gläubiger erzielt werden."

⁵ Wallner/Gerster/Weiß, ZInsO 2011, 16, 19.

⁶ Uhlenbruck, InsO, 13. Aufl. 2010, § 56 Rn. 1.

⁷ Pressemitteilung v. 6.7.2009.

Die Verfasser stellen bei Rechtspflegerinnen und Rechtspflegern sowie Richterinnen und Richtern bisher nicht fest, dass mangelnde Qualifikation, die nicht ersichtlich ist, irgendeine Sanierung verhindert hätte. Der Sprecher des Gravenbrucher Kreises erläutert dann auch, in welchen Bereich er die Konzentration sehen will:

"Kebekus regte zudem an, dass zumindest in einer bestimmten Kategorie von Insolvenzverfahren eine Konzentration von Insolvenzgerichten – und damit eine Bündelung der Kompetenzen – eine zusätzliche Qualitätssteigerung bringen könnte."

Mit der "bestimmten Kategorie von Insolvenzverfahren" ist offenbar nur die relativ geringe Zahl von Großinsolvenzen angesprochen. In der Vergangenheit war hier immer festzustellen, dass auch die bisherigen Insolvenzrichter die "richtigen" Verwalter aus Großkanzleien gefunden haben.

Außer dem Vorschlag des Gravenbrucher Kreises, der nur Großinsolvenzen im Blick hat, gibt es von Verwalterseite also die Forderung nach einer Konzentration von Insolvenzgerichten, soweit ersichtlich, nicht.

2. Konzentrationen in anderen Rechtsgebieten

Wenn man eine Konzentration bei Gerichten aus Kompetenzgründen haben will, so muss man zunächst bei allen anderen Rechtsgebieten beginnen. Im Insolvenzrecht werden im Wesentlichen verfahrensleitende Entscheidungen getroffen. In den übrigen Rechtsgebieten sind kontradiktorische Entscheidungen zu treffen. Hier ist eine spezielle Qualifikation eher von Nöten.

3. Konzentration auf Verwalterebene

Nachvollziehbar wäre die Diskussion zur Konzentration dann, wenn man einfach sagen würde, man braucht größere Verwaltereinheiten, weil dann dort die Spezialisierung mit Kompetenzgewinn möglich ist. Aber auch in kleinen und mittleren Verwalterkanzleien arbeiten heute Spezialisten ausschließlich im Insolvenzrecht. Soweit bei kleineren Insolvenzgerichten größere Verfahren erledigt werden müssen, besteht dort die Möglichkeit, auf große Verwalterkanzleien zurückzugreifen.⁸

IV. Fehlende statistische Grundlagen für die Gesetzgebungsinitiative

1. Förderung der Planung des Mittelstands durch die Bundesregierung

Die Regierung fördert derzeit den gesamten Mittelstand, soweit dieser betriebs- und finanzwirtschaftliche Planungen in Angriff nimmt. Der Regierung ist bewusst, dass die deutsche Wirtschaft, die überwiegend durch den Mittelstand geprägt ist, international nur wettbewerbsfähig ist, wenn Pla-

nungen und darauf folgende wirtschaftliche Aktivitäten auf gesicherten Zahlen beruhen.

Keine belastbaren Zahlen für Insolvenzverfahren

Im Insolvenzbereich fehlt es an gesicherten Zahlen. Das BMJ fragte vor Kurzem bei den Verwaltern an, wie hoch sie die Kostenrückflüsse bei Verbraucherinsolvenzverfahren einschätzen. Es ist im Zeitalter der EDV unvorstellbar, dass es dem BMJ bisher nicht gelungen ist, eingehende Kostenbeiträge der Schuldner aufzusummieren und auszuwerten. Ähnlich verhält es sich jetzt bei der in Angriff genommenen Konzentration zum großen Insolvenzgericht. Es gibt keinerlei Zahlen, die Grundlage für eine Entscheidung zu "großen" Insolvenzgerichten sein könnten. Die Begründung des RegE-ESUG führt unter A.III. zur bisherigen Datenlage sogar aus:

Diese Statistik enthält allerdings keine Angaben zu den finanziellen Ergebnissen und zum Ausgang eröffneter Insolvenzverfahren, die notwendig wären, um Aussagen über die Effizienz der InsO machen zu können.

Soweit Zahlen vorhanden sind, z.B. zu Verfahrenseröffnungen,⁹ zeigen sie eher, dass die kleineren Einheiten erfolgreicher arbeiten.

Zahlen hätten zumindest von denjenigen Justizverwaltungen abgefragt werden können, bei denen die Konzentration schon durchgeführt ist.

Nachfragen bei den Justizverwaltungen, die noch ohne Konzentration leben, haben ergeben, dass dort kein Interesse für eine Konzentration besteht.¹⁰

Zu begrüßen ist, dass mit dem Gesetz über die Insolvenzstatistik "für wirtschaftspolitische Planungsentscheidungen" monatlich und jährlich Erhebungen durchgeführt werden sollen. Vergessen hat man hier, dass auch für "rechtspolitische Strukturentscheidungen" Daten wichtig sind, wie der vorliegende Vorstoß zur Konzentration zeigt. Wäre man sich dessen bewusst gewesen, dann hätte man feststellen müssen, dass man erst belastbare Zahlen braucht, die jetzt aufgrund des Gesetzes erhoben werden sollen, bevor man Entscheidungen trifft, die von den gesuchten Zahlen abhängig sind. Die Bundesjustizministerin spricht dieses Thema in der Pressemitteilung v. 23.2.201111 auch an, wenn sie die Neuordnung des Rechts der Insolvenzstatistik damit begründet, dass "in Zukunft belastbare Angaben über die finanziellen Ergebnisse und den Ausgang von Insolvenzverfahren vorliegen werden".

⁸ Das AG Weilheim beauftragte bei einem Verfahren mit über 3.700 Mitarbeitern einen Verwalter aus einer Großkanzlei, der vorher noch nie beim AG Weilheim ein Verfahren erhalten hatte.

⁹ www.bakinso.de, ZInsO 2009, 1745 ff.; 2009, 1898 ff.

¹⁰ INDat-Report 9/2010.

¹¹ http://www.bmj.de/DE/Medien/Pressemitteilungen/_node.html.

V. Konzentration, Spezialisierung und Qualität

Sachverstand, langjährige Erfahrungen und eingespielte Infrastruktur müssten nach über 10 Jahren InsO bereits an allen Insolvenzgerichten vorhanden sein. Was soll jetzt weiter konzentriert werden?

1. Rechtspflegerinnen und Rechtspfleger

Soweit ersichtlich, sind auch bei kleinen Insolvenzgerichten die zuständigen Rechtspflegerinnen und Rechtspfleger nahezu ausschließlich im Insolvenzrecht tätig. Sie leisten die weit überwiegende Arbeit in den Verfahren bei den Gerichten. Damit ist die Spezialisierung im Rechtspflegerbereich gegeben. Zudem ist eine Kommunikation heute im Zeitalter der Telekommunikation weit über das Nachbarzimmer hinaus möglich. Zu diesem Thema ist gerade auch bei "großen" Insolvenzgerichten festzustellen, dass unterschiedliche Anforderungen, z.B. an die Einreichung von Unterlagen, gestellt werden (Listen quer oder hoch, Kopien oder Originalunterlagen etc.). Eine Vereinheitlichung gibt es dort eher selten.

2. Richterinnen und Richter

Gerade bei großen Insolvenzgerichten ist die Fluktuation bei Richterinnen und Richtern sehr viel größer als bei den kleinen Insolvenzgerichten. Verfolgt man die Rechtsprechung bei den Insolvenzgerichten, so ist ein gravierender Unterschied zwischen kleinen und großen Insolvenzgerichten nicht feststellbar.

Soweit Recht gesprochen wird, gibt es keine Vereinheitlichung bei den Gerichten, weil jeder Rechtspfleger und Richter sich auf das Richterprivileg berufen kann. Wenn dies anders wäre, dann hätte sich doch schon in den letzten 10 Jahren mit der InsO eine einheitliche Rechtsprechung entwickelt, zumindest bei den großen Gerichten. Dies ist aber nicht ersichtlich. Es sind eher bestimmte Richterpersönlichkeiten, die einen Trend erzeugen.

3. Spezialisierung und Qualität

Soweit Richter und Rechtspfleger im Insolvenzrecht tätig sind, können sie auf ein überschaubares Rechtsgebiet blicken, zumindest soweit es die Sanierung von Unternehmen betrifft.

Eine Überforderung dürfte es in erster Instanz mangels ausreichender Kenntnisse wohl eher dann geben, wenn in zivilrechtlichen Rechtstreitigkeiten mit insolvenzrechtlichem Einschlag Entscheidungen getroffen werden und der Rechtsstreit funktional einem anderen Gericht ohne insolvenzrechtliche Befassung zugewiesen ist. Hier wäre eine Änderung der Zuständigkeit ein zielführender Weg, der jedoch von der jetzigen Gesetzesreform überhaupt nicht angedacht wird.

VI. Konzentration vs. Bürgernähe und Verwalternähe

1. Verwalternähe

Wenn die Sanierung von klein- und mittelständischen Unternehmen gewünscht ist, so muss der Verwalter mit seinen Kernaufgaben auch in unmittelbarer Nähe des Schuldners tätig sein. ¹² Entfernungen von 10 oder 20 km könnten täglich kurzfristig zurückgelegt werden. Zeitlich und wirtschaftlich dürften Verwalter aus großen Verwalterkanzleien kaum die Möglichkeit haben, über 100 km zur Betreuung von kleinen Unternehmen zu fahren. Mit Mitarbeitern allein lässt sich die Sanierung dieser wichtigen Einheiten unseres Wirtschaftssystems nicht bewerkstelligen. Umgekehrt würden sich – sofern sie denn weiter bestehen bleiben – die kleinen und mittleren Verwalterkanzleien zum großen Insolvenzgericht hin orientieren und damit weg vom Schuldner.

Wenn es um die Sanierung von Unternehmen gehen soll, die man erleichtern will, so muss man den Verwalter zum Schuldner bringen und nicht umgekehrt. Der Verwalter muss sich das Umfeld des zu sanierenden Unternehmens ansehen und es erfassen. Die Sanierung erfolgt vorrangig vor Ort und nicht in der Verwalterkanzlei.

Die Kenntnis des regional verwurzelten Verwalters vom sozialen und gesellschaftlichen Umfeld des Schuldners ist im mittelständischen Bereich von besonderer Bedeutung. Er kann damit schnell die Sanierungschancen einschätzen, die i.d.R. von vielen persönlichen Umständen abhängig sind. Dies betrifft insbesondere die Kontakte zur örtlichen Politik, zu gesellschaftlichen Gruppierungen der regionalen Wirtschaft sowie zu Banken und Behörden vor Ort. Dies mag auch ein Grund gewesen sein, weshalb die Gerichte bislang großen Wert auf Ortsnähe des Verwalters und höchstpersönliche Wahrnehmung der wesentlichen Maßnahmen durch ihn Wert legten. Der Gesetzgeber bzw. die Initiatoren der Konzentration scheinen diese Erfordernisse nunmehr für überflüssig zu halten.

2. Bürgernähe

Bei Sanierungen ist im Gegensatz zu Liquidationsverfahren das Interesse der Gläubiger am Verfahren gegeben. Bei den nach wie vor geringen Quoten wird auch weiter das Interesse der Gläubiger proportional zur Entfernung zum "großen" Insolvenzgericht abnehmen und damit auch die Bürgernähe. Die viel beschworene Gläubigerautonomie läuft immer mehr ins Leere.

VII. Kostenersparnis

Nachdem belastbare Zahlen bisher nicht vorliegen, verbietet sich eine Argumentation auf dieser Ebene zugunsten der Konzentration. Es ist aber jetzt schon davon auszugehen, dass alle Beteiligten zum "großen" Insolvenzgericht

¹² Vgl. HambKomm-InsO/Frind, 3. Aufl. 2009, § 56 Rn. 14.

weitere Wege zurücklegen müssen, nämlich die Rechtspflegerinnen und Rechtspfleger, die Richterinnen und Richter, Verwalter, Schuldner und Gläubiger. Dies hat erhebliche Auswirkungen auf die Kosten, die bei einem objektiven Kostenvergleich mit eingerechnet werden müssen. Zudem wird man bei den "großen" Insolvenzgerichten neue Gebäude bauen oder anmieten müssen. Auch dies verursacht weitere Kosten. Arbeitsplätze in der Region werden abgezogen und in die größeren Städte verfrachtet. Ohne belastbare Zahlen kann das Kostenargument für eine Konzentration nicht herangezogen werden. Der RegE schweigt hierzu.

VIII. Thesen zum Schluss

- Die Sanierung von Unternehmen ist Aufgabe der Verwalter und nicht der Gerichte. Damit kann von vornherein durch die Konzentration der Insolvenzgerichte keine Erleichterung der Sanierung erfolgen.
- Eine Kosteneinsparung wird nicht nachvollziehbar dargestellt und ist auch nicht ersichtlich.
- Ein Kompetenzzuwachs wird lediglich behauptet. Die derzeit schon vorhandenen "großen" Insolvenzgerichte haben nicht den Nachweis einer größeren Kompetenz

- erbracht. Die bisher veröffentlichten Zahlen zeigen eher, dass die kleineren Einheiten zumindest genauso effektiv arbeiten.
- Die Bürgernähe im Insolvenzrecht, die für eine neue Insolvenzkultur notwendige Voraussetzung ist, geht durch die beabsichtige Konzentration verloren.
- Der Gravenbrucher Kreis, von dem die Forderung nach einer Konzentration für sehr eng begrenzte Verfahren ausgeht, hat von Verwalterseite bisher als Einziger die Forderung nach Konzentration erhoben. Von den Justizverwaltungen, bei denen die Konzentration schon durchgeführt ist, liegen offenbar keine Zahlen vor. Bei den übrigen Justizverwaltungen ergab eine Nachfrage, dass kein Interesse an einer Konzentration besteht.
- Die derzeitigen Überlegungen zur Konzentration werden ohne jegliches Zahlenmaterial angestellt. Wenn mit dem Insolvenzstatistikgesetz erst Zahlen gesucht werden sollen, so können diese zukünftigen Zahlen nicht schon vorher Entscheidungsgrundlage sein und zur Abschaffung von mindestens 77 Gerichten führen, denen die Leistungsfähigkeit abgesprochen wird. Es ist nicht auszuschließen, dass funktionierende Strukturen unwiederbringlich zerstört werden.

ZInsO-Bücher- und Zeitschriftenreport

Der Insolvenzplan als Sanierungsinstrument – Anspruch und Wirklichkeit

Marcel Köchling, Corporate Finance Law 1/2011, 13 - 20

Der Verfasser betrachtet den Insolvenzplan aus der Sicht insbesondere der Finanzinvestoren und kommt zu einer kritischen, aber gleichwohl optimistischen Einschätzung des künftigen Potenzials von Planverfahren in der Insolvenz. Dabei widmet er der Gruppenbildung und den sich bei der Abgrenzung stellenden Fragen besonderes Augenmerk, vornehmlich auch den Möglichkeiten der Manipulation im Hinblick auf die Mehrheitsbeschaffung. Aus der Sicht der Finanzinvestoren stellt er sodann unter Berücksichtigung der bisherigen Praxiserfahrungen und den Entwicklungen in der Rechtsprechung das Thema "Kontrolle" sowie der Erlangung der Stellung des Mehrheitsgesellschafters in den Mittelpunkt und sieht hier erhebliche Unsicherheiten. Offen lässt Köchling die Frage, ob der geplante Relaunch des Planverfahrens geeignet ist, diese Unsicherheiten abzumildern. (H.H.)

Anfechtung als Schnittstelle von Strafvollstreckungsund Insolvenzrecht

Folker Bittmann, wistra 2011, 133 - 134

Bekanntlich lässt der BGH die Anfechtung von Zahlungen, die der Schuldner im Rahmen einer Einstellung gem. § 153a StPO erbringt, durch den Insolvenzverwalter zu (BGH, Urt. v.

5.6.2008 - IX ZR 17/07, ZInsO 2008, 738). Diese Rechtsprechung hat das Gericht kürzlich auch auf die Zahlung von Geldstrafen ausgedehnt (BGH, Urt. v. 14.10.2010 - IX ZR 16/10, ZInsO 2010, 2295). Bittmann beschäftigt sich mit den Konsequenzen dieser Rechtsprechung auf die Praxis der Ermittlungsverfahren. Er plädiert insbesondere dafür, den Beschuldigten künftig in einschlägigen Fällen von vornherein aufzuerlegen, Geldauflagen i.S.d. § 153a StPO allein aus insolvenzfreiem Vermögen zu erbringen. Bei rechtskräftig verhängten Geldstrafen können die Vollstreckungsbehörden dem Verurteilten nicht in ähnlicher Weise flexibel entgegen kommen. Um weiteren Vollstreckungsmaßnahmen - auch der Verbüßung einer Ersatzfreiheitsstrafe - zu entgehen, bleibt dem Schuldner gleichfalls nur die Zahlung aus dem insolvenzfreien Vermögen. Bittmann hält es in diesem Zusammenhang für sinnvoll, die Gerichtshilfe (§§ 160 Abs. 3 Satz 2, 463d StPO) einzuschalten. So können sinnvolle Zahlungspläne mit entsprechenden Ratenzahlungsanträgen aufgestellt werden. Er verweist darauf, dass sich der BGH mit der Frage der Anfechtbarkeit erbrachter Bewährungsauflagen (§ 56b StGB) noch nicht befasst hat, will dies aber ebenfalls im Sinne der erwähnten BGH-Entscheidungen entscheiden. I.Ü. geht, worauf der Verfasser zu Recht hinweist, die erfolgreiche Anfechtung stets zulasten des Beschuldigten: Bei einer Einstellung nach § 153a StPO ist das Verfahren fortzusetzen, Geldstrafen können wieder vollstreckt werden. Dies hat der BGH in seinem Urt. v. 14.10.2010 explizit hervorgehoben.

Die Rezensionen dieser Ausgabe wurden bearbeitet von: Hans Haarmeyer (H.H.) und Raimund Weyand (R.W.).