

Entschließung der Jahrestagung des Bundesarbeitskreises Insolvenzgerichte (BAKinso e.V.) zum Regierungsentwurf v. 29.9.2015 eines Gesetzes zur Verbesserung der Rechtssicherheit bei Anfechtungen nach der Insolvenzordnung und nach dem Anfechtungsgesetz

I. Das derzeitige Insolvenzanfechtungsrecht dient der Herstellung der gleichmäßigen Befriedigung der Gläubiger im Insolvenzfall im Wege der Begrenzung der Wirkungen des Wettlaufes nach Forderungsbefriedigung in der Krise der schuldnerischen Unternehmen/Schuldner. Seine Wirkungen ermöglichen den Insolvenzgerichten häufig erst die Eröffnung von Insolvenzverfahren und den Weg in die Durchsetzung der insolvenzrechtlichen Ordnungsfunktion. Es dient damit auch und insbesondere in den Verfahren natürlicher Personen der Entlastung der Staatskasse durch (Mit-)Deckung der Verfahrenskosten und einer Vermeidung der Stundung gem. § 4a ff. InsO zu Lasten der Steuerzahler.

Demgegenüber sind die von der Lobby einiger Wirtschaftsverbände beklagten vermeintlichen (und empirisch nicht belegten) „Rechtsunsicherheiten“ in der Rezeption des Insolvenzanfechtungsrechtes durch die zivilrechtlichen Instanzgerichte¹ weder signifikanter noch ausreichender Anlass für eine gesetzliche Änderung mit der weitreichenden Folge der Gefährdung der vorgenannten positiven Effekte.

Der Regierungsentwurf v. 29.9.2015 würde aber bei Inkrafttreten zu einer weitgehenden Wirkungslosigkeit des Insolvenzanfechtungsrechtes führen. Zugleich würden „Rechtsunsicherheiten“ nicht beseitigt, sondern in andere Subsumptionsbereiche verlagert und sogar erhöht.

II.

1. Die Herausnahme von Vollstreckungen aus dem Bereich der inkongruenten Deckung im Wege der Änderung des **§ 131 Abs.1 InsO**, die mit einer ganz gefestigten und langjährigen Rechtsprechung bricht, wird den Wettlauf der Gläubiger in der Krise des Schuldners weiter verstärken.

Aus insolvenzpraktischer Sicht führt die derzeitige Regelung zu einer Ermäßigung des „Wettlaufes“ derjenigen Gläubiger mit vollstreckungsfähigen Titeln, indem eine insolvenzrechtlich definierte –zeitlich überschaubare und in Anbetracht der empirisch erwiesenen vorinsolvenzlichen Krisendauer von Unternehmen bei weitem noch nicht einmal zeitlich ausreichende- „Nichtgeltungszone“ der Vollstreckungsfolgen geschaffen wird, in der ohne weitere Tatbestandselemente bei Zahlungsunfähigkeit Vollstreckungen später als anfechtbar angesehen werden können.

Diese Regelung führt damit zu Recht inzident zu einem (noch gar nicht ausreichend genutzten) verstärkten Insolvenzantragsdruck von titelinnehabenden Gläubigern (die eine Zahlungsunfähigkeit ihrer Schuldner gewärtigen müssen), um baldmöglichst Klarheit über den dauerhaften Erfolg von Vollstreckungsmaßnahmen zu erlangen.

¹ RegE- Begründung S.7

2. Da Schuldnerunternehmen (trotz der neuen Anreize durch das „ESUG“) sehr häufig nach wie vor keine zeitnahen und rechtzeitigen Eigenanträge stellen und somit Sanierungsmöglichkeiten im Insolvenzverfahren nicht rechtzeitig genutzt werden, ist eine Ermäßigung des gläubigerseitigen Insolvenzantragsdruckes nicht sinnvoll.

Die durchaus praxisgerechte Änderung des § 14 Abs.1 Satz 2 RegE-InsO wird in Richtung einer schnelleren Ermittlung von Insolvenzgründen demgegenüber einen ausreichenden „Amortisationseffekt“ nicht erbringen können, da sie nur von „Dauergläubigern“ mit rascher Titelerlangung genutzt werden kann.

3. Im Übrigen verschiebt die gesetzliche Änderung die Problematik der Qualifikation von Vollstreckungshandlungen nur in den Bereich der „Indizwertung“ des § 130 Abs.2 InsO² und führt im Ergebnis damit zur Entstehung ganz unterschiedlicher „Gerichtssprengelrechtsprechung“ hierzu. Das ist kein Mehr, sondern ein Weniger an Rechtssicherheit.

III. Dies trifft auch für die beabsichtigten Änderungen **in § 133 und § 142 InsO** zu:

1. Während die zeitliche Einschränkung auf vier Jahre in den Fällen, die § 133 Abs.2 RegE nennt, noch hinnehmbar erscheint, weil die dort in den Blick genommenen Fallgestaltungen aus praktischer Sicht sehr häufig ohnehin nicht länger zurückliegen, ist die Beschränkung in § 133 Abs.3 RegE-InsO geeignet, die Rechtsunsicherheit weiter zu erhöhen.

Die Gewährung kongruenter Deckungen soll eine Vermutung auf den Benachteiligungsvorsatz in der Krise nur bei bereits eingetretener Zahlungsunfähigkeit ermöglichen. Damit wird das durch Lieferanten und Sozialversicherungsträger, aber auch den Fiskus, unterstützte „Weiterwirtschaften“ von krisenbetroffenen Unternehmen, die ersichtlich drohend zahlungsunfähig sind, nicht mit einer späteren Anfechtung sanktioniert und so der Übergang zur Insolvenzverschleppung erleichtert. Auch dies erschwert Sanierung, statt sie zu erleichtern.

2. Bei § 133 Abs.3 Satz 2 RegE –InsO wird praktisch der geltenden BGH-Rechtsprechung eine Absage erteilt, die differenziert die Ratenzahlungsvereinbarung als Beweisanzeichen für eine Zahlungsunfähigkeit ablehnt (soweit ohne weitere Merkmale) und andererseits die verzögerte oder unregelmäßig Ratenzahlung durchaus als Beweisanzeichen gelten lässt, zugunsten einer Beweisanzeichenfreistellung jeglicher Form von Zahlungserleichterung.

Auch dies privilegiert das gläubigerseitige „Dulden“ von insolvenzverschleppungsnahen Handlungen der Schuldner und sorgt im Insolvenzfall nicht für eine masserelevante erfolgreiche Anfechtung. Die gesetzlich beabsichtigte Anordnung, dass die Gewährung von Zahlungserleichterungen „per se“ niemals und in keiner Fallgestaltung den Vermutungsschluss auf eine Zahlungsunfähigkeit des Schuldnerunternehmens gestattet, ist praxisfremd.

3. Zusätzlich wird die Regelung in **§ 142 InsO-RegE** mit dem unbestimmten Rechtsbegriff der „Unlauterkeit“ beim bargeschäftsähnlichen Leistungsaustausch als Anfechtungsvoraussetzung versehen. Laut Begründung sollen damit auch unrentables Weiterwirtschaften und nicht betriebsnotwendige Geschäfte des Schuldners anfechtungsfrei gestellt werden, insbesondere auch, wenn der Schuldner

² RegE-Begründung S. 16

erkennt, dass die Betriebsfortführung verlustträchtig ist³. Dies setzt gerade kein Signal in Richtung „rechtzeitige Insolvenzantragstellung zum Erhalt der insolvenzrechtlichen Sanierungschancen der InsO“, sondern in Richtung „Weiterwirtschaften um jeden Preis“ und schädigt damit von der gesetzgeberischen Wirkung her gerade diejenigen Gläubigergruppen (nämlich institutionelle und Dauergläubiger), die durch die Gesetzesänderung vermeintlich geschützt werden sollen.

Der in **§ 142 Abs.2 Satz 1** RegE-InsO vorgesehene Begriff der „Gepflogenheiten des Geschäftsverkehrs“ ist unbestimmt und wird bei den Instanzgerichten gfs. zur Erhöhung der Anzahl der Sachverständigengutachten führen.

Die Privilegierung von Arbeitnehmerforderungen in **§ 142 Abs.2 Satz 2** RegE-InsO mit einer gesonderten „Unmittelbarkeitsfrist“ widerspricht dem Prinzip der Gläubigergleichbehandlung.

4. Die Begrenzung der Verzinsung v. Anfechtungsansprüchen mit der Änderung des §143 InsO ist hingegen durchaus sinnvoll.

IV. Im Ergebnis ist eine sanierungsfreundliche Anfechtungsrechtsreform mit den im RegE vorgeschlagenen Änderungen zu § 14 Abs.1 S.2 InsO, **§ 133 Abs.2 InsO** und **§ 143 Abs.1 S.2 InsO** vollkommen ausreichend und in dieser Zielrichtung im Entwurf auch sinnvoll bewirkt.

Einstimmig angenommen.

Kontaktadressen:

RiAG Frank Frind

c/o Amtsgericht Hamburg
Sievekingplatz 1
20355 Hamburg

info@bakinso.de

Dipl. - Rechtspfleger (FH) Wolfgang Gärtner

c/o Amtsgericht Hof
Berliner Platz 1
95030 Hof

info@bakinso.de

www.bak-inso.de

Bankverbindung:

Sparkasse Münsterland Ost; Konto-Nr. 134 928 910; BLZ: 400 501 50;
IBAN: DE75 4005 0150 0134 9289 10 BIC: WELA DE D1 MST
Kontoinhaber: BAKinso e.V., vertreten durch den Vorstand;
Amtsgericht Charlottenburg VR 27475 B

³ RegE-Begründung S. 19