

Bundesvereinigung Kreditkauf und Servicing e.V.
Marienstraße 14 | 10117 Berlin

Bundesministerium der Justiz
Referat RA6 – Insolvenzrecht
Herr RDir Alexander Bornemann

Mohrenstraße 37
10117 Berlin

Bundesvereinigung
Kreditkauf und Servicing e.V.

Marienstraße 14 | 10117 Berlin
Tel +49 (0) 30 204534-15
Fax +49 (0) 30 204539-69
info@bks-ev.de
www.bks-ev.de

19. Juni 2023

Stellungnahme zum Kommissionsvorschlag für eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates zur Harmonisierung bestimmter Aspekte des Insolvenzrechts (COM(2022) 702 final)

Sehr geehrter Herr Bornemann,

die Bundesvereinigung für Kreditkauf und Servicing (BKS) begrüßt die Zielrichtung des Richtlinien-Vorschlags, das Insolvenzrecht effektiver auszugestalten und die insolvenzrechtlichen Regelungen innerhalb der EU zu harmonisieren und nimmt die Gelegenheit auch zur späteren Stellungnahme gerne wahr. Allerdings sind aus Sicht unserer Vereinigung, hinsichtlich des vereinfachten, verwalterlosen Liquidationsverfahrens für Kleinunternehmen und des Pre-pack-Verfahrens, noch weitere Nachbesserungen vorzunehmen.

Im Fokus stehen hier folgende Themen:

Titel IV (Pre-pack-Verfahren)

Im Hinblick auf Titel IV befürchtet die BKS, dass die mit dem Richtlinienvorschlag beabsichtigte Kosteneinsparung und Verfahrenserleichterung nicht erreicht werden können, weil die formulierten Vorschriften nicht geeignet sind, das gesetzgeberische Ziel eines effizienten, kostenschonenden und rechtssicheren Insolvenzrechts zu erfüllen.

Im Gegenteil besteht die konkrete Gefahr der Überlastung der Justiz, der Kostenausweitung, der Beeinträchtigung der Gläubiger und des Rechtsmissbrauchs. Für die BKS ist es nicht ersichtlich, warum ein solches Verfahren nur in Eigenverwaltung des Schuldners geführt werden soll, de facto ohne Vorliegen eines Insolvenzgrundes erfolgt, offenbar kein Insolvenzantrag zum Eintritt in die Vorbereitungsphase erforderlich ist und die Arbeitnehmer- und Gläubigerrechte signifikant negativ beeinflusst. Der Richtlinienentwurf sieht keine verpflichtende Gläubigerbeteiligung vor. Darüber hinaus werden dem unredlichen Schuldner

Präsident
Jürgen Sonder

Vizepräsidenten
Dr. Marcel Köchling
Holger Rampe

Schatzmeister
Holger Dickhäuser

Beisitzer
Torsten Grüber
Dr. Wolf-D. Heinsohn
Oliver Kuhaupt
Dr. Clifford Tjok
Fabian Zwanzig

Vorsitzender des Beirates
Prof. Dr. Christoph Schalast

Beirat
Ahmet Bilen
Sandra Förster
Janine Hardi
Torsten Kohl
Lars Löffelholz
Sabine Otte
Holger Petry
Claus Radünz
Markus Thanner
Dr. Marcus Tusch

Amtsgericht Berlin-Charlottenburg
VR 27003 B
USt.-ID-Nr.
DE255573159

Missbrauchsmöglichkeiten eröffnet, die zu Lasten der Gläubiger und Arbeitnehmer gehen.

Hierzu gehören u.a. die uneingeschränkte Beendigung von Arbeitsverträgen beim Pre-pack-Verfahren, die fehlende administrative und rechtliche Betreuung der Arbeitnehmer im Liquidationsverfahren für Kleinunternehmen und die fehlende Mitwirkung im Gläubigerausschuss. Gerade in Kleinstverfahren fehlt den von der Insolvenz ihres Arbeitgebers betroffenen Arbeitnehmern die notwendige Unterstützung durch einen Betriebsrat oder die Gewerkschaft. Nach dem jetzigen Regelungsvorschlag wären die Arbeitnehmer gehalten, sich auf eigene Kosten anwaltliche Hilfe zu suchen, da die über die Insolvenzmasse vergütete Unterstützung durch den Insolvenzverwalter fehlt.

Das Pre-pack-Verfahren steht auch großen Unternehmen offen, die zum Teil eine enorme Bedeutung für die Gläubigerschaft (und die Arbeitnehmerseite) haben. Diese haben bei einem Pre-Pack-Verfahren jedoch keine oder nur eingeschränkte Möglichkeiten, den Verkaufspreis und die daraus resultierende Forderungsbefriedigung gegenüber einem Marktpreis zu spiegeln, denn es fehlt im Zweifelsfalle an einer Vergleichbarkeit von Angeboten, da das Verfahren keine konkurrierenden Angebote vorschreibt und einseitig Schuldnerinteressen berücksichtigt.

Durch diese Regelung besteht darüber hinaus die Gefahr, dass eines der wesentlichen Prinzipien der Insolvenzordnung ausgehöhlt wird, namentlich die Marktberreinigung durch den Marktaustritt unrentabler, insolventer Unternehmen, um so u.a. die solventen Unternehmen zu schützen.

Zudem ist es durch die vorgeschlagenen Regelungen nicht ersichtlich, inwieweit die Vorschläge zum Liquidationsverfahren für Kleinunternehmen die Kapitalmarktunion, die mit dem Entwurf gestärkt werden soll, überhaupt betreffen sollten. Nach Einschätzung der BKS dürften die Vorschläge voraussichtlich dazu führen, dass die Kreditvergabe der Banken am freien Kapitalmarkt nur noch unter erschwerten Bedingungen möglich sein und zu Lasten der Allgemeinheit in Form schlechterer Finanzierungskonditionen führen wird.

Titel V (Pflicht der Unternehmensleitung, die Eröffnung eines Insolvenzverfahrens zu beantragen, und zivilrechtliche Haftung)

Mit Titel V soll eine Insolvenzantragspflicht für Geschäftsführer eingeführt werden. Nach Kenntnis von der Insolvenz seines Unternehmens ist ein Geschäftsführer zur Stellung eines Insolvenzantrags binnen längstens 3 Monaten verpflichtet (Art. 36). Flankiert wird diese Regelung von einer zivilrechtlichen und ggf. auch strafrechtlichen Haftung für Geschäftsführer bei Verursachung eines Schadens durch eine verzögerte Antragstellung.

Eine Pflicht zur Antragstellung in Verbindung mit Vorschriften zur Geschäftsführerhaftung existieren in Deutschland bereits. Deshalb ist aus deutscher Sicht die 3-Monat-Frist für die Pflicht zur Antragstellung deutlich zu lang. Diese führt zu Wettbewerbsverzerrungen und begünstigt die Position der Unternehmer und Berater bei einer gleichzeitigen Benachteiligung der Gläubiger. Wir empfehlen daher eine Verkürzung der Frist. Außerdem sollte im Sinne des Gläubigerschutzes der Verfahrenseröffnungsgrund der Überschuldung aufgenommen werden. Die Insolvenzantragspflicht kann dabei nicht von der Definition der Insolvenzgründe abgekoppelt werden. Insbesondere durch eine weite Fassung der Antragsgründe werden Spielräume eröffnet, die wiederum eine Gläubigerbenachteiligung bewirken können. Die Effizienzziele des Kommissionsvorschlags können letzten Endes nur durch eine Vereinheitlichung der Insolvenzantragsgründe und durch eine einheitliche Definition der Insolvenz erreicht werden.

Titel VI (Liquidation zahlungsunfähiger Kleinstunternehmen)

Nach den Regelungen von Titel VI sollen Kleinstunternehmen ein spezielles Liquidationsverfahren durchlaufen. Gemäß dem Annex zur Kommissionsempfehlung 2003/361/EC (Art. 2 Nr. 3) werden Kleinstunternehmen als Unternehmen, die weniger als 10 Mitarbeiter beschäftigen und deren jährlicher Umsatz oder Bilanzsumme 2 Mio. Euro nicht überschreiten, definiert (Art. 2 (j)). In diesem Zusammenhang ist zu beachten, dass Unternehmen, die unter diesen Schwellenwerten liegen, mit über 80% die absolute Mehrzahl aller nach den amtlichen Statistiken in Deutschland von einer Insolvenz betroffenen Unternehmen ausmachen. Ein Liquidationsverfahren für Kleinstunternehmen betrifft somit eine signifikante Zahl der von einer Insolvenz betroffenen Unternehmen und wird von der BKS als kritischster Teil der Parlamentsvorschläge angesehen.

Ein verwalterloses Verfahren für Kleinstunternehmen würde zu einer Überforderung der Schuldner, starken Benachteiligungen der Gläubiger durch ausbleibende Masseanreicherung und zu einer mangelnden Kontrolle über das Verfahren führen. Die Erfahrung aus Insolvenzverfahren von Kleinunternehmern lehrt eigentlich, dass vielfach tiefgreifende persönliche Gründe und einschneidende Entwicklungen im Privatbereich (Krankheit, Scheidung, Tod von Familienmitgliedern etc.) zu einer Insolvenzsituation führen oder zumindest dazu beitragen, dass eine bereits bestehende wirtschaftliche Krisensituation nicht mehr geheilt werden kann. Es wirkt befremdlich, in solchen Situationen dem unkundigen, ggf. unmotivierten sowie wirtschaftlich und/oder psychisch angeschlagenen Schuldner die Organisation und Verwaltung des Insolvenzverfahrens aufzubürden. In der Praxis dürfte dies dazu führen, dass entweder Insolvenzgerichte Beratungsleistungen erbringen müssen, auf die sie nicht vorbereitet und für die sie nicht ausgestattet sind oder dass Insolvenzverfahren nicht nach den vorherrschenden Standards durchgeführt werden. Darüber hinaus bestehen für den (Kleinst)unternehmer Haftungsrisiken, die in der aus Unwissenheit erfolgenden fehlerhaften Abwicklung des Verfahrens begründet liegen.

Vielmehr führt die professionelle Durchführung eines Insolvenzverfahrens unter Beteiligung eines sachkundigen und unabhängigen Verwalters bei den beteiligten Gläubigern, zu denen auch eine etwaige Arbeitnehmerschaft zählt, auch jenseits einer Quotenzahlung zu einer Befriedigung, weil der Verwalter die Überprüfung gewährleistet, dass der Schuldner nicht unrechtmäßig den Gläubigern Vermögen vorenthält. Darüber hinaus ist so auch sichergestellt, dass sämtliche masseanreichernde Maßnahmen, so z.B. die Prüfung und Durchsetzung von Anfechtungsmöglichkeiten, vorgenommen werden.

Insoweit würde durch die beabsichtigten Regelungen das zentrale Ziel in der Insolvenzordnung, einer gemeinschaftlichen und auch bestmöglichen Befriedigung der Gläubiger, erheblich gefährdet werden.

Die Schaffung eigenständiger Behörden stünde dem selbst gesetzten Ziel der Effizienz diametral entgegen, weil sie – neben dem zeitlichen Vorlauf – hohe Aufwendungen in Form von Fixkosten auslösen würde. Zudem würde die Schaffung einer neuen Behörde nicht das Problem lösen, dass genügend geeignetes Personal gefunden und ausgebildet werden müsste. Die personelle Entwicklung in manchen Amtsgerichtsbezirken, insbesondere in den östlichen Bundesländern, mit einer Überalterung des Personals und mangelndem Nachwuchs zeigt einen gegenteiligen Trend, der die Intention des Europäischen Parlaments konterkariert.

Gerade in Bezug auf das verwalterlose Verfahren für Kleinstunternehmen und das Pre-pack-Verfahren ist, wenn es bei den Vorschlägen bleibt, eine deutliche Störung des Rechtsfriedens zu erwarten.

Zusammenfassung und Fazit

Zusammengefasst gehen unsere Vorschläge zur europaweiten Harmonisierung des Insolvenzrechts in die folgende Richtung:

- Unsere Mitglieder, dabei insbesondere die international agierenden Unternehmen, würden von einer Vereinheitlichung des Insolvenzrechts profitieren, weil gegenwärtig zahlreiche Unterschiede zwischen den Rechtsnormen in verschiedenen Mitgliedstaaten existieren.
- Das Pre-pack-Verfahren führt potenziell zu einer Überlastung der Justiz, zu einer Kostenausweitung sowie zu einer Beeinträchtigung der Rechtsposition der Gläubiger im Verfahren und bietet dem (unredlichen) Schuldner darüber hinaus Potenzial für einen Rechtsmissbrauch, ohne das notwendige Korrektiv durch einen Insolvenzverwalter. Darüber hinaus wird hierdurch die Bedeutung des Insolvenzplanverfahrens geschwächt, welches sich zu einem guten Instrument zum Erhalt überlebendiger Unternehmen entwickelt hat.

- Die dreimonatige Frist für die Unternehmensleitung, nach Kenntnis des Insolvenzstatus eine solche zu beantragen, wird als zu lang erachtet und schädigt die Position der Gläubiger.
- Ein verwalterloses Verfahren zur Liquidation von Kleinunternehmen würde zu einer Überforderung der Schuldner und zu einer starken Benachteiligung der Gläubiger durch ausbleibende Masseanreicherung und durch mangelnde Kontrolle über das Verfahren führen. Hier besteht dringender Nachbesserungsbedarf, um auch in Zukunft ein professionelles und auf die Gläubigerbefriedigung ausgerichtetes Verfahren zu gewährleisten. Es besteht die Notwendigkeit der Einsetzung eines die Interessen der Gläubiger währenden Insolvenzverwalters in diesen Verfahren.
- Wir möchten darauf hinweisen, dass der vorliegende Vorschlag die Grundfunktion des deutschen Insolvenzrechts gefährdet und das Kreditvergaberisiko erhöht. Auch die Auswirkungen auf die Bankbilanzen und NPLs sollten berücksichtigt werden. Darüber hinaus schlägt die BKS vor, dass sich der Vorschlag stärker an den Interessen der Gläubiger und Banken orientiert.
- Zudem sollten nationale Öffnungsklauseln vorgesehen werden, um den unterschiedlichen Gegebenheiten in den Mitgliedstaaten gerecht zu werden, zumal es sich bei der deutschen Insolvenzordnung um ein bewährtes und im europäischen Vergleich praxisorientiertes Regelungswerk handelt. Eine europäische Harmonisierung des Insolvenzrechts darf letzten Endes nicht dazu führen, dass nationales Recht ausgehöhlt und die Position der Verfahrensbeteiligten (insbesondere die der Gläubiger, der Insolvenzverwalter und der Insolvenzgerichte) geschwächt wird.
- Zu guter Letzt dürfte auch der Wert von Insolvenzforderungen, die von Banken im Rahmen von Forderungsverkäufen an den Sekundärmarkt abgegeben werden, signifikant unter den vorgeschlagenen Regelungen leiden und nahezu gegen null gehen. Somit erübrigt sich die Handelbarkeit dieser Forderungsklasse und die Banken werden diese Forderungen in den Bilanzen halten müssen, da ein Verkauf unwirtschaftlich geworden ist.

Gerne stehen wir für Rückfragen oder für weitergehende Erläuterungen unserer Vorschläge zur Verfügung.

Mit freundlichen Grüßen



Jürgen Sonder
Präsident



Dr. Marcel Köchling
Vizepräsident