

Stellungnahme
der Bundesrechtsanwaltskammer
zu
Änderungen der Insolvenzordnung durch den Entwurf ei-
nes Haushaltsbegleitgesetzes 2011

erarbeitet durch den
Ausschuss Insolvenzrecht
der Bundesrechtsanwaltskammer

Mitglieder:

RA Dr. Lucas F. **Flöther**, Vorsitzender
RA Dr. Frank **Kebekus**
RA Markus M. **Merbecks**
RA Dr. Wilhelm **Wessel**
RA Dr. Thomas **Westphal**
RAin Friederike **Lummel**, Bundesrechtsanwaltskammer

Verteiler:

Bundesministerium der Justiz
Bundesministerium der Finanzen
Landesjustizminister/Justizsenatoren der Länder
Bundesrat
Rechtsausschuss des Deutschen Bundestages
Haushaltsausschuss des Deutschen Bundestages
Finanzausschuss des Deutschen Bundestages
BAKInso – Bundesarbeitskreis Insolvenzgerichte e. V.
Bundesnotarkammer
Bundessteuerberaterkammer
Wirtschaftsprüferkammer
Deutscher Notarverein
Deutscher Anwaltverein
Deutscher Steuerberaterverband
Deutscher Richterbund
Bundesverband der Freien Berufe
Deutscher Industrie- und Handelskammertag
Redaktion Anwaltsblatt/AnwBI
Redaktion Juristenzeitung/JZ
Redaktion Monatszeitschrift für Deutsches Recht/MDR
Redaktion Neue Juristische Wochenzeitschrift/NJW
Redaktion Zeitschrift für das gesamte Insolvenzrecht/ZInsO
Verlag C. H. Beck

September 2010
BRÄK-Stellungnahme-Nr. 24/2010

Im Internet unter www.brak.de

Die Bundesrechtsanwaltskammer (BRAK) ist als Dachverband der 27 regionalen deutschen Rechtsanwaltskammern und der Rechtsanwaltskammer beim BGH die gesetzliche Vertretung der ca. 155.000 in Deutschland zugelassenen Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte. Sie tritt für die wirtschaftlichen und rechtlichen Belange der Anwaltschaft ein. Art. 3 des Haushaltsbegleitgesetzes 2011 sieht eine Änderung der Insolvenzordnung vor. Hierzu nimmt die BRAK wie folgt Stellung:

Art. 3 Nr. 1 - § 14 Abs. 1 InsO-E

Bereits in der BRAK-Stellungnahme-Nr. 22/2005¹ hatte sich die BRAK zu einer Änderung von § 14 Abs. 1 InsO geäußert. Die Ergänzung, dass der Insolvenzantrag nicht allein dadurch unzulässig wird, dass der Schuldner nach Antragstellung die Forderung erfüllt, ist zu begrüßen. Im Insolvenzverfahren geht es um die Gesamtinteressen der Gläubigergemeinschaft, so dass die im ZPO-Verfahren geltende Dispositionsmaxime nicht vollumfänglich gelten kann. Insbesondere lässt die Zahlung eines Insolvenzschuldners auf die Forderung des Antragstellers nicht den Schluss zu, dass die Insolvenzgründe der Zahlungsunfähigkeit bzw. Überschuldung beseitigt sind. Erst bei Beseitigung der Eröffnungsgründe ist jedoch von einer Unzulässigkeit bzw. Unbegründetheit des Insolvenzantrages auszugehen. Dabei kann im Übrigen so genannten Druckerträgen von Gläubigern Einhalt geboten werden, wenn die Zahlung nach Insolvenzantrag nicht mehr ohne weiteres zur Erledigung des Antrages führt.

In der vorgeschlagenen Ergänzung zu § 14 Abs. 1 InsO sollten die Worte „der Schuldner“ gestrichen werden und am Ende des Satzes das Wort „wird“ eingefügt werden, so dass es heißt:

„Der Antrag wird nicht allein dadurch unzulässig, dass nach Antragstellung die Forderung erfüllt wird.“

Dadurch soll vermieden werden, dass nach der Stellung des Insolvenzantrages Dritte für den Schuldner die Forderung erfüllen oder diese Drittzahlungen fingiert werden.

¹ <http://www.brak.de/seiten/pdf/Stellungnahmen/2005/Stn22.pdf>

Art. 3 Nr. 2 - § 55 Abs. 4 InsO-E

Wie bereits in der BRAK-Stellungnahme 22/2005² und der BRAK-Stellungnahme 15/2006³ wird die aktuell geplante Änderung in § 55 Abs. 2 InsO abgelehnt, da sie die vom Gesetzeszweck erstrebte vorübergehende Betriebsfortführung behindert. Da nunmehr auch der so genannte schwache vorläufige Insolvenzverwalter Masseverbindlichkeiten im Sinne von § 55 InsO begründen können soll, wird die ohnehin immer geringer werdende Insolvenzmasse zeitlich früher belastet. Damit werden Fortführungschancen für insolvente Unternehmen stark beeinträchtigt. Mit der geplanten Neuregelung ist die Insolvenzmasse faktisch ab dem ersten Tag der angeordneten schwachen vorläufigen Insolvenzverwaltung verpflichtet, die im Eröffnungsverfahren entstehenden Steuern zu bezahlen. Die vorläufigen Insolvenzverwaltungen sind jedoch zunächst regelmäßig vom Fehlen jeglicher Liquidität geprägt. Eine frühzeitige rechtliche Verpflichtung der Masse führt schließlich zu deren Schmälerung zum Zeitpunkt der Eröffnung des Verfahrens und damit zur Einschränkung von Fortführungs- und Sanierungsmöglichkeiten.

Betroffen ist nicht nur die Umsatzsteuer, sondern der Gesetzestext lautet „Steuer-verhältnis“. Erfasst sind somit auch die Einkommensteuer, die Körperschaftsteuer, die Gewerbesteuer und die KFZ-Steuer. Schwierig würde diese Konstellation unter anderem im Speditions- oder Baugewerbe, wo eine Betriebsfortführung kaum noch möglich wäre.

Es wird kritisiert, dass in § 55 InsO-E aus rein fiskalischen Gründen eine Grundregel des deutschen Insolvenzrechts durchbrochen wird. Es ist nach Ansicht der BRAK zwar nachvollziehbar, dass durch die Situation des Eröffnungsverfahrens keine irregulären Steuervorteile generiert werden sollen. Es ist jedoch nicht akzeptabel, dass durch die Vorverlagerung aus dem Steuerverhältnis Masseverbindlichkeiten begründet werden. Dadurch werden Krisenfaktoren begründet und erweitert. Unternehmen, die bislang saniert werden konnten, werden nach der im Entwurf vorgesehenen Neuregelung aufgrund der fehlenden Liquidität nicht fortgeführt werden können, sondern müssen liquidiert werden. Die an dieser Stelle für die Steuerverwaltung generierten Einnahmen, werden dem Fiskus an anderer Stelle fehlen, insbesondere wenn es zu Arbeitsplatz- und Umsatzverlusten der Unternehmen kommt.

Die Besserstellung des Fiskus aus rein fiskalischen Gründen ist systemwidrig und wird von der BRAK abgelehnt.

² <http://www.brak.de/seiten/pdf/Stellungnahmen/2005/Stn22.pdf>

³ <http://www.brak.de/seiten/pdf/Stellungnahmen/2006/Stn15.pdf>

Art. 3 Nr. 3 - § 96 InsO-E

Nach dem neuen Abs. 3 finden § 96 Abs. 1 sowie § 95 Abs. 1 S. 3 InsO keine Anwendung auf Ansprüche des Fiskus. Diese sollen ohne Einschränkung aufgerechnet werden können. Dies stellt einen Verstoß gegen den Grundsatz der Gläubigergleichbehandlung dar und bedeutet eine klare ungerechtfertigte Bevorteilung des Fiskus, was allein aus rein fiskalischen Gründen geschieht. Jede auch noch so mittelbare Privilegierung von Gläubigern stellt einen grundsätzlichen Verstoß gegen wesentliche Prinzipien des Insolvenzrechts dar. Unabhängig von fiskalischen Überlegungen darf dieses System nicht durchbrochen werden. Insbesondere bei Betriebsfortführungen kann auf die Auszahlung nach Eröffnung oder im Rahmen der vorläufigen Verwaltung entstehender Steuerguthaben nicht verzichtet werden. Durch die Möglichkeit einer Verrechnung gehen der Masse Mittel verloren, welche die Fortführungen zumindest erschweren, ggf. sogar unmöglich machen. Ein Teil der Verfahrenseröffnungen stützt sich sogar auf das Bestehen von Steuererstattungsansprüchen. Wenn solche Steuerguthaben generell nicht mehr zur Auszahlung gelangen, werden die Eröffnungsquoten, die sich in den letzten Jahren erfreulich entwickelt haben, wieder zurückgehen. Die Neuregelung in Art. 3 Nr. 3 des Gesetzentwurfes wird daher im Ergebnis entschieden abgelehnt.
