

KAS
Herr Dr. Eichholtz zivV
BS 30/3

Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz	
Abt. <u>12</u>	Ref. <u>A3</u>
27.03.2015 08:43	
.....Anlagenfach.....Doppel

BRANDI Rechtsanwältinnen Partnerschaft mbB · Postfach 70 27 · 32734 Detmold

Bundesministerium der Justiz
Mohrenstraße 37
10117 Berlin

IRAS (JoA)

3. Zu BS
1. Fr. Becker bitte scan
 2. Horst Bornemann (u.R.) und BfK

U 31/3

UNSER ZEICHEN:
OUR REF.:
4705/12 BE01-sb-
BE
D14/445-15

RÜCKFRAGEN BITTE AN:
PLEASE REPLY TO:
Dr. Behrendt

DETMOLD
26.03.2015

Referentenentwurf des BMJV für ein Gesetz zur Verbesserung der Rechtssicherheit bei Anfechtungen nach der Insolvenzordnung und nach dem Anfechtungsgesetz

Sehr geehrte Damen und Herren,

zu dem o.g. Entwurf möchte ich nachstehend auf einen neuen Aspekt hinweisen.

1. Der Analyse der Ist-Situation ist nach meinen eigenen Erfahrungen vollumfänglich zuzustimmen. Der aktuelle Zustand ist untragbar. Er belastet die Wirtschaft in einem Maße, die sich insgesamt wachstumshemmend auswirkt. Das beruht darauf, dass sorgfältige Geschäftsführer zur Vermeidung eigener Haftungsrisiken bereits bei ersten Anzeichen, die ein Indiz für drohende Zahlungsunfähigkeit sein könnten, gehalten sind die Zusammenarbeit mit Kunden zu beenden. Ex ante kann ein Geschäftsführer bspw. nicht ausschließen, dass eine nicht einge-

BRANDI
RECHTSANWÄLTE

DETMOLD

DR. HELMUT DRÖGE 1
DR. BERNHARD KÖNIG
FRANK SCHEMBECKER 9
DR. CHRISTIAN BEHRENDT 1
DR. SÖREN KRAMER 2
DR. FRANK WERTHMANN
DR. JENS HOFFMANN 1 · 6
DR. RÜDIGER OSTEN

BIELEFELD

DR. HENNING HEUER, NOTAR A.D. 17
DR. AXEL BRANDI, NOTAR A.D. 1
DR. HEINRICH SIEMENS, NOTAR A.D.
WOLFGANG E. J. DIEWITZ (bis 2015)
DR. HANS-JÜRGEN HIEKEL 2
DR. JÖRG KÖNIG 5 · 15
DR. GERT MÜLLER-BAUMGARTEN, NOTAR 7
ANDREAS KÖNIG, NOTAR
DR. IRENE VLASSOPOULOU 4 · 19
ULRICH VORSELP-RIETER LL.M. 11
DR. JÜRGEN LÖBBE, NOTAR 7 · 10
DR. ANNETTE MUSSINGHOFF-SIEMENS 8
DR. OLIVER KNODEL, NOTAR 6
DR. KEVIN KRUSE, NOTAR 9 · 15
DR. SEBASTIAN MEYER LL.M., NOTAR 16
DR. ANDREA PIRSCHER 2
ACHIM HEINING NOTAR 6
PATRIZIA FERRARA 15 · 22
DR. CHRISTIAN KOLLMEIER NOTAR 8
DR. JANA ILCHMANN 6
DR. RAINER KRÜGER 2
TIMO STALLMANN 5
DR. PAUL CZAPLINSKI
DR. CHRISTOPH REMPE
BASTIAN REUTER
SARAH SUNDERMANN LL.M.

GÜTERSLOH

HARTMUT SANDERING, NOTAR 1 · 7
DR. FRANZ TEPPER LL.M. 13 · 18
DR. HANS-JÜRGEN BUCHMÜLLER
DR. NILS WIGGINGHAUS, NOTAR
DR. SÖREN KIENE 21
DR. BIRGIT JAENICKE 15 · 20
EVA-MARIA GOTTSCHALK LL.M. 6

MINDEN

DR. WOLFGANG SUDEROW, NOTAR
FRANZ PIEPER, NOTAR 5 · 7
DR. MANFRED SCHRÖDER 3
MICHAEL KOHLSTÄDT 3
ASTRID KAUFHOLD 4 · 15
ANDREAS WIEMANN 3
BERND KAUFHOLD 2 · 12 · 15
KIRA LEPSIEN 4
DR. ROBERT LEPSIEN, NOTAR 2 · 6
DR. ANDREAS PIEPER 3

PADERBORN

PROF. DR. S. GRONEMEYER (bis 2012)
DR. HUBERTUS EUSTERBROCK, NOTAR
PROF. DR. MARTIN DIPPPEL 3
DR. NILS GRONEMEYER 3
DR. SANDRA VYAS 2 · 8
DANIELA DEIFUSS-KRUSE 3
DR. JOSEF HEIMANN LL.M., NOTAR 6 · 7
DR. CHRISTOPH JAHN 3
DR. JÖRG NIGGEMEYER, NOTAR 3
HUBERT SALMEN, NOTAR 6
NINA DRÜKE
DR. CHRISTOPH WORMS
SIMON SCHMOLLMANN
VIKTOR FRIESEN

HANNOVER

DR. JOSEF FULLENKAMP
MICHAEL WEBER-BLANK NLP M. 1 · 12 · 15
DR. OLIVER EBERT 2
DR. CARSTEN HOPPMANN, NOTAR 6 · 9
RÜDIGER HITZ 1 · 12 · 14
DR. MARIO BERGMANN LL.M. 12
CHRISTOPHER JONES 12
DR. CHRISTOPHER HILGENSTOCK LL.M. 2
SVEN HASENSTAB

LEIPZIG

DIETMAR GÖTZ 15
TONI HOLLMACH

PARIS in Kooperation mit Wenner Avocats
DR. HENNING HEUER 17

PEKING in Kooperation mit Beijing Dacheng Law Offices, LLP
DR. NILS WIGGINGHAUS

Exclusive German Member of

UST-ID-Nr: DE124598917

Partnerschaftsgesellschaft mbB
PR 2830 AG Essen, Sitz: Bielefeld

Von den auf diesem Briefkopf aufgeführten
Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälten sind nur
diejenigen Partner der Partnerschaft, die aus dem
Partnerschaftsregister ersichtlich sind.

- 1 Fachanwalt für Steuerrecht
- 2 Fachanwalt für Arbeitsrecht
- 3 Fachanwalt für Verwaltungsrecht
- 4 Fachanwältin für Familienrecht
- 5 Fachanwalt für Miet- und Wohnungseigentumsrecht
- 6 Fachanwalt für Handels- und Gesellschaftsrecht
- 7 Fachanwalt für Erbrecht
- 8 Fachanwalt für Bau- und Architektenrecht
- 9 Fachanwalt für gewerblichen Rechtsschutz
- 10 Fachanwalt für Bank- und Kapitalmarktrecht
- 11 Fachanwalt für Versicherungsrecht

- 12 Fachanwalt für Strafrecht
- 13 Fachanwalt für internationales Wirtschaftsrecht
- 14 Steuerberater
- 15 Mediator - Wirtschaftsmediator
- 16 Datenschutzauditor
- 17 Avocat honoraire
- 18 Attorney at Law (New York)
- 19 Dikigoros (Athen)
- 20 Licence en Droit (Université de Tours)
- 21 Solicitor (England & Wales)
- 22 Kanzleimanagerin (alle Standorte)



PANGAEA NET
International Network of Independent Law Firms

300, 376017-6-6-8-K3 264/2015

löste Lastschrift praktisch sämtliches Folgegeschäft mit einem Geschäftspartner anfechtbar macht.

2. Nach meiner subjektiven Einschätzung ist der Entwurf grundsätzlich geeignet, diese Missstände zu beseitigen. Zu zwei Detailfragen sollten allerdings Änderungen erwogen werden:
 - a) Nach der Entscheidung des BGH vom 12.02.2015 (IX ZR 180/12; ZIP 12, 585 ff.) **fehlt es bei der Lieferung unter verlängertem und erweitertem Eigentumsvorbehalt an der Gleichwertigkeit der erbrachten Gegenleistung.** Derartige Eigentumsvorbehalte sind allerdings im Handelsverkehr weitgehend üblich. Es besteht für Lieferanten auch kaum die Möglichkeit, darauf zu verzichten. Einerseits würde damit auf eine Sicherungsmöglichkeit verzichtet, andererseits sind die Lieferanten in der Regel bereits aufgrund der Kreditversicherungsbedingungen gehalten, umfassende Eigentumsvorbehaltsrechte vorzusehen.

Infolge dieser BGH-Rechtsprechung wird die Bestimmung in § 133 Abs. 1 S. 2 des Entwurfs zur Änderung der InsO, wonach eine unangemessene Benachteiligung nicht vorliegt, wenn für eine Leistung des Schuldners unmittelbar eine gleichwertige Leistung in sein Vermögen gelangt, in der Regel nicht zur Anwendung kommen; umfassende Eigentumsvorbehaltsrechte sind die Regel. Das Ziel des Entwurfs, gerade die „normale Belieferung und ihre Bezahlung“ aus dem Anwendungsbereich der Vorsatzanfechtung herauszunehmen, kann daher auf der Grundlage der geschilderten neuen Rechtsprechung des BGH nicht erreicht werden.

Es bleibt dann für diese Fälle nur die Verbesserung des Entwurfs hinsichtlich der Vermutungsregelung. Nach dem Entwurf soll im Falle der kongruenten Deckung nicht auf drohende Zahlungsunfähigkeit abgestellt werden, sondern auf eingetretene Zahlungsunfähigkeit. Diese Erleichterung ist allerdings nicht ausreichend. Aufgrund der Definition des Begriffs „Zahlungsunfähigkeit“ durch den BGH (Fähigkeit 90 % der Verbindlichkeiten innerhalb von drei Wochen zu bedienen) liegt tatsächlich in sehr vielen, wenn nicht nahezu allen Fällen bereits längere Zeit vor Insolvenzantragstellung Zahlungsunfähigkeit vor. Dementsprechend wäre auch zukünftig nicht auszuschließen, dass auf-

grund von Indizien auf Kenntnis von der Zahlungsunfähigkeit geschlossen wird und damit Vorsatzanfechtungen drohen.

Aufgrund der genannten neuen Rechtsprechung des BGH zur Lieferung unter Eigentumsvorbehalt halte ich daher eine Klarstellung, wonach eine unangemessene Benachteiligung bei Lieferung unter erweitertem und verlängertem Eigentumsvorbehalt nicht vorliegt für unbedingt erforderlich, damit das berechtigte Ziel des Entwurfs erreicht werden kann.

- b) Ein Großteil der Schwierigkeiten durch die aktuelle Situation ergibt sich durch die Praxis von Insolvenzverwaltern zur Anfechtung und den unter Ziff. I der Entwurfsbegründung geschilderten Schwierigkeiten auf der Ebene der Instanzgerichte. Aus diesem Grund sollte erwogen werden, das Inkrafttreten der Neuregelung an die Regelung zum Inkrafttreten der Änderungen des Anfechtungsgesetzes anzupassen. ?

Mit freundlichen Grüßen



Dr. Behrendt
Rechtsanwalt