



Industrie- und Handelskammer
Magdeburg

Regional. Unternehmerisch. Stark.

Industrie- und Handelskammer Magdeburg | 39093 Magdeburg

Bundesministerium der Justiz
und Verbraucherschutz
Bundesjustizminister
Herr Heiko Maas
Mohrenstraße 37
10117 Berlin

30.06.2015

RA6

GG	AE	BER	v. Abg.	Abl.
----	----	-----	---------	------

Bundesministerium der Justiz
und für Verbraucherschutz

Eingang: 01. Juli 2015

Ministerbüro

Min.	PSt J	PSt V	St J	St V	LM	PR	PRÖA
------	-------	-------	------	------	----	----	------

Bundesministerium der Justiz
und für Verbraucherschutz

Abt. R Ref. AG

03.07.2015 14:15

Anlagen
geheftet ☒ fach ☐ Doppel ☐

Der Präsident

MA6
Herrn Dr. Eichholz
h 1/7

Stellungnahme zum Referentenentwurf eines Gesetzes zur Verbesserung der Rechtssicherheit bei Anfechtungen nach der Insolvenzordnung und nach dem Anfechtungsgesetz

Sehr geehrter Herr Bundesjustizminister Maas,

die Präsidenten der 15 Industrie und Handelskammern der Bundesländer Mecklenburg-Vorpommern, Sachsen-Anhalt, Brandenburg, Berlin, Thüringen und Sachsen, die sich im Heringsdorfer Kreis zusammengeschlossen haben, begrüßen übereinstimmend die Initiative der Bundesregierung zur Verbesserung der Rechtssicherheit bei Anfechtungen nach der Insolvenzordnung.

Das aktuelle Recht der Insolvenzanfechtung birgt für den unternehmerischen Geschäftsverkehr und die Unternehmen erhebliche rechtliche und wirtschaftliche Unsicherheiten. Der gesamtwirtschaftlich fundamentale und unserem Zivilrecht innewohnende Grundsatz, dass die für eine erbrachte Leistung adäquat erhaltene Gegenleistung (Vergütung) nicht mehr herausgegeben werden muss, wird durch das Recht der Insolvenzanfechtungen durchbrochen. Zur Rechtfertigung dieser rechtspolitischen Entscheidung wird die Vorverlagerung der Durchsetzung des insolvenzrechtlichen Gleichbehandlungsgrundsatzes angeführt. Sobald sich eine Krise des Schuldners abzeichnet, soll das zivilprozessuale Prioritätsprinzip schon vor der eigentlichen Insolvenzeröffnung eingeschränkt werden.

Dieser Gedanke überzeugt dann, wenn einzelne Gläubiger die Zwangslage des Schuldners zu Lasten anderer Gläubiger ausnutzen. Die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs, insbesondere zur Vorsatzanfechtung (§ 133 InsO), hat sich aber von dem eigentlichen Grundgedanken, eine von der Rechtsordnung missbilligte Verhaltensweise rückabzuwickeln, entfernt. So können selbst zivilrechtlich zulässige und gebotene Handlungen wie Mahnungen oder Vollstreckungshandlungen, im unternehmerischen Geschäftsverkehr übliche Vorgänge wie verzögerte Zahlungen, Stundungs- oder Ratenzahlungsanfragen zu Rechtsnachteilen führen, wenn der Geschäftspartner innerhalb von 10 Jahren in Insolvenz gerät.

BS / Vorgang
liegt vor:

Dr. Eichholz



Wir stehen Unternehmen zur Seite

Industrie- und Handelskammer Magdeburg
Alter Markt 8, 39104 Magdeburg
Telefon 0391 5693-100
Telefax 0391 5693-105

zu: 3760/7-6-6-8-R3 26.9.2015

Diese, den Wirtschaftsverkehr hemmenden Umstände, werden seit langem von den Unternehmen beklagt. Folgerichtig strebt der Gesetzgeber nun eine normative Berichtigung an. Der Reformvorschlag ist jedoch unzureichend und wird nicht zu der gebotenen Klarstellung und Korrektur führen. Vor allem die Beibehaltung des Tatbestandsmerkmals der Kenntnis in § 133 InsO als alleinigen, aber untauglichen Unwert-Anknüpfungspunkt und die im Wesentlichen gleichbleibende Vermutungsregel, werden die Rechtsprechung zu keiner Änderung veranlassen. Im Gegenteil eröffnen die neuen unbestimmten Rechtsbegriffe weiteren Auslegungsspielraum. Die Verkürzung der Anfechtungsfrist für Deckungshandlungen in § 133 Abs. 2 InsO-E von 10 auf 4 Jahre wird sich fallbezogen nur gering auswirken. Eine nennenswerte Entlastung der Wirtschaft ist davon nicht zu erwarten. Die übrigen Änderungen setzen ohnehin nur die bestehende Rechtsprechung um. Der Reformvorschlag greift aber auch zu kurz, weil er die Ursachen für Fehlanreize nicht beseitigt.

Eine wirkliche Reform des Anfechtungsrechts, die sich auch wirtschaftlich in einer deutlichen Verbesserung der Gesamtsituation widerspiegelt, kann man nur erreichen, wenn dem Verlust des Anfechtungsgegners auch ein Mehrwert für die Insolvenzgläubiger gegenüber steht. Nur dann rechtfertigt sich der massive Eingriff in den unternehmerischen Geschäftsbetrieb.

Der Heringsdorfer Kreis hat mich beauftragt, in einer gemeinsamen Stellungnahme auf Basis des Referentenentwurfs einen konkreten Reformvorschlag zur Insolvenzanfechtung zu erarbeiten, der die Interessen der Betroffenen besser berücksichtigt.

Wir würden uns freuen, wenn dieser Vorschlag Eingang in das Gesetzesvorhaben findet.

Für Rückfragen steht Ihnen als Ansprechpartner Herr Uwe Bock, IHK zu Leipzig, Telefon 0341/2671410, email: bock@leipzig.ihk.de, zur Verfügung.

Mit freundlichen Grüßen



Klaus Olbricht

Anlage

Reformvorschlag der Industrie- und Handelskammern Mecklenburg-Vorpommerns, Sachsen-Anhalts, Brandenburgs, Berlin, Thüringens und Sachsens

Reformvorschlag der Industrie- und Handelskammern Mecklenburg-Vorpommerns, Sachsen-Anhalts, Brandenburgs, Berlin, Thüringens und Sachsens zum Referentenentwurf eines Gesetzes zur Verbesserung der Rechtssicherheit bei Anfechtung nach der Insolvenzordnung und nach dem Anfechtungsgesetz

I. Einleitung

Die dem Reformvorschlag zugrundeliegende Intention, einen besseren Ausgleich zwischen der durch das Anfechtungsrecht geschützten Befriedigungsaussicht der Gläubiger und dem Bedürfnis des Geschäftsverkehrs an Rechtssicherheit zu schaffen, entspringt dem Wunsch weiter Teile der Unternehmerschaft.

Kollusive Vermögensverschiebungen von Schuldern zu Lasten ihrer Gläubiger müssen weiterhin anfechtbar bleiben und einer langjährigen Verfolgbarkeit unterliegen.

Die aktuelle Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs (BGH) zur Insolvenzanfechtung gemäß §§ 129 ff InsO wird jedoch weitgehend als sachfremd und ungerecht empfunden.

Die mit der Aufnahme der Anfechtungsmöglichkeiten in die Insolvenzordnung verbundene Erwartung, dass damit eine Besserstellung der Gläubiger erreicht wird, hat sich nicht erfüllt.

Die Befriedigungsquoten verharren auf niedrigem Niveau.

Eine Ursache ist, dass der mit der Beitreibung der Forderungen verbundene Kostenaufwand (Verfahrenskosten, Rechtsanwaltskosten, höhere Insolvenzverwaltervergütung) den Mittelzufluss oftmals weitgehend aufzehrt.

Vor diesem Hintergrund ist es sachgerecht, dem Rechtsfrieden wieder ein höheres Gewicht beizumessen.

Die (rückwirkende) Anfechtung von Forderungen bedarf einer besonderen Rechtfertigung.

Die Rückzahlung lange verbuchter und dem Wirtschaftskreislauf wieder zugeführter Beträge ist ein schwerwiegender Eingriff in den eingerichteten und ausgeübten Geschäftsbetrieb.

Anders als in laufenden Geschäftsvorgängen wird die (Teil-)Befriedigung einer berechtigten Forderung als abschließender Akt angesehen, eine Rückforderung nicht erwartet.

Forderungen aus Insolvenzanfechtung können, anders als z.B. Forderungen wegen Mängelansprüchen, im Unternehmen nicht kalkuliert werden.

Zudem werden mit dem vereinnahmten Betrag die für die erbrachte Leistung entstandenen eigenen Ausgaben abgedeckt, ein verbliebener Überschuss wieder investiert.

Der zurückverlangte Betrag ist daher in der Regel nicht mehr vorhanden.

Vor allem kleine und mittelständische Unternehmen als Anfechtungsgegner geraten deshalb durch die Rückforderungen oft selbst in wirtschaftliche Probleme, bis hin zur eigenen Insolvenz.

Deshalb sollte eine Rechtshandlung nur der Anfechtung unterliegen, wenn sie nicht von der Rechtsordnung oder den Gepflogenheiten des Geschäftsverkehrs gebilligt wird, also unlauter ist.

Anfechtungsprozesse müssen zur Rechtfertigung der Störung des Rechtsfriedens zu einer nennenswerten Befriedigung der Insolvenzgläubiger führen.

Verfahren, aus deren Erlös kaum mehr als die damit verbundenen Kosten abgedeckt werden, sind weder rechtsstaatlich geboten, noch wirtschaftlich sinnvoll.

Das gilt auch für das Insolvenzverfahren selbst.

Diesen Prämissen wird der Referentenentwurf nicht gerecht.

Er wird in dieser Form nicht die von den Unternehmen erwünschte Rechtssicherheit bringen.

Die Verwendung mancher Formulierung wird sogar zu neuer Rechtsunsicherheit führen.

Daher unterbreiten die 15 Industrie und Handelskammern der Bundesländer Mecklenburg-Vorpommern, Sachsen-Anhalt, Brandenburg, Berlin, Thüringen und Sachsen folgenden gemeinsamen Vorschlag für ein Gesetz zur Verbesserung der Rechtssicherheit bei Anfechtung nach der Insolvenzordnung und nach dem Anfechtungsgesetz.

II. Reformvorschlag

1. § 129 wird wie folgt geändert:

Dem Absatz 1 wird folgender Satz angefügt:

„Eine Rechtshandlung ist nicht nach Satz 1 anfechtbar, wenn der Gläubiger die Sicherung oder Befriedigung durch Zwangsvollstreckung auf der Grundlage eines gerichtlichen Vollstreckungstitels erwirkt hat.“

2. § 133 wird wie folgt geändert:

a) Absatz 1 wird wie folgt geändert:

aa) In Satz 1 wird vor den Wörtern „zu benachteiligen“ das Wort „unlauter“ eingefügt.
Das Wort „kannte“ wird durch „ausnutzt“ ersetzt.

bb) Folgender neuer Satz 2 wird eingefügt:

„Hat die Rechtshandlung dem anderen Teil eine Sicherung oder Befriedigung gewährt oder ermöglicht (Deckungshandlungen), beträgt der Zeitraum nach Satz 1 zwei Jahre.“

cc) Folgende neue Sätze 3 und 4 werden angefügt:

„Eine unlautere Benachteiligung liegt nicht vor, wenn

1. für eine Leistung des Schuldners unmittelbar eine gleichwertige Gegenleistung in sein Vermögen gelangt, die zur Fortführung seines Unternehmens oder zur Sicherung seines Lebensbedarfs erforderlich ist, oder
2. die Rechtshandlung Bestandteil eines ernsthaften Sanierungsversuchs ist.

Der Insolvenzverwalter hat auch darzulegen, dass diese Umstände nicht vorliegen.“

b) Absatz 2 wird wie folgt gefasst:

Es wird vermutet, dass der andere Teil den Vorsatz des Schuldners ausnutzt, wenn ihm die Rechtshandlung eine Sicherung oder Befriedigung gewährte oder ermöglichte, welche er in der Art und zu der Zeit nicht beanspruchen konnte und er zur Zeit der Rechtshandlung die Zahlungsunfähigkeit des Schuldners kannte.

Die Kenntnis von der Zahlungsunfähigkeit des Schuldners kann nicht allein daraus abgeleitet werden, dass

1. der Schuldner auf Forderungen schleppend zahlt,
2. der Schuldner mit einer Zahlung oder bei Ratenzahlung mit einer Rate in Verzug ist,
3. eine Lastschrift zurückgebucht wird,
4. der andere Teil dem Schuldner einen Waren- oder Lieferantekredit gewährt,
5. der Schuldner um eine Stundung oder Ratenzahlung nachsucht oder solche mit dem anderen Teil vereinbart werden,

6. der andere Teil Maßnahmen des Forderungseinzugs ergreift: den Schuldner mahnt, verklagt oder gegen ihn vollstreckt,
 7. der andere Teil mit dem Schuldner eine Zahlungsvereinbarung nach § 802b Absatz 2 Satz 1 der Zivilprozessordnung abgeschlossen hat,
 8. der Schuldner nach Einleitung von Vollstreckungsmaßnahmen freiwillig Zahlungen leistet
- oder sonstige Handlungen, die im Rahmen der Gepflogenheiten des Geschäftsverkehrs üblich sind, vorgenommen werden.

c) Der bisherige Absatz 2 wird Absatz 3.

3. § 142 InsO wird wie folgt geändert:

a) In Satz 1 wird das Wort „nur“ durch das Wort „nicht“ ersetzt. Nach dem Wort „anfechtbar“ wird statt des Kommas ein Punkt gesetzt. Der Rest des Satzes entfällt.

b) Die folgenden Sätze 2 und 3 werden angefügt:

„Der Austausch von Leistung und Gegenleistung ist unmittelbar, wenn er nach Art der ausgetauschten Leistungen und unter Berücksichtigung der Gepflogenheiten des Geschäftsverkehrs in einem engen zeitlichen Zusammenhang erfolgt.
Ein enger zeitlicher Zusammenhang ist noch gegeben, wenn der Zeitraum zwischen Leistung und Gegenleistung drei Monate nicht übersteigt.“

4. § 143 InsO wird wie folgt geändert:

Absatz 1 wird folgender Satz angefügt:

„Eine Geldschuld ist nur zu verzinsen, wenn die Voraussetzungen des Schuldnerverzugs oder des § 291 des Bürgerlichen Gesetzbuchs vorliegen.“

5. § 116 Zivilprozessordnung (ZPO) wird wie folgt geändert:

a) § 116 ZPO wird ein neuer Satz 3 eingefügt:

„Die Anfechtung von Rechtshandlungen nach §§ 130 bis 136 Insolvenzordnung ist nicht mutwillig, soweit die Forderung wirtschaftlich durchgesetzt werden kann und eine angemessene Befriedigung der Insolvenzgläubiger zu erwarten ist.“

b) Der bisherige Satz 3 wird Satz 4.

6. § 26 InsO wird wie folgt geändert:

a) Nach Absatz 1 Satz 1 wird folgender Satz eingefügt:

„Forderungen aus anfechtbaren Rechtshandlungen der §§ 130 bis 136 zählen zum Vermögen des Schuldners, soweit sie in angemessener Zeit rechtssicher durchsetzbar sind und eine nicht unerhebliche Befriedigung der Gläubiger erwarten lassen.“

b) Der bisherige Absatz 1 Satz 2 wird Satz 3 und der bisherige Satz 3 wird Satz 4.

Die Änderungen der Insolvenzordnung werden wortgleich auf die Normen des Anfechtungsgesetzes übertragen

III. Begründung

(Abkürzung eE steht für eigener Entwurf)

Konkret ergeben sich aus der Ist-Analyse folgende Normierungsgebote:

Zu § 129 InsO-eE

- Die vorgesehene Änderung zur Inkongruenzanfechtung (§ 131 Absatz 1 Satz 2 InsO-E) bezüglich der Befriedigung durch Zwangsvollstreckung auf der Grundlage eines in einem gerichtlichen Verfahren erlangten vollstreckbaren Titels ist auch auf Zahlungen im Zusammenhang mit Zwangsvollstreckungsmaßnahmen außerhalb des Dreimonatszeitraums des § 131 InsO zu erstrecken.

Das ist am besten vorgezogen in einem neuen Satz 2 des § 129 Absatz 1 InsO zu realisieren.

Es gibt keinen rechtfertigenden Grund einem Gläubiger die erfolgte Befriedigung im Wege von Zwangsvollstreckungsmaßnahmen nachträglich abzuerkennen. Die Zwangsvollstreckung ist für den Gläubiger das einzig legitime Verfahren zur Realisierung von Forderungen.

Ist das Erkenntnisverfahren eingeleitet, hat der Gläubiger keinen Einfluss auf dessen zeitlichen Verlauf. Es ist für ihn nicht planbar, wann er einen Vollstreckungstitel erhält. Innerhalb der Zeiträumen der §§ 130 und 131 InsO kann ein vollstreckbarer Titel nicht erwirkt werden.

Ein unlauteres Verhalten durch Zwangsvollstreckungsmaßnahmen zu Lasten anderer Gläubiger ist bis zur Stellung des Antrags auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens ausgeschlossen.

Zu § 133 InsO-eE

Absatz 1 Satz 1

Das Merkmal der „Unangemessenheit“ einer Gläubigerbenachteiligung aus dem Referentenentwurf bewirkt keine taugliche Eingrenzung. Auch in der Begründung zu Referentenentwurf findet man keine geeignete Definition und daran anknüpfende Rechtsfolge.

Durch das Einfügen des Wortes „unlauter“ wird verdeutlicht, dass es einen feststellbaren Unwert der vom Schuldner vorgenommenen Handlung geben muss.

Das Wort „ausnutzen“ legt dar, dass die Kenntnis des Gläubigers vom Vorsatz des Schuldners allein nicht reicht. Vielmehr muss der Unwert der unlauteren Handlung des Schuldners ein Korrelat in einer missbilligenswerten Verhaltensweise des Gläubigers finden und beides zu einer unlauteren Benachteiligung der Gläubiger führen.

Absatz 1 Satz 2

Die für Deckungen vorgesehene Reduzierung der Anfechtungsfrist auf 4 Jahre greift zu kurz.

Unternehmen hätten damit nach wie vor über eine zu lange Zeit keine finanzielle Planungssicherheit. Zudem würde sich in der Anfechtungspraxis kaum etwas ändern, da die überwiegende Anzahl der Anfechtungen bereits aktuell in diesen Zeitraum fällt. Der Zeitraum sollte daher weiter eingeschränkt werden.

Generell sollte ein Anfechtungszeitraum von 2 Jahren für die Anfechtung von Deckungshandlungen ausreichen, wie er sich etwa in Österreich für anfechtbare Handlungen bewährt hat, bei denen die Benachteiligungsabsicht „bekannt gewesen sein musste“.

Für Vermögensverschiebungen bleibt der Anfechtungszeitraum bei 10 Jahren.

Absatz 1 Sätze 3 und 4

In Satz 3 wird der Vorschlag des Referentenentwurfs zu § 133 Absatz 1 Satz 2 InsO-E unverändert übernommen.

Dem Entwurf fehlt aber eine gesetzliche Klarstellung, dass der Insolvenzverwalter auch darzulegen und zu beweisen hat, dass die aus der Vorsatzanfechtung herausgenommenen Ausnahmen nicht vorliegen.

Zwar zielt die Gesetzesbegründung auf diese Beweislastverteilung ab, aus dem Gesetzestext ergibt sich das allerdings nicht, so dass es bei der zivilprozessualen Beweislastverteilung verbleibt. Eine gesetzliche Klarstellung erfolgt nun durch Satz 4.

Absatz 2

Die im Referentenentwurf enthaltene, neue gesetzliche Vermutungsregel löst das von der Rechtsprechung mit ihren entwickelten Beweisanzeichen verschärfte Problem der Beweislast zu Lasten der Anfechtungsgegner nicht.

Die Vermutungsregel sollte von vornherein nicht für kongruente Deckungen greifen, sondern an eine eingetretene Zahlungsunfähigkeit bei inkongruenter Deckung anknüpfen.

Für eine missbiligenswerte Handlung bei einer kongruenten Deckung müssen konkrete Tatsachen vom Insolvenzverwalter dargelegt werden.

Dem im Referentenentwurf vorgesehenen Verbot einer Ableitung der Kenntnis vom Vorsatz des Schuldners bei Ersuchen um Zahlungserleichterung (im Rahmen der Gepflogenheiten des Geschäftsverkehrs) fehlt die notwendige Trennschärfe. Eine neue Rechtsfortbildung durch die Gerichte, zu Lasten des verfolgten Ziels einer besseren Handelbarkeit in der praktischen Anwendung, ist hierdurch nicht auszuschließen. Die notwendige Rechtssicherheit für die Praxis lässt sich damit nicht gewinnen. Zur eindeutigen Klarstellung sind daher gesetzliche Beispiele in den Tatbestand aufzunehmen.

Die im Referentenentwurf vorgesehene Privilegierung von Zahlungsvereinbarungen nach § 802b ZPO schafft nicht die notwendige Rechtssicherheit hinsichtlich des Bestands von „freiwilligen“ Zahlungen im Rahmen von Zwangsvollstreckungsmaßnahmen. Sie sollte daher auf alle, auch freiwillige Zahlungen des Schuldners auf Vollstreckungstitel ausgedehnt werden.

Zu § 142 InsO-eE

Die Neufassung der Regelung zum Bargeschäft (§ 142 Satz 2 InsO-E) schafft bezogen auf Arbeitsverhältnisse Rechtssicherheit.

Diese Sonderregelung ist augenscheinlich der in diesem Punkt stark divergierenden Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs und des Bundesarbeitsgerichts geschuldet.

Es ist jedoch nicht erkennbar, weshalb ein Teil der betroffenen Rechtskreise ohne sachlichen Grund eine Privilegierung erfährt.

Die Regelung ist daher auf alle Rechtsverhältnisse zu erstrecken.

Zu § 143 InsO-eE

Die Regelung zur Verzinsung wird begrüßt

Zu § 116 ZPO-eE

Fehlanreize bei der Insolvenzanfechtung werden im Reformvorschlag nicht angesprochen.

Der Insolvenzverwalter kann für die gerichtliche Durchsetzung von Forderungen im Insolvenzverfahren nach § 116 Satz 1 Nr. 1 ZPO Prozesskostenhilfe beantragen.

Voraussetzung ist lediglich, dass die Kosten aus der Vermögensmasse nicht aufgebracht werden können und es den wirtschaftlich Beteiligten (Gläubigern) nicht zuzumuten ist, den Prozess mit eigenen Mittel vorzufinanzieren.

In der Praxis erfolgt die Bewilligung von Prozesskostenhilfe dabei großzügig.

Bei Bewilligung werden die Kosten der Rechtsverfolgung, einschließlich Gerichtskosten und Kosten eines weiteren Rechtsanwalts, mit Mitteln der öffentlichen Hand (Steuermittel) finanziert.

Aufgrund des fehlenden eigenen Prozessrisikos ist der Anreiz für Insolvenzverwalter groß Verfahren einzuleiten, die ein vernünftig denkender Gläubiger, der die Verfahrenskosten aus eigenen Mittel vorfinanzieren muss, nicht führen würde.

Der Anreiz, auf Kosten der öffentlichen Hand Prozesse zu führen, die keine angemessene Befriedigung der Insolvenzgläubiger bewirken, muss im Interesse des Rechtsfriedens beschränkt werden.

Der Eingriff in die wirtschaftliche Sicherheit eines Unternehmens ist nur dann zu rechtfertigen, wenn dem ein nicht nur marginaler Mehrwert für die Insolvenzgläubiger gegenübersteht.

Die Rechtsprechung des BGH verlangt bereits bei Massekostenarmut (§ 207 InsO) für den Ausschluss einer mutwilligen Beantragung von Prozesskostenhilfe für den Anfechtungsprozess eine Prognose zur wirtschaftlichen Durchsetzbarkeit, also Werthaltigkeit, der geltend gemachten Forderung. Der mit dem Verfahren durchzusetzende Geldbetrag muss die eingetretene Massekostenarmut beseitigen. (vgl. BGH, Beschluss vom 22. November 2012, Az. IX ZB 62/12)

Dieser Grundgedanke ist auf alle Anfechtungsprozesse zu übertragen, für die öffentliche Gelder im Rahmen der Prozesskostenhilfe beansprucht werden.

Die mögliche Deckung allein der Kosten des Insolvenzverfahrens (einschließlich der Verwaltergebühren) rechtfertigt jedoch nicht die Verursachung weiterer Prozesskosten zulasten der öffentlichen Kassen.

Vielmehr ist auch die staatliche Finanzierung eines Anfechtungsprozesses nur dann gerechtfertigt, wenn für die Befriedigung aller Gläubiger ein deutlicher Mehrwert erzielt werden kann.

Zu Widerlegung einer mutwilligen Prozesskostenhilfebeantragung (§ 114 Absatz 2 ZPO) durch den Insolvenzverwalter, muss dem über die PKH entscheidenden Gericht eine Prognose vorgelegt werden, ob die durchsetzbare Forderung zu einer Anreicherung der Aktivmasse in der Weise führt, dass außer den Verfahrenskosten auch eine angemessene Befriedigung der Insolvenzgläubiger zu erwarten ist.

Dabei ist der unbestimmte Rechtsbegriff von der Rechtsprechung auszufüllen. Dem Verfahrensaufwand nicht mehr angemessen dürfte eine quotalen Befriedigung der Insolvenzgläubiger von unter 5 % sein. Die durchschnittliche Befriedigungsquote in Regelverfahren, in denen tatsächlich eine Ausschüttung an die Insolvenzgläubiger erfolgte, liegt bei 5,4 % (Quelle: Institut für Mittelstandsforschung Bonn, Kranzusch, Die Quoten der Insolvenzgläubiger in Regel- und Insolvenzplanverfahren - Ergebnisse von Insolvenzverfahren nach der Insolvenzrechtsreform, Juni 2009, Seite 34).

Zu § 26 InsO -eE

Sind die Kosten zur Durchführung des Insolvenzverfahrens bereits vor Eröffnung des Verfahrens nicht gedeckt, ist der durch die Eröffnung verursachte Aufwand nach der Rechtsprechung weder dem Gericht noch den sonstigen beteiligten Personen zuzumuten.

Das zur Verfahrenskostendeckung erforderliche Vermögen muss aber nicht schon am Anfang des Verfahrens, sondern erst in angemessener Zeit nach Verfahrenseröffnung liquide vorhanden sein.

Daher sind auch ausstehende Forderungen des Schuldners zu berücksichtigen, deren Realisierbarkeit innerhalb einer angemessenen Frist möglich erscheint.

Bei der Berücksichtigung von Anfechtungsansprüchen nach den §§ 129 ff ist zum einen die Liquidität des Anfechtungsgegners und zum anderen das Prozesskostenrisiko zu beachten.

Als angemessener Zeitraum zur Realisierung der Forderung gelten ein bis 2 Jahre.

Mit der ausdrücklichen Aufnahme in § 16 InsO soll die besondere Bedeutung der Prüfung von Anfechtungsansprüchen bei Verfahrenseröffnung hervorgehoben werden. Das Insolvenzgericht wird zu einer vertieften Prüfung auf rechtliche und wirtschaftliche Durchsetzbarkeit verpflichtet.

Insbesondere Verfahren, die nur deshalb eröffnet werden können, weil angebliche Forderungen aus Anfechtungsansprüchen beim Vermögen des Schuldners berücksichtigt werden, bedürfen einer gesteigerten Rechtfertigung.

Insolvenzverfahren dürfen kein Selbstzweck sein.

Es muss zwingend die Befriedigung aller Gläubiger im Vordergrund stehen.

Sind lediglich die Kosten des Verfahrens gedeckt, wird dieses Ziel nicht erreicht.

Soweit das Vermögen des Schuldners im Wesentlichen nur aus Forderungen aus anfechtbaren Handlungen besteht, gilt dies umso mehr.

Hier bedarf es einer sichereren Prognose, ob die Forderungen realisierbar sind und nach dem bisherigen Erkenntnisstand eine zumindest anteilige Befriedigung der Gläubiger erwarten lassen.