

Verwertung von Immobilien im Insolvenzverfahren und insolvenzrechtliche Besonderheiten im Arbeitsrecht

– Tagungsbericht zur 8. Veranstaltung „Junge Insolvenzrechtler“ am 4. Mai 2012 in Köln –

Im Rahmen ihrer 8. gantztägigen Fortbildungsveranstaltung ermöglichte die Arbeitsgruppe „Junge Insolvenzrechtler“ den Teilnehmern praxisnahe Einblicke in die Verwertung von Immobilien im Insolvenzverfahren sowie in insolvenzrechtliche Besonderheiten im Arbeitsrecht. Die Arbeitsgruppe ist aus einer Kooperation der ARGE Insolvenzrecht und Sanierung sowie des FORUM Junge Anwaltschaft im Deutschen Anwaltverein hervorgegangen und richtet sich insbesondere an jüngere Anwaltkollegen, die in ihrer Tätigkeit mit insolvenzrechtlichen Themen befasst sind oder dies anstreben. Mehr als 30 Interessierte hatten sich am 4. Mai 2012 nach Köln begeben, um dort in einer offenen und diskussionsfreudigen Atmosphäre ihre Kenntnisse, aber auch die deutschlandweite Vernetzung zu vertiefen.

1. Den thematischen Einstieg machte Rechtsanwalt Dr. Wolfgang Popp mit einem Überblick über das nicht gesetzlich geregelte Institut der „Kalten Zwangsverwaltung“. Gegenstand einer solchen Vereinbarung ist, dass der Insolvenzverwalter wie ein Zwangsverwalter handelt, ohne dass dies gerichtlich angeordnet ist. Zum Hintergrund erläuterte Dr. Popp, dass sich die Gläubiger auf diese Weise einen höheren Kaufpreis erhofften, auch weil der Makel des Zwangsverwaltungsvermerkes nicht vorhanden sei. Zudem könnten Verfahrenskosten und Reibungsverluste erspart werden. Mangels gesetzlicher Regelung müssten zwischen den Beteiligten einige Punkte geregelt werden, wobei zunächst an die Laufzeit der Vereinbarung, Regelungen zum Umgang mit rückständigen und bereits vereinbarten Mieten sowie die Abführung der Umsatzsteuer zu denken sei. Dr. Popp vertrat dabei die Auffassung, dass die Mieten im vorläufigen Insolvenzverfahren dem Verwalter bzw. der späteren Insolvenzmasse zustünden, was aber wegen des nicht eindeutigen Verhältnisses zwischen den §§ 91, 140 Abs. 3 und 110 InsO nicht ohne Zweifel sei. Hinsichtlich der Beteiligung am Nettoertrag böten sich Bezugnahmen auf die Regelungen des ZVG und die Zwangsverwaltervergütungsordnung an. Die vergütungsrechtliche Behandlung stellt nach Darstellung von Dr. Popp eine in der Praxis ebenso bedeutsame wie strittige Frage dar. Während nach einer Meinung eine gesonderte Vergütung neben den §§ 63, 64 InsO nicht in Betracht komme und der Verwalter lediglich von der anteiligen Massemehrung und dem möglichen Ansatz von Erhöhungsfaktoren profitieren könne, werde andererseits vertreten, dass die Tätigkeit im Rahmen der kalten Zwangsverwaltung eine zusätzliche und gesonderte Vergütung auslöse. Schließlich werde vertreten, dass es sich insoweit um Tätigkeiten handle, die der Verwalter außerhalb des Pflichtenkreises auf Grund besonderer vertraglicher Gestaltung vornehme, weshalb eine Vergütung unmittelbar gegenüber den Vertragspartnern abzurechnen sei. Dr. Popp äußerte dabei Bedenken, ob eine Abgrenzung zwischen Vergütungsvereinbarungen für eine Tätigkeit über den Pflichtenkreis hinaus, die nichtig sein sollen, und für eine solche außerhalb des Pflichtenkreises, die als zulässig anzusehen sein sollen, tatsächlich praktikabel ist. Dr. Popp riet Verwaltern, in jedem Fall Transparenz zu ermöglichen und die Tätigkeit als „kalter Zwangsverwalter“ im Rahmen der Berichterstattung im Insolvenzverfahren mitzuteilen. Eine Gestaltungsvariante stelle auch die Schaffung einer Sondermasse im Rahmen der kalten Zwangsverwaltung dar, aus der dann auch die Vergütung als Ausgaben bestritten werden könnten.

Als nächsten Themenkomplex wandte sich Dr. Popp möglichen Streitigkeiten im Rahmen der Durchführung der kalten Zwangsverwaltung zu. Er verwies darauf, dass die Vereinba-

rung einer kalten Zwangsverwaltung eine die Zwangsvollstreckung hindernde Vereinbarung darstellt, die nötigenfalls mit der Vollstreckungsabwehrklage nach § 767 ZPO geltend gemacht werden könne. Konflikte könnten sich aber auch mit nachrangigen Gläubigern ergeben, die zwar wegen des Vollstreckungsverbot nach § 89 InsO keinen Pfändungs- und Überweisungsbeschluss erwirken, aber einen Antrag auf Zwangsverwaltung stellen könnten. Dem lasse sich am ehesten durch eine Einbeziehung der nachrangigen Gläubiger in die Vereinbarung und Festlegung eines Verteilungsschlüssels begegnen. Ergänzend verwies Dr. Popp auf die neuere BGH-Rechtsprechung zu „Schornsteinhypothesen“, bei denen die Vereinbarung der Zahlung einer Lästigkeitsprämie wegen Insolvenzzweckwidrigkeit nichtig ist, so dass geleistete Zahlungen zurückgefordert werden könnten. Abschließend erläuterte Dr. Popp einige steuerliche Aspekte der kalten Zwangsverwaltung. Hervorzuheben ist dabei die Entscheidung des BFH vom 28. 7. 2011 (V R 28/09), wonach die Veräußerung eines mit einem Grundpfandrecht belasteten Grundstücks durch den Insolvenzverwalter auf Grund einer mit dem Grundpfandgläubiger getroffenen Vereinbarung eine umsatzsteuerbare Leistung darstellt. Diese Beurteilung sei auf die kalte Zwangsverwaltung zu übertragen, wobei Bemessungsgrundlage für die Besteuerung die vereinbarte Vergütung sei. Wen als Leistender die Steuerpflicht treffe, die Insolvenzmasse oder den Verwalter, hängt nach Einschätzung von Dr. Popp primär von der getroffenen vertraglichen Vereinbarung ab.

Im zweiten Teil seines Vortrages wandte sich Dr. Popp weiteren Fragen zu, die sich bei der Verwertung von Immobilien im Insolvenzverfahren stellen können. In den meisten Fällen werde man sich um eine freihändige Verwertung bemühen, um möglichst gute Erlöse zu erzielen. Zu berücksichtigen sei dabei zunächst, dass der Treuhänder im vereinfachten Insolvenzverfahren nach § 313 InsO nicht zur Verwertung von mit Absonderungsrechten belasteten Gegenständen berechtigt ist. Während zum Teil vertreten werde, dass eine freihändige Veräußerung zur Ablösung der Rechte des Absonderungsberechtigten zulässig sei, wenn ein Übererlös für die Masse erreicht werden könne, werde andererseits geltend gemacht, dass dem Verwalter über die Möglichkeiten der Fristsetzung nach §§ 313 Abs. 3 S. 2, 173 InsO ein ausreichendes Druckmittel zu Verfügung stehe. Aus der Praxis berichtete Dr. Popp allerdings, dass es in der Regel gelinge, die Veräußerung wie im Regelinsolvenzverfahren mit Zustimmung des Grundpfandgläubigers durchzuführen, ohne dass die gesetzliche Regelung weiter problematisiert werde.

Wie bei der kalten Zwangsverwaltung stellt auch bei der freihändigen Veräußerung von Grundstücken die Erlösaufteilung eine bedeutende Frage dar. Hier geht es insoweit um die Höhe einer Massebeteiligung, die mangels Anwendbarkeit der §§ 171 ff. InsO von den Beteiligten frei ausgehandelt werden kann. Dr. Popp berichtete von Erfahrungen mit einigen wenigen Banken, die jegliche Massebeteiligung ablehnten. Für diesen Fall riet er zu einer konsequenten Ablehnung einer Mitwirkung bei der freihändigen Verwertung im Hinblick auf Haftungsrisiken, die sich beispielsweise aus Gewährleistungsansprüchen, aber auch bei Rückständen bei öffentlichen Lasten ergeben könnten. Soweit eine Massebeteiligung vereinbart werden könne, bewege sich diese in einem weiten Spektrum von niedrigen einstelligen Prozentsätzen bis zu 10%.

Für die Vertragsgestaltung empfahl Dr. Popp dringend die Vereinbarung eines Gewährleistungsausschlusses, wobei er auf

die Möglichkeit der Unwirksamkeit solcher Klauseln im Verhältnis zu einem Verbraucher als Käufer hinwies. Ausgeschlossen werden sollte insbesondere die Haftung für Altlasten einschließlich des zivilrechtlichen Ausgleichsanspruchs im Innenverhältnis zwischen mehreren Sanierungspflichtigen nach § 24 Abs. 2 BundesbodenschutzG. Im Verhältnis zum Grundpfandgläubiger sollte eine möglichst weitgehende Freistellungsverpflichtung angestrebt werden, was dadurch gerechtfertigt sei, dass überwiegend dieser wirtschaftlich von der Veräußerung profitiere.

Dr. Popp wies darauf hin, dass sich haftungsrechtlich Vorteile im Fall der Zwangsversteigerung ergeben, da in diesem Fall Ansprüche des Erwerbers nach § 56 S. 3 ZVG ausgeschlossen sind. Werde eine Zwangsversteigerung angestrebt, komme es in der Praxis gelegentlich zu Schutzanträgen nach §§ 30a, 30b ZVG, wobei diese nur innerhalb einer Frist von zwei Wochen gestellt werden könnten. Den zumeist auch pauschal gehaltenen Anträgen werde in der Praxis von den Vollstreckungsgerichten allerdings nur selten stattgegeben. Liege ein massearmes Verfahren vor, in dem die Masse durch die Verwertung der Immobilie gerade erst generiert werden soll, stelle sich die Frage, ob für das Versteigerungsverfahren Prozesskostenhilfe erlangt werden könne. Die Praxis der Vollstreckungsgerichte sei dabei sehr unterschiedlich. Der BGH halte im Rahmen der Teilungsversteigerung die Gewährung von Prozesskostenhilfe bei Vorliegen von deren allgemeinen Voraussetzungen nur dann wegen Mutwilligkeit für nicht gerechtfertigt, wenn das Verhältnis zwischen dem Verkehrswert des Grundstücks und dem geringsten Gebot voraussichtlich alle in Betracht kommenden Interessenten von der Abgabe von Geboten abhalten werde. Abschließend stellte Dr. Popp die steuerrechtliche Gestaltungsmöglichkeit dar, die sich durch eine Option zur Umsatzsteuer ergibt.

2. Nach der Mittagspause, in der wie in den großzügig bemessenen Kaffeepausen Gelegenheit zum Austausch praktischer Erfahrungen zwischen den Teilnehmern bestand, übernahm Rechtsanwältin Dr. Ruth Rigol das Referentenpult. Dort hielt es sie allerdings nicht lang, vielmehr suchte sie bei der Behandlung der insolvenzrechtlichen Besonderheiten im Arbeitsrecht den laufenden Austausch mit den Seminarteilnehmern. Da die insolvenzrechtlichen Besonderheiten so vielfältig sind, wie das Arbeitsrecht als solches, fehlte es Dr. Rigol nicht an Ansatzpunkten. Sie erläuterte zunächst die Voraussetzungen der Gewährung von Insolvenzgeld und die Möglichkeit der Insolvenzgeldvorfinanzierung und befasste sich ausführlich mit den Abweichungen, die sich aus §§ 120 ff. InsO für die Kündigung

von Arbeitnehmern durch den Insolvenzverwalter ergeben. Ein weiterer Aspekt, der nach Wahrnehmung von Dr. Rigol auch in der öffentlichen Darstellung oft nicht richtig erfasst wird, ist die Beschränkung der für die Gestaltung eines Sozialplanes im Insolvenzfall zu Verfügung stehenden Mittel. Eine Deckelung besteht insoweit einerseits auf einen Betrag in Höhe des 2,5-fachen eines Monatsverdienstes der von der Entlassung Betroffenen, andererseits darf für den Sozialplan nicht mehr als ein Drittel der Masse verwendet werden, die ohne einen Sozialplan für Insolvenzgläubiger zu Verfügung stünde. Interessanter aus Sicht der Arbeitnehmer könnte die Möglichkeit einer Übernahme durch eine Transfergesellschaft sein, wobei sich auch hier Finanzierungsfragen stellen. Dr. Rigol befasste sich mit der Haftungsverteilung im Fall eines Betriebsübergangs im Insolvenzverfahren. Während die Regelung des § 613a BGB grundsätzlich Anwendung befinde, erfasse die Haftung des Erwerbers aus insolvenzrechtlichen Gründen nicht solche Ansprüche, die lediglich den Rang einer Insolvenzforderung hätten. Ein weiteres wichtiges Themenfeld aus Sicht von Arbeitnehmern stellt die Behandlung von Versorgungszusagen und deren Absicherung dar. Nach einer Vorstellung der insoweit denkbaren unterschiedlichen Gestaltungsformen wandte sich Dr. Rigol insbesondere der auch im Mittelpunkt verschiedener jüngerer Gerichtsentscheidungen stehenden Frage zu, unter welchen Umständen Rechte aus einem Versicherungsvertrag in die Insolvenzmasse fallen, und stellte die Rechtsbeziehungen zwischen den Beteiligten dar, die sich im Fall der Absicherung von Versorgungsansprüchen durch den Pensionssicherungsverein aG ergeben. Bereichert durch zahlreiche Erfahrungsberichte aus dem Publikum vermittelte die Darstellung an einem schnell vergangenen Nachmittag einerseits einen guten Überblick über die besonders wichtigen und häufig vorkommenden Fragestellungen im Insolvenzarbeitsrecht, machte aber zugleich deutlich, dass verschiedene Teilaspekte für sich genommen schon Grundlage für jeweils eigenständige Veranstaltungen sein könnten.

Die nächste Veranstaltung der „Jungen Insolvenzrechtler“, die wie gewohnt im Halbjahrestakt Anfang Dezember stattfinden soll, wird sich allerdings zunächst Fragen zur Gläubigerbeteiligung im Insolvenzverfahren und der Haftung des Insolvenzverwalters zuwenden. Aber auch in Köln waren die Teilnehmer aufgerufen, eigene Wünsche für zukünftige Veranstaltungen zu äußern, die dann auch wieder in die Planung der nächsten Termine Eingang finden sollen. Nähere Informationen unter

<http://www.arge-insolvenzrecht.de/jungeinsolvenzrechtler.htm>.