

## **Die Auswahl des Insolvenzverwalters - Auswirkungen der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 23.5.2006 zum Konkurrentenschutz auf die Insolvenzgerichte und die Insolvenzverwalter**

### **1. Auswirkungen der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts (BVerfG, Beschl. v. 23.5.2006 - 1 BvR 2530/04, NZI 2006, 453)**

#### **Kernaussagen der Entscheidung**

- Praktisch kein Rechtsschutz eines Mitbewerbers bei Nichtberücksichtigung?
- Worin besteht das fehlerfreie Auswahlermessen nach § 56 Abs. 1 InsO?  
Interessen der Gläubiger [Abs. 33].  
Interessen des Schuldners [Abs. 35].  
Forderung nach zügiger Entscheidung [Abs. 36].
- Auswahl des Insolvenzverwalters erfolgt regelmäßig schon bei vorläufiger Verwaltung [Abs. 39], nicht auch schon mit Sachverständigenauswahl?  
Keine Bestenauslese, da kein öffentliches Amt [Abs. 43].
- Kriterienauswahl ist Aufgabe der Fachgerichte [Abs. 45].  
Unzulässigkeit „geschlossener Liste“ oder „reine Listenlösung“ [Abs. 45].  
„Multipolare Konfliktlage“ [Abs. 48].
- Anfechtung der Auswahlentscheidung steht hinter dem Rechtsschutz der Insolvenz zurück.

#### **„Wünsche“ eines Insolvenzrechtspflegers bei der Verwalterauswahl**

- Austausch zwischen Insolvenzrichter und Insolvenzrechtspfleger über die Tätigkeit der Insolvenzverwalter in eröffneten Insolvenzverfahren.
- Konsultation der Insolvenzrechtspfleger bei der Auswahl eines vorläufigen Insolvenzverwalters bei besonders schwierigen und absehbar lange dauernden Insolvenzverfahren.
- Informationen durch Richter oder vorläufigem Insolvenzverwalter über den Fortgang der vorläufigen Insolvenzverwaltung.
- Frage der Rechnungslegung des vorläufigen Insolvenzverwalters und der Vergütungsfestsetzung.

### **„Wünsche“ eines Insolvenzrechtspflegers an den Insolvenzverwalter**

- Rechtzeitige Information bei anstehenden Problemen in der ersten Gläubigerversammlung, insbesondere wenn eine Wahl nach § 57 InsO im Raume steht.
- Information und Zusammenarbeit bei Fragen der Tabellenführung.
- Einhaltung von Bearbeitungsfristen insbesondere bei Forderungsprüfung und Tabellenführung.
- regelmäßige Berichterstattung.
- zeitnahe und kompetente Antwort auf Fragen, Ansprechpartner im Büro.
- Keine „überzogenen Anträge“ auf Vergütungsvorschuß, wenn vorgedagtes „nicht klappt“.

## **2. Die aktuelle Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zur Vergütung des vorläufigen Insolvenzverwalters**

### **Entscheidungen des Bundesgerichtshofs**

BGH, Beschl. v. 14.12.2000 - IX ZB 105/00, BGHZ 146, 165 = NZI 2001, 191

BGH, Beschl. v. 14.12.2005 - IX ZB 256/04, BGHZ 165, 266 = NZI 2006, 284

BGH, Beschl. v. 13.7.2006 - IX ZB 104/05, z. V. b. = NZI 2006, 515

### **Literatur zu diesen Entscheidungen**

- |                 |   |
|-----------------|---|
| <i>Andres</i>   | Die Vergütung des vorläufigen Insolvenzverwalters, Rpfleger 2006, 517   |
| <i>Andres</i>   | Die Vergütung des vorläufigen Verwalters - eine Zwischenbemerkung, NZI 2006, 567  |
| <i>Blersch</i>  | Vergütungsrolle rückwärts contra legem! Anmerkungen zum Sündenfall des BGH zur Vergütung des vorläufigen Insolvenzverwalters, ZIP 2006, 621 |
| <i>Blersch</i>  | Nekrolog auf die professionelle vorläufige Insolvenzverwaltung, ZIP 2006, 1605  |
| <i>Eickmann</i> | Die Vergütung des vorläufigen Insolvenzverwalters, DZWIR 2001, 235  |
| <i>Förster</i>  | Aussonderungsrechte und Vergütung des vorläufigen Verwalters, ZInsO 2001, 702   |
| <i>Förster</i>  | Contra legem - oder was?, ZInsO 2006, 785   |

<i>Graeber</i>	Vergütung des vorläufigen Verwalters und Berücksichtigung von Aus- und Absonderungsrechten, NZI 2001, 184
<i>Graeber</i>	Vorläufige Verwaltung zum Mindesttarif oder Explosion der Zuschläge, ZInsO 2006, 794
<i>Haarmeyer/Förster</i>	Die bloß nennenswerte und die erhebliche Verwaltungstätigkeit, ZInsO 2001, 215
<i>Haarmeyer</i>	Von Irrtümern, Kleingeistern und einem „großen“ Vorsitzenden oder: Eine Sternstunde des Rechtsstaats, ZInsO 2006, 337
<i>Haarmeyer</i>	Die „neue“ Vergütung des vorläufigen Insolvenzverwalters nach der Grundsatzentscheidung des BGH v. 13.7.2006, ZInsO 2006, 786
<i>Keller</i>	Systemfragen bei der Vergütung des vorläufigen Insolvenzverwalters, ZIP 2001, 1749
<i>Keller</i>	Berücksichtigung von Aus- und Absonderungsrechten bei der Vergütungsberechnung des vorläufigen Insolvenzverwalters, NZI 2006, 271
<i>Keller</i>	Die Vergütung des vorläufigen Insolvenzverwalters als Objekt sophistischer Hermeneutik, NZI 2006, Heft 9 NZI-Aktuell S. V.
<i>Schmahl</i>	Ars boni et aequi - In der Vergütungsfrage hat sich der BGH auf das rechte Maß besonnen, NZI 2006, Heft 10 NZI-Aktuell S. VIII.
<i>Schmidt</i>	Das Ende der sanierenden Insolvenzverwaltung, ZInsO 2006, 791

### **Thesen als Fragen an Rechtsprechung und Wissenschaft**

- Worin unterscheiden sich Aufgabenkreise, Befugnisse und Haftungsgefahren des vorläufigen Insolvenzverwalters vom endgültigen Insolvenzverwalter?
- In welchem Umfang ist es gerechtfertigt, die Vergütung des vorläufigen Insolvenzverwalters deshalb ausgehend von einer anderen Berechnungsgrundlage zu bestimmen?
- Auf welche Vermögenswerte bezieht sich die Tätigkeit des vorläufigen Insolvenzverwalters?
- In welchem Umfang muß eine Befassung mit einzelnen Vermögenswerten erfolgen, damit sie für die Vergütung relevant wird?
- Kann und soll die Befassung allein über die Gewährung von Zuschlägen zur Regelvergütung erfolgen?
- Welche praktischen Gefahren bestehen bei reinen Zuschlagslösungen?
- Läßt sich der Wortlaut des § 11 Abs. 1 Satz 2 InsVV systematisch in einem anderen Sinn auslegen als er sich zumindest historisch ergibt?

### **Mögliche Folgerungen für die Praxis der vorläufigen Insolvenzverwaltung**

- Soll die Vergütung künftig ausschließlich nach Erhöhungskriterien bemessen werden?
- Bedeutet eine restriktive Vergütungsregelung das Ende der professionellen vorläufigen Insolvenzverwaltung?
- Wird die Sanierung möglicher sanierungsfähiger Unternehmen beeinträchtigt?
- Läßt sich eine vorläufige Insolvenzverwaltung auch bei nicht notwendiger Sanierung mit einer Mindestvergütung finanzieren?
- Wird die vorläufige Insolvenzverwaltung künftig in den Bereich der Sachverständigentätigkeit und -vergütung verlagert?
- Lassen sich für die Zukunft weiter qualifizierte Insolvenzverwalter finden?