

rungsgewinns eine Doppelbegünstigung des Schuldners darstellte. Im Anschluss erörterte er noch die Neuregelung der Gewerbesteuer durch das Zollkodexanpassungsgesetz. Seinen gelungenen Vortrag rundete *Schmittmann* mit dem praxisrelevanten Thema „Kraftfahrzeuge im Fokus des Insolvenzsteuerrechts“ ab.

Der zweite Vortrag des Tages war dem Leiter der Insolvenzabteilung des AG Köln, Professor *Dr. Heinz Vallender* vorbehalten. Dieser warf die Frage auf: „Freigabe nach § 35 II InsO – und was kommt danach?“

*Vallender* erörterte weitsichtig eine Vielzahl von Sachverhalten, die noch nicht abschließend im Zusammenhang mit der Freigabe geregelt sind, wie beispielsweise die Verpflichtung des Schuldners aus tatsächlichem Gewinn den pfändbaren Teil seiner fiktiven Einkünfte aus einer selbstständigen Tätigkeit abzuführen. Er vertrat den Ansatz, dass der Schuldner trotz freigegebener selbstständiger Tätigkeit bei erwirtschaftetem Verlust nach sechs Monaten die Tätigkeit aufgeben und eine nicht selbstständige Tätigkeit aufnehmen solle. Um dieses Ergebnis zu erreichen, verwies er auf das Verfahren nach § 36 IV InsO.

Danach warf er die Frage auf, welche Möglichkeiten der Insolvenzverwalter bzw. das Gericht oder die Gläubiger haben, wenn der Schuldner die ihm obliegenden Auskünfte nicht erteilt. Insoweit sei fraglich, ob die §§ 97, 98 InsO Anwendung fänden und ob der Verwalter gar verpflichtet sei, den Schuldner auf eine Gewinnerzielungsabsicht hinzuweisen. Im Rahmen seines lebhaften Vortrags ging er der Frage nach, ob eine Zusammenlegung von Einkünften aus einer freigegebenen selbstständigen Tätigkeit und eines Nebenjobs zu erfolgen hätte, was er im Hinblick auf die Ratio legis des § 35 I InsO befürwortete. Hingegen sei eine Nachtragsverteilung abzulehnen, wenn der Schuldner die freigegebene Selbstständigkeit in der Wohlverhaltensperiode aufgibt und dann ursprünglich unpfändbare Werkzeuge nicht mehr dem Pfändungsschutz unterliegen.

„Der BGH droht bereits an, den Senat entscheiden zu lassen“ wertete er problematisch seine Deutungen im Hinblick auf die Entscheidung des BGH, IX ZB 22/13 (NZI 2015, 289) zur Frage der Restschuldbefreiung im zweiten Insolvenzverfahren über das Vermögen des Schuldners aus einer selbstständigen Tätigkeit. Nach Ansicht *Vallenders* lasse aber § 287 a InsO einer Senatsentscheidung diesbezüglich keinen Raum. „Halten Sie die für dogmatisch sauber?“ kommentierte *Vallender* die Rechtsprechung des BFH in VII R 32/15 betreffend die Zuordnung von Erstattungsansprüchen zum insolvenzfremden Vermögen iSv § 35 II InsO.

„Streichung des § 114 InsO – Lohnabtretung erledigt?“ lautete der zweite Teil seines Vortrags. In diesem Zusammenhang erläuterte er die BGH-Rechtsprechung vom 24.3.2011, IX ZB 217/08 (NZI 2011, 365), wonach die Pfändung fortlaufender Bezüge nur insoweit und so lange unwirksam ist, als die Zwecke des Insolvenzverfahrens und der möglichen Restschuldbefreiung dies rechtfertigen.

Den dritten Themenkomplex widmete er der Rückschlagsperre des § 88 InsO. In diesem Zusammenhang kritisierte er den Referentenentwurf des BMJV für ein Gesetz zur Reform des Anfechtungsrechts vom 16.3.2015 und zur Rückschlagsperre als unvernünftig. Dieser Entwurf stelle keine saubere juristische Arbeit, sondern einen koalitionsären Kompromiss dar.

Der Schlussvortrag der gelungenen Veranstaltung war dem bekannten Autor und Insolvenzrichter beim *Insolvenzgericht Göttingen*, *Ulrich Schmerbach*, vorbehalten. „Versagung der Restschuldbefreiung – Wie stelle ich erfolgreich einen Versagungsantrag? – Welche Forderungen nehmen von vornherein nicht an der Restschuldbefreiung teil?“ lauteten die Überschriften des an der Praxis orientierten Vortrags.

Im Rahmen seines Vortrags verschaffte *Schmerbach* den Zuhörern klar strukturiert einen Überblick über den Verfahrensablauf bis zur Versagung der Restschuldbefreiung. Anhand didaktisch gut ausgewählter Beispielfälle erläuterte er die Voraussetzungen der Versagungsanträge, wie beispielsweise die Antragstellung zur rechten Zeit und der rechten Art und Form. Er ging auf die erforderliche Glaubhaftmachung eines Versagungsgrunds ein und erläuterte weitere Voraussetzungen wie zB die Beeinträchtigung der Befriedigung der Insolvenzgläubiger iSd § 296 I 1 InsO.

„Spitzenreiter der Versagungsgründe“ nannte *Schmerbach* die Verletzung der Auskunfts- und Mitwirkungspflichten im Eröffnungsverfahren oder eröffneten Verfahren iSd §§ 290 Nr. 5, 6 InsO. Neben dem Gläubigerantrag auf Versagung der Restschuldbefreiung zeigte er aber auch Verteidigungsmöglichkeiten für den Schuldner auf und ging insbesondere auf die Rechtsprechung des BGH zur Rücknahme des Antrags auf Restschuldbefreiung nach Stellung eines Versagungsantrags ein. Dabei machte er sich für ein Verbot der Rücknahme des Antrags auf Restschuldbefreiung nach Stellung eines Versagungsantrages stark.

Besondere Aufmerksamkeit widmete *Schmerbach* auch den selbstständig tätigen Schuldnern und nicht von der Restschuldbefreiung erfassten Forderungen gem. § 302 InsO. Er schloss seinen äußerst praxisrelevanten Vortrag mit einer Checkliste, die sorgsam alle Voraussetzungen für einen erfolgreichen Antrag eines Gläubigers bis hin zu Spezialregelungen bei selbstständig tätigen Schuldnern aufweist.

Abschließend verabschiedete Rechtsanwalt *Kuhne* die zahlreichen Teilnehmer der Veranstaltung, bestehend aus Insolvenzverwaltern, Steuerberatern, Banken- und Wirtschaftsjuristen sowie Insolvenzrichtern und Rechtspflegern. Zugleich versprach er für das kommende Jahr anlässlich des dann zehnjährigen Jubiläums des Marburger Insolvenzrechtstages am 19.5.2016 eine Überraschung vorzuhalten.

*Rechtsanwalt Sven Stein, Marburg*

#### 4th European Insolvency & Restructuring Congress, 25.6.2015, Brüssel

Schon zum vierten Mal veranstaltete die *Arbeitsgemeinschaft Insolvenzrecht und Sanierung im Deutschen Anwaltverein* – in diesem Jahr gemeinsam mit der französischen Vereinigung *Conseil National des Administrateurs Judiciaires et des Mandataires Judiciaires* – den Europäischen Insolvenzrechtstag in Brüssel. Wie in den vergangenen Jahren fand ein lebhafter und fruchtbarer Austausch von Insolvenzpraktikern, Wissenschaftlern sowie Vertretern der Europäischen Kommission über aktuelle Entwicklungen im Europäischen Insolvenzrecht statt.

*Michael Shotter* von der DG Justice der Kommission widmete sich nach einer Begrüßung durch *Dr. Martin Prager* und *Marc André* zunächst der jüngst veröffentlichten Neufassung der Eu-InsVO, welche noch erheblichen Raum für weitere Reformbemühungen, zB im Hinblick auf die Vereinheitlichung des materiellen Insolvenzrechts, lasse. Insbesondere Sanierungsverfahren sowohl für Unternehmen als auch für natürliche Personen seien in den Mitgliedstaaten sehr unterschiedlich ausgeprägt. *Shotter* berichtete, dass die Kommission derzeit die Insolvenzgesetze der EU-Mitgliedstaaten vergleiche. Mit Ergebnissen der Studie sei Anfang 2016 zu rechnen. Ein funktionierendes Insolvenzrecht liefere einen maßgeblichen Beitrag für die wirtschaftliche Entwicklung und sei damit eine wichtige Voraussetzung für Investitionen. Daher sei eine stärkere Vereinheitlichung der insolvenz-

rechtlichen Regelungen – ähnlich wie in den Vereinigten Staaten – durchaus wünschenswert.

Anschließend widmete sich der Wirtschaftswissenschaftler *Marc Ferracci* von der Universität Nantes dem aktuellen Forschungsstand und der Datenlage zu den wirtschaftlichen Auswirkungen des jeweils geltenden Insolvenzregimes, welches insbesondere mittelbaren Einfluss auf Kreditvergabe und damit auf die Wirtschaft des Landes insgesamt habe. Es sei zu unterscheiden zwischen gläubigerorientierten Rechtsordnungen und Regelungen, die in erster Linie auf den Erhalt des Unternehmens und von Arbeitsplätzen zielen. Nach einer Studie von *Davydenko/Francks*, *The Journal of Finance* 2008, sei anzunehmen, dass die Vergabe von Krediten in Staaten mit einem starken Gläubigerschutz – wie zB dem Vereinigten Königreich – erleichtert werde und daher auch günstiger erfolge. Andererseits habe ein arbeitnehmerfreundliches Insolvenzrecht wie etwa in Frankreich negative Effekte auf die Gehälter in (zuvor) insolventen Unternehmen.

Gegenstand der ersten Podiumsdiskussion war die jetzt vorgelegte und ab Mitte 2017 geltende Neufassung der EuInsVO. Das einführende Referat über die Neuregelungen im Einzelnen hielt *Mihaela Carpus-Carcea* von der Europäischen Kommission. Anschließend widmete sich Professor *Dr. Stephan Madaus* näher den neuen Regelungen über grenzüberschreitende Insolvenzverfahren, welche sich im Wesentlichen in Koordinationsregelungen für die Einzelverfahren einer insolventen Gruppe erschöpft. Immerhin eröffnet die EuInsVO zukünftig die Möglichkeit, eine Aussetzung von Verwertungsmaßnahmen in den einzelnen Verfahren anzuordnen, wenn dies zum Schutz eines Sanierungsplans für die betroffene Unternehmensgruppe notwendig ist. Darüber hinaus schränkt die Neuregelung in bestimmten Fällen die Eröffnung von Sekundärverfahren ein. *Madaus* stellte abschließend die Frage, ob das Koordinationsverfahren in der Praxis nicht leer laufe, da es den beteiligten Verwalter – wie bisher – frei stehe, an einer Koordination der Verfahren teilzunehmen. Aus Bankensicht gab *Hans Joachim Weidtmann* zu bedenken, dass außergerichtliche Lösungen regelmäßig zu bevorzugen seien, da der Insolvenz immer noch ein gewisses Stigma anhafte. *Daniel F. Fritz* verwies auf die Regelungen, die unverändert bleiben, da auch insoweit noch diverse ungeklärte Probleme, wie etwa die Behandlung dinglicher Rechte in grenzüberschreitenden Insolvenzen. Insgesamt waren sich die Teilnehmer der Diskussion einig, dass die Koordinationsregelungen sehr kompliziert ausgefallen seien und daher eine geringe praktische Bedeutung haben dürften.

In der anschließenden Podiumsrunde wurde das bekannte *Scheme of Arrangement* über die Unternehmensgruppe APCOA PARKING behandelt. *Richard Snowden*, vormals Richter am *High Court in London*, erläuterte die Voraussetzungen eines *Schemes*. Dabei wies er insbesondere auf die wichtige und schwierige Rolle des Richters insbesondere im Rahmen der Prüfung der Anwendbarkeit der Regelungen. *Philip Hertz* und *Dr. Stefan Sax* legten aus englischer und deutscher Perspektive die Verfahrensgestaltung des *Schemes* im praktischen Fall im Einzelnen dar. Das *Scheme* hatte im Fall APCOA PARKING den Vorteil, dass eine Insolvenz der Muttergesellschaft mit weitreichenden nachteiligen Folgen vermieden werden konnte. Auch *Dr. Volker Kammel* beurteilte das *Scheme* als praktikablen Weg für die Restrukturierung einer Unternehmensgruppe.

Am Nachmittag hatten die Teilnehmer die Wahl zwischen drei Workshops:

Der erste Workshop unter Leitung von *Dr. Andreas Spahlinger* behandelte die Restrukturierung von Anleihen. Die Teil-

nehmer des Podiums, *Tony Horspool* sowie *Mark Hoffmann* aus London, *Johan Häger* aus Stockholm und *Dr. Kai Arne Birke* aus Frankfurt a. M. gingen dabei zunächst auf die wirtschaftlichen Rahmenbedingungen ein. Angesichts zahlreicher in den kommenden Jahren auslaufender Bonds und zu erwartender Schwierigkeiten bei der Umfinanzierung sei vermehrt mit der Notwendigkeit von Restrukturierungen zu rechnen. Es wurde unter anderem auf die Problematik hingewiesen, dass die Beteiligten die Anleihegläubiger oftmals viel zu spät zu Gläubigerversammlungen einberufen. Insgesamt sei es auch schwierig, mit den verstreuten Gläubigern eine Einigung im Vorfeld einer drohenden Insolvenz zu erzielen, da es oftmals an handlungsfähigen gemeinsamen Vertretern fehle. Das deutsche Schuldverschreibungsgesetz, welches ein „cram down“ Verfahren beinhaltet, wurde von den Teilnehmern besonders hervorgehoben.

Der zweite Workshop griff die durch die Kommissionsempfehlung wieder verstärkte Diskussion um die Notwendigkeit und den Nutzen vorinsolvenzlicher Sanierungsverfahren auf. *Marie Luise Graf-Schlicker* stellte dabei zunächst die Rechtslage in Deutschland dar. Die Rechtslage in Frankreich behandelte *Sophie Vermeille*, welche sich dabei durchaus kritisch äußerte. In Frankreich wurden in der jüngeren Vergangenheit diverse Verfahren eingeführt, die insbesondere darauf zielten, eine vorinsolvenzliche außergerichtliche Restrukturierung durch Lockerung des Einstimmigkeitserfordernisses zu ermöglichen. Formal seien damit die Anforderungen der Europäischen Kommission erfüllt. Materiell seien diese Verfahren jedoch nicht effektiv genug. Das französische Insolvenzrecht stelle sich insgesamt als wenig gläubigerorientiert dar, sondern bevorzuge andere Beteiligte einschließlich der Gesellschafter. Es sei daher insgesamt reformbedürftig. Die Rechtsentwicklung der vergangenen Jahre in Spanien stellte Professor *Ignacio Tirado* von der Universität Madrid dar. Es habe sich in der Finanzkrise gezeigt, dass eine zu strenge Insolvenzantragspflicht zu einer vermehrten Antragstellung führe. Dies habe bei allen Beteiligten, insbesondere bei den Gerichten, zu einer Überforderung geführt. Im spanischen Recht wurden Regelungen über die Refinanzierung insolventer Unternehmen eingeführt, welche in einer Folgeinsolvenz besser als bisher geschützt werden. In der anschließenden Diskussion wurde auch das englische *Scheme of Arrangement* behandelt, welches sich allerdings in der Praxis nicht als vorinsolvenzliches Verfahren eignet. *Madaus* wies darauf hin, dass sich vorinsolvenzliche Verfahren eher für größere Unternehmen anbieten.

Der von *Patrick Ehret* geleitete dritte Workshop befasste sich unter Beteiligung von *Stéphane Gorrias* aus Paris, *Rein J. Philips* aus Amsterdam sowie *Luis Martín* aus Madrid mit den jüngsten insolvenzrechtlichen Reformen in Frankreich, den Niederlanden, Spanien und Deutschland.

Nach einer anschließenden Zusammenfassung der Workshops durch den jeweiligen Moderator verabschiedete *Martin Prager* die Teilnehmer. Es ist der Arbeitsgemeinschaft Insolvenz und Sanierung im DAV gelungen, den EIRC als feste Größe und wichtigen Baustein in der Entwicklung des Europäischen Insolvenzrechts zu etablieren. Dies zeigt insbesondere die rege Beteiligung von Mitgliedern der Europäischen Kommission und die Teilnahme von Praktikern und Wissenschaftlern zahlreicher Jurisdiktionen am Kongress. Ob es der Veranstaltung im nächsten Jahr erneut gelingen wird, die Behandlung der Insolvenz von EU-Mitgliedsstaaten auszusparen, darf allerdings bezweifelt werden.

RA Dr. Rolf Leithaus, Köln