

Berufsrecht

Postulationsfähigkeit von Inkassounternehmen im Insolvenzverfahren

In Monierungen von Amtsgerichten (AG) wird immer wieder ausgeführt, dass Inkassounternehmen nach § 79 ZPO i. V. m. § 4 InsO im Insolvenzverfahren den Gläubiger nicht vertreten dürften. Ist das richtig? Wie kann ich auf ein solches Schreiben reagieren? Der BS-Newsletter gibt Antwort.

ZPO gibt keine Antwort

Grundsätzlich sind nach § 4 InsO die Vorschriften der ZPO anzuwenden, wenn die InsO keine besonderen Vorschriften enthält. Nur über diesen Weg können AG zu § 79 ZPO gelangen.

Nach dessen Abs. 2 Nr. 4 sind Personen, die Inkassodienstleistungen erbringen (registrierte Personen nach § 10 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 RDG) befugt, den Gläubiger im Mahnverfahren bis zur Abgabe an das Streitgericht, bei Vollstreckungsanträgen im Verfahren der Zwangsvollstreckung in das bewegliche Vermögen wegen Geldforderungen einschließlich des Verfahrens zur Abnahme der Vermögenssankunft und der eidesstattlichen Versicherung sowie des Antrags auf Erlass eines Haftbefehls, jeweils mit Ausnahme von Verfahrenshandlungen, die ein Streitiges Verfahren einleiten oder innerhalb eines Streitigen Verfahrens vorzunehmen sind, zu vertreten. Hierzu genügt es nicht, Vertretungshandlungen nach der InsO vorzunehmen.

Spezialregelung in der InsO

AG übersehen aber oft, dass die ZPO vorliegend primär nicht anwendbar

ist, weil § 174 Abs. 1 S. 3 InsO und § 305 Abs. 4 InsO Sonderbestimmungen zeigen.

Zur Vertretung des Gläubigers nach § 179 Abs. 1 S. 3 InsO im Verfahren nach dem ersten Abschnitt des 5. Teils der InsO sind danach auch Personen befugt, die Inkassodienstleistungen erbringen (registrierte Personen nach § 10 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 RDG). Gleiches gilt für das Verbraucherinsolvenzverfahren nach § 305 Abs. 4 S. 2 InsO.

Praxishinweis: Eines Nachweises der Registrierung bedarf es nicht, da dies wegen der Eintragung im Rechtsdienstleistungsregister gerichtsbekannt ist (www.rechtsdienstleistungsregister.de).

Was regelt „Der erste Abschnitt?“

Der erste Abschnitt des 5. Teils der InsO umfasst die §§ 174 bis 186 InsO und damit das Anmelden, Prüfen und Feststellen der Forderung im Insolvenzverfahren. Damit sind die Grundlagen der späteren Verteilung betroffen. Anders als noch nach § 139 KO ist die Anmeldung nicht mehr bei Gericht vorzunehmen, sondern gegenüber dem Insolvenzverwalter. Deshalb wurde auch schon unter

dem RBerG kein Verstoß angenommen, wenn das Inkassounternehmen auf Grundlage einer rechtsgeschäftlich erteilten Vollmacht Forderungen beim Insolvenzverwalter angemeldet hat (OLG Dresden 3.2.04, 14 U 1830/03; ebenso Stephan ZVI 03, 270).

Ein Inkassounternehmen ist berechtigt, Forderungen anzumelden, im Prüfungstermin den Gläubiger zu vertreten sowie Tabellenauszüge und andere Zustellungen nach dem Verfahrensabschnitt entgegenzunehmen (Braun, InsO, 7. Aufl., § 174 Rn. 19). Auch das Erheben von Widersprüchen (Uhlenbruck, InsO, 13. Aufl., § 174 Rn. 20) ist zulässig. Streitig ist, ob Inkassounternehmen zur Vertretung in den Feststellungsprozessen nach §§ 180, 184 InsO befugt sind oder hier die jeweiligen Prozessordnungen gelten, sich die Postulationsfähigkeit also nach § 4 InsO i. V. m. § 79 Abs. 2 Nr. 4 ZPO richtet (so Braun, a. a. O.). Richtigerweise ist auf den Wortlaut der Norm abzustellen, sodass § 174 Abs. 1 S. 3 ZPO den Inkassounternehmen auch den Weg zu diesen Klagen eröffnet (Sinz, in Uhlenbruck, InsO, 15. Aufl., § 174 Rn. 20).

Praxishinweis: Wenn der Gesetzgeber den Inkassounternehmen die Kompetenz zuschreibt, beurteilen zu können, welche Forderungen in welcher Form anzumelden sind, ist es nur konsequent, ihnen auch die Vertretung des Gläubigers in entsprechenden Verfahren zu erlauben. Dies gilt umso mehr, wenn mit dem Referentenentwurf „Zur Verbesserung der Verbraucherrechte im Inkassorecht“ vom 16.9.19 von einer verfassungsrechtlich gebotenen Gleichstel-

lung von Anwälten und Inkassounternehmen bei Erbringung von Inkassodienstleistungen – hierzu gehört die Verfolgung der Forderung im Insolvenzverfahren – angenommen wird.

Hier liegt die Grenze

§ 174 Abs. 1 S. 3 InsO berechtigt nicht, die Verteilungsquote entgegenzunehmen oder zu Rechtsbehelfen im Verteilungsverfahren, insbesondere nicht zu Einwendungen gegen das Verteilungsverzeichnis, da die Verteilung in einem anderen Abschnitt geregelt ist.

Praxishinweis: Allerdings kann dieses Hindernis durch Erteilen einer ausdrücklichen rechtsgeschäftlichen Vollmacht überwunden werden. Ermächtigt der Vollmachtgeber den Bevollmächtigten zur „Vertretung im Insolvenzverfahren“, umfasst die Vollmacht, alle Rechte eines Gläubigers im Verfahren wahrzunehmen, einschließlich der Abstimmung über ein Insolvenzplanverfahren und Erheben der Feststellungsklage (Sinz, in Uhlenbruck, a. a. O.; a. A. Zenker, BeckOK InsO, 15. Edition, Stand: 25.4.19, § 174 Rn. 8).

Anwendungsbereich von § 305 InsO

Nach dem Wortlaut von § 305 Abs. 4 S. 2 InsO dürfen Inkassounternehmen den Gläubiger auch im gesamten Verbraucherinsolvenzverfahren vertreten. Nach den Gesetzesmaterialien soll die weitere Öffnung in § 305 Abs. 4 S. 2 InsO aber nur auf das gerichtliche Schuldenbereinigungsverfahren bezogen sein (BT-Drucksache 16/3655, 92; nach AG Coburg ZVI 16, 140 ist diese Beschränkung aufgrund der Änderung der Vorschrift durch die Reform des Verbraucherinsolvenzverfahrens entfallen; ebenso AG Hannover ZInsO 17, 1642; a. A. AG Göttingen ZInsO 16, 1593). Ein Grund für diese Beschränkungen wird zu Recht nicht gesehen (insgesamt zur Problematik: Zenker, a. a. O.).

Inkassounternehmen müssen über insolvenzrechtliche Sachkunde verfügen (§ 11 Abs. 1 RDG). Die in Gläubigerversammlungen zu beratenden Entscheidungen sind regelmäßig wirtschaftlich und weniger rechtlich determiniert (Zenker, a. a. O.). Eine Vertretung von Insolvenzgläubigern durch Inkassounternehmen ist deshalb im gesamten Verbraucherinsolvenzverfahren gestattet. Hätte der Gesetzgeber dies abweichend regeln wollen, müsste er dies im Gesetzestext niederlegen.

Aktuelle Gesetzgebung

Änderungen im Mahnverfahren

Der Bundestag hat am 14.11.19 mit dem „Gesetz zur Regelung der Wertgrenze für die Nichtzulassungsbeschwerde in Zivilsachen, zum Ausbau der Spezialisierung bei den Gerichten sowie zur Änderung weiterer zivilprozessrechtlicher Vorschriften“ vermeintlich nur kleine Änderungen des 7. Buchs der ZPO über das Mahnverfahren beschlossen. Sie haben aber große praktische Bedeutung. Inzwischen ist die Regelung in Kraft getreten (BGBl. I 19, S. 2633).

Fiktive Klagerücknahme

§ 697 Abs. 2 ZPO wurde um den Satz ergänzt: „Soweit der Antrag in der Anspruchsbegründung hinter dem Mahnantrag zurückbleibt, gilt die Klage als zurückgenommen, wenn der Antragsteller zuvor durch das Mahngericht über diese Folge belehrt oder durch das Streitgericht auf diese Folge hingewiesen worden ist.“ Das stellt eine Form der fiktiven Klagerücknahme dar.

Folge der fiktiven Klagerücknahme ist in § 269 Abs. 3 S. 2 ZPO umschrieben: Wird die Klage zurückgenommen, ist der Rechtsstreit als nicht anhängig geworden anzusehen; ein

bereits ergangenes, noch nicht rechtskräftiges Urteil wird wirkungslos, ohne dass es seiner ausdrücklichen Aufhebung bedarf. Der Kläger – mithin also der Antragsteller im gerichtlichen Mahnverfahren – ist verpflichtet, die Kosten des Rechtsstreits zu tragen, soweit nicht bereits rechtskräftig über sie erkannt ist oder sie dem Beklagten aus einem anderen Grund aufzuerlegen sind.

Gesetzgeber will Missstände bei Nebenforderungen beheben

Der Gesetzgeber reagiert damit gezielt auf den von ihm angenommenen Missstand, dass im gerichtlichen Mahnverfahren immer wieder hohe Nebenforderungen in Form von Inkassokosten, Mahnkosten und Zinsen geltend gemacht werden, ohne dass diese dann bei der Durchführung des streitigen Verfahrens weiterverfolgt werden. Ohne dies in der Gesetzesbegründung ausdrücklich auszuführen (BT-Drucksache 19/13828, S. 20/21), beabsichtigt er offenbar, diesem Missstand durch eine kostenrechtliche Sanktionierung entgegenzuwirken.

Dabei hat der Gesetzgeber verschiedene Aspekte nicht näher thematisiert:

- Die negative Kostengrundentscheidung setzt nach § 269 Abs. 4 ZPO einen Antrag des Gegners voraus. Auch der Gegner muss also den Aspekt der fiktiven Klagerücknahme erkennen.

Praxishinweis: Bei Versäumnisurteilen bleibt die fiktive Klagerücknahme also ohne Folgen.

- Verteilungsmaßstab für die Kosten ist der Streitwert (Zöller/Herget, ZPO, 33. Aufl., § 92 Rn. 2). Der Streitwert richtet sich im Klageverfahren grundsätzlich nach der Hauptforderung. Nebenforderung wie Gläubigermahnspesen, Zinsen

oder vorgerichtliche Inkassokosten sind also nicht streitwertrelevant und müssen deshalb bei der Bestimmung des wechselseitigen Obsiegens und Unterliegens im Kontext der Kostengrundentscheidung nach §§ 91, 92 ZPO außer Betracht bleiben (§ 4 ZPO, § 43 KGG).

Praxishinweis: Wird der Kläger mit einem Teil seiner Nebenforderungen abgewiesen, nimmt ein Teil der Rechtsprechung und Literatur eine Quotelung der Kosten an, wenn die Nebenforderungen im Verhältnis zum fiktiven Gesamtstreitwert (Hauptforderung und Nebenforderung) mit mehr als 10 Prozent abgewiesen wurden.

Es kann dann aber ein Hinweis auf § 92 Abs. 2 Nr. 1 ZPO sinnvoll sein, wenn die abgewiesene oder durch fiktive Klagerücknahme erledigte Zuvielforderung an Nebenforderungen zu keinem Streitwertsprung geführt hat.

- Letztlich werden die Fälle gesondert zu betrachten sein, in denen eine Kostenforderung als materiel-ler Hauptanspruch geltend gemacht wurde, weil das automatisierte gerichtliche Mahnverfahren keine entsprechende Eintragungsmöglichkeit vorgesehen hat und mit der Formulierung der Klageschrift auf diese Position nicht referenziert wird, weil sie erst im Kostenfestsetzungsverfahren zu berücksichtigen ist.

Praxishinweis: Ein Beispiel hierfür wäre die Terminsgebühr im gerichtlichen Mahnverfahren nach Vorbem. 3.3.2. i. V. m. Vorbem. 3 Abs. 3 i. V. m. Nr. 3104 VV RVG.

Weiterführender Hinweis

Siehe ausführlich zur gesamten Novelle Goebel, FMP 20, 17.

Insolvenzrecht

Nachträgliche Anmeldung der Qualifizierung

Ein Insolvenzgläubiger, der es zunächst versäumt hat, seine Forderung (ganz oder teilweise) als aus vorsätzlich begangener unerlaubter Handlung stammend anzumelden, kann dies auch dann noch nachholen, wenn die Forderung aus einem anderen Rechtsgrund bereits zur Tabelle festgestellt worden ist.

Einer solchen Verfahrensweise steht nach dem OLG Köln (5.2.19, 7 U 176/17) die Rechtskraft des § 178 Abs. 3 InsO nicht entgegen. Legt der Insolvenzschuldner in einem solchen Fall Widerspruch gegen die nachträgliche Anmeldung der Forderung ein, kann der Insolvenzgläubiger gemäß § 184 InsO Klage auf Feststellung dieses Rechtsgrunds erheben.

Merke: Die Anmeldung und Feststellung einer Forderung als aus vorsätzlich begangener unerlaubter Handlung stammend, hat nach § 302 InsO den Vorteil, dass die Forderung an der im Übrigen erteilten Restschuldbefreiung nicht teilnimmt, aufgrund der Eintragung in der Insolvenztabelle als tituliert gilt und dann nach § 850f Abs. 2 ZPO bei der Lohn- und Kontopfändung ohne Berücksichtigung der Pfändungsfreigrenzen nach § 850c ZPO beigeschrieben werden kann.

Alles geht bis zum Schlusstermin

Der BGH (19.12.2019, IX ZR 53/18) hat aktuell ergänzt, dass die Verbindlichkeit des Schuldners aus einer vorsätzlich begangenen unerlaubten Handlung von der Restschuldbefreiung erfasst wird, wenn der Gläubiger die Forderung nicht bis spätestens zum Schlusstermin zur Tabelle angemeldet hat; dies gilt auch für den Fall, dass der Schlusstermin im schriftlichen Verfahren durchgeführt wird.

Kostenrecht

Terminsgebühr auch in Bagatell-Verfahren

Ordnet der Richter in einem amtsgerichtlichen Verfahren mit einem Streitwert von nicht mehr als 600 EUR das Verfahren nach § 495a ZPO nach billigem Ermessen an und entscheidet dann im schriftlichen Verfahren, fällt gleichwohl eine Terminsgebühr nach Nr. 3104 VV RVG an.

Das ergibt sich unmittelbar aus der Anm. Abs. 1 Nr. 1 zu Nr. 3104 VV RVG. Die Terminsgebühr entsteht auch, wenn in einem Verfahren, für das mündliche Verhandlung vorgeschrieben ist, im Einverständnis mit den Parteien oder Beteiligten oder gemäß § 307 oder § 495a ZPO ohne mündliche Verhandlung entschieden oder in einem solchen Verfahren ein schriftlicher Vergleich geschlossen wird. Trotzdem wird dies in der Praxis zulasten des Gebühreninteresses des Anwalts immer wieder übersehen.

Bei der Beurteilung des Prozesskostenrisikos muss dies ebenso beachtet werden. Die Kosten können so schnell den Hauptsachewert übersteigen. Auch im Fall des Obsiegens ist die Frage nach der Realisierung der Ansprüche zu berücksichtigen.

Impressum

Herausgeber und Lieferung

BS Software GmbH, Stahlgruberring 11a,
81829 München

Verlag

IWW Institut für Wissen in der Wirtschaft GmbH,
Aspastraße 24, 59394 Nordkirchen, ein Unternehmen
der Vogel Communications Group, Telefon 02596 922-0,
Telefax 02596 922-99, E-Mail: info@iww.de, Internet:
www.iww.de; Redaktion: RA (Syndikus-RA) Michael
Bäch (Chefredakteur, verantwortlich)

Hinweis

Alle Rechte am Inhalt liegen beim Verlag. Nachdruck
und jede Form der Wiedergabe auch in anderen
Medien sind selbst auszugsweise nur nach schriftlicher
Zustimmung des Verlags erlaubt. Der Inhalt ist nach
bestem Wissen und Kenntnisstand erstellt worden. Die
Komplexität der behandelten Materie macht es jedoch
notwendig, Haftung und Gewähr auszuschließen.