

Insolvenz und Strafrecht



Institut für Insolvenz- und Sanierungsrecht

Düsseldorf, 28.01.2015

Rechtsanwalt Dr. Heiko Ahlbrecht

Vorstellung der Themen

- Prolog: Insolvenzstrafverfahren aus Sicht des Staatsanwalts

Gedanken zum Thema „Strafrecht als Sanierungshemmnis“ aus Risikoperspektive des Insolvenzverwalters oder Sachwalters

- Strafbarkeit des Insolvenzverwalters
- Lieferantenbetrug als Beispiel des Eingehungsbetrugs
- Betrug im Zusammenhang mit dem teilweisen Forderungsverzicht von Gläubigern
- Aktuelle Rechtsprechungsübersicht zum Insolvenzstrafrecht

Insolvenzstrafverfahren aus Sicht des Staatsanwalts

- Standardverfahren:
 - Zuleitung des (Nicht)eröffnungsbeschlusses
 - Strafanzeigen von Krankenkassen wegen Nichtabführung von Sozialversicherungsbeiträgen
 - Die Insolvenzakte/Das Gutachten des Insolvenzverwalters
 - Strafrechtliche Prüfung: § 266a StGB, § 15a Abs. IV InsO, teilweise Bankrottdelikte
- Verfahren außerhalb des Standards
 - Strafverfahren mit erheblicher Öffentlichkeitswirkung und geschädigten Anlegern
 - Strafverfahren im Kontext von (versuchten) Eigenverwaltungs-/Rettungsschirmverfahren

Strafbarkeit des Insolvenzverwalters

- Insolvenzstrafrechtliche Risiken im allgemeinen?
 - Der Insolvenzverwalter ist gesetzlicher Vertreter im Sinne des § 14 Abs. 1 Nr. 3 StGB
 - Kann grundsätzlich Täter aller Insolvenzstraftaten sein
 - § 283 StGB gilt auch für ihn
 - Ausnahme: Insolvenzverschleppung
 - Teilnahme an Straftaten des Schuldners nach allgemeinen Regeln immer möglich
- Insolvenztypische Strafrechtsrisiken
 - Untreue gem. § 266 StGB durch Bereicherung an der Masse
 - Einzelfälle zur Untreue
 - Honorarmanipulation § 266 StGB vel § 263 StGB
 - Parteiverrat gem. § 356 StGB?
 - Funktionstypische Straftaten
- Konsequenzen

Insolvenztypische Strafrechtsrisiken – Untreue gem. § 266 StGB durch Bereicherung an der Masse

- Missbrauch (Ausübung rechtlicher Verfügungsmacht) oder Treubruch (jedes faktische Handeln) – ein theoretisches Problem
 - Vorläufiger „schwacher“ Insolvenzverwalter
 - Vorläufiger „starker“ Insolvenzverwalter
 - Insolvenzverwalter nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens
- Fürsorgepflicht = Hauptpflicht des Insolvenzverwalters, §§ 60, 148 Abs. 1, 159 InsO
- Pflichtwidrige Handlung oder Unterlassung

Insolvenztypische Strafrechtsrisiken – Untreue gem. § 266 StGB durch Bereicherung an der Masse

- Vermögensnachteil (Gefährdung ausreichend)
 - Liquider Abfluss
 - Belastung mit Verbindlichkeit
 - Gewährung von Rechten ohne Verpflichtung (z.B. Zurückbehaltungsrecht)
- Bedingter Vorsatz - meist wohl in Richtung der Pflichtwidrigkeit des Handelns – ausreichend

Insolvenztypische Strafrechtsrisiken – Einzelfälle zur Untreue

- Anderkonten-Fall
 - Besicherung eigener Kredite durch Massegelder (BGH Urteil v. 27.01.1988 – 3 StR 61/87)
- Abrechnung eigener Rechtsgutachten mit kick-back – LG Konstanz, ZInsO 99, 589
 - Eigene Tätigkeit des Konkursverwalters
 - Auf Briefbogen eines Kollegen
 - Der Kollege rechnet ab, behält 5%
 - Der Verwalter stellt als Rechtsanwalt fiktive Gegenrechnung
- Bestellung wertloser Gutachten mit kick-back
- Auch: Beteiligung an der Verwertung

Insolvenztypische Strafrechtsrisiken – Honorarmanipulation § 266 StGB vel § 263 StGB

- Unzulässigkeit externer Vergütungen (Provisionszusagen von Banken)
- Zahlungen von Gehältern eigener Angestellter aus der Masse unter Verstoß gegen § 4 Abs. 1 S. 1 InsVV
- Falsche Angaben gegenüber Insolvenzgericht, insbesondere bei Zuschlägen im Bereich § 3 InsVV

Aktuelle Rechtsprechung zur Untreue

- Untreue eines Insolvenzverwalters, § 266 StGB – LG Frankfurt/Main, Urteil vom 15.11.2012 – 5/26 KLS 7640 Js 208746/10, ZInsO 2014, 1811:
 - Den Insolvenzverwalter trifft bei der Ausübung seines Amtes gegenüber allen Beteiligten die Hauptpflicht, die Sorgfalt eines gewissenhaften und ordentlichen Insolvenzverwalters anzuwenden (§ 60 Abs. 1 S. 2 InsO). Die Verwertung der Insolvenzmasse muss er mit dem Ziel einer effizienten Massenmehrung durchführen und sich hierbei an kaufmännische Maßstäben orientieren.
 - Ein Missbrauch der Verfügungsbefugnis i.S.d. § 266 StGB liegt vor, wenn der Verwalter im Außenverhältnis rechtlich wirksam über das ihm anvertraute Vermögen des Schuldners verfügt, hierdurch aber im Innenverhältnis gegen ihn treffende besondere Pflichten verstößt. Eine Verletzung seiner Hauptpflichten liegt vor, wenn der Insolvenzverwalter ein unwirtschaftliches, kaufmännischen Maßstäben widersprechendes Geschäft abschließt, insbesondere, wenn er Massengegenstände zu einem unangemessen niedrigen Preis veräußert.
 - Im konkreten Fall verkaufte der Insolvenzverwalter den Geschäftsbetrieb der Insolvenzschuldnerin, für den ein Kaufpreis vom mindestens 500.00 € angemessen gewesen wäre, an eine Gesellschaft, an der er beteiligt ist, für lediglich 105.000 € und damit um 395.000 € zu billig, ohne Verhandlungen über den Kaufpreis zu führen oder nach anderen Käufern zu suchen.

Aktuelle Rechtsprechungsübersicht

- Auswirkung von Untreuehandlungen auf die Verwaltervergütung, §§ 59, 63 InsO – LG Deggendorf, Beschluss vom 24.07.2013 – 13 T 57/13, NZI 2013, 1028 = ZInsO 2014, 1774
 - Ein Insolvenzverwalter verwirkt seinen Vergütungsanspruch, wenn er über mehrere Jahre ungenehmigte Entnahmen aus verschiedenen Insolvenzmassen tätigt und damit seine Befugnis, über fremdes Vermögen verfügen zu können, im Eigeninteresse missbraucht.
- Untreuerisiko für Mitglieder des Gläubigerausschusses wegen unzureichender Kassenprüfung - BGH, Urteil vom 09.10.2014 , BeckRS 2014, 20285 = ZInsO 2014, 2361

Insolvenztypische Strafrechtsrisiken – Parteiverrat gem. § 356 StGB?

- Parteiverrat gem. § 356 StGB? → nur Rechtsanwalt
 - Bei früherer Tätigkeit des Insolvenzberater?
 - Organisation eines Gläubigerpools im Gläubigerauftrag?
 - Als Verteidiger des Gesamtschuldners bei Vorwürfen der Masseschädigung?
- Untauglicher Täter, Insolvenzverwalter ist in dieser Funktion nicht Anwalt oder Rechtsbeistand irgend eines Beteiligten → BGHSt 13, 231, 232; OLG München, NJW 1997, 1313

Insolvenztypische Strafrechtsrisiken – Funktionstypische Straftaten

- Übernahme von Betreiberpflichten
 - Umweltgefährdende **Abfallbeseitigung**, § 326 StGB
 - Verwalter ist Abfallbesitzer § 3 Abs. 1 AbfG
 - **Anlagenhaftung** nach § 327 StGB
 - Entsorgungspflicht nach § 5 Abs. 3 S. 2 BImSchG
- Auch im OWiG-Bereich
- Aber: Auch strafrechtliche **Enthftung** durch Freigabe

Insolvenztypische Strafrechtsrisiken – Funktionstypische Straftaten

- AG Hildesheim, Urteil v. 21.03.2000 – 17 Ds 14 Js 8105/96:
Führt der Konkursverwalter einen Betrieb mit einer nach dem Bundesimmissionsschutzgesetz genehmigungsbedürftigen Anlage fort, ist er mit Eröffnung des Konkurses Anlagenbetreiber. (NZI 01, 51, Anm.: **nicht rechtskräftig**)
- OLG Celle: Nach Eröffnung des Konkursverfahrens ist der Konkursverwalter Adressat einer etwa bestehenden Verpflichtung, radioaktiven Abfall auf dem Betriebsgelände der in Konkurs geratenen Firma zu beseitigen (NJW 1987, 1281)

Insolvenztypische Strafrechtsrisiken – Funktionstypische Straftaten

Die Frage nach der umweltstrafrechtlichen Unterlassungshaftung des Insolvenzverwalters bei Nichtbeseitigung von Umweltbeeinträchtigungen, die der Gemeinschuldner vor Verfahrenseröffnung verursacht hat, kann nur unter Berücksichtigung der insolvenzrechtlichen Lösung der Problematik erfolgen.

Der Insolvenzverwalter macht sich nicht strafbar, wenn er Beseitigungs- und Sanierungsverfügungen der Behörde nicht nachkommt und eine Beseitigung mit Massemitteln vornimmt, sondern stattdessen eine Ersatzvornahme seitens der Behörde abwartet, die die Kosten nur als Insolvenzforderung anmelden kann.

Selbst wenn man der unzutreffenden Ansicht folgt, die von einer Klassifikation der Beseitigungskosten als Masseverbindlichkeit ausgeht, kann eine Garantienstellung des Insolvenzverwalters nicht bejaht werden.

Die Freigabe der kontaminierten Massegegenstände durch den Insolvenzverwalter an den Gemeinschuldner führt zu keiner umweltstrafrechtlichen Haftung des Verwalters.

Führt der Insolvenzverwalter das Unternehmen hingegen weiter und verursacht er dabei Umweltschäden, so kommt eine strafrechtliche Haftung des Verwalters nach den allgemeinen Grundsätzen in Betracht.

Strafbarkeit des Insolvenzverwalters – Konsequenzen

- Vergütungsanspruch
- Berufsrechtlich
 - Entlassung aus dem Amt → § 59 InsO
 - Haftung auch aus § 60 InsO
 - Faktischer Verlust des Tätigkeitsgebiets
 - Ehrengerichtliche Konsequenz bei Rechtsanwälten
- Strafrahmen und Strafrealitäten
 - Einzelstrafen: Obergrenze durchweg 5 Jahre, besonders schwere Fälle des Betrugs und der Untreue Obergrenze 10 Jahre
 - Gesamtstrafe bis 15 Jahre
 - Wegen des Amtscharakters der Tätigkeit eines Insolvenzverwalters schon bei geringen Summen fühlbare Strafen

Strafbarkeit des Insolvenzverwalters – Konsequenzen

OLG Karlsruhe:

Die nachgewiesene Untreuehandlung des Konkursverwalters im Verfahren rechtfertigt den Verlust des Vergütungsanspruchs unabhängig davon, wie umfangreich seine Tätigkeit im Verfahren war.

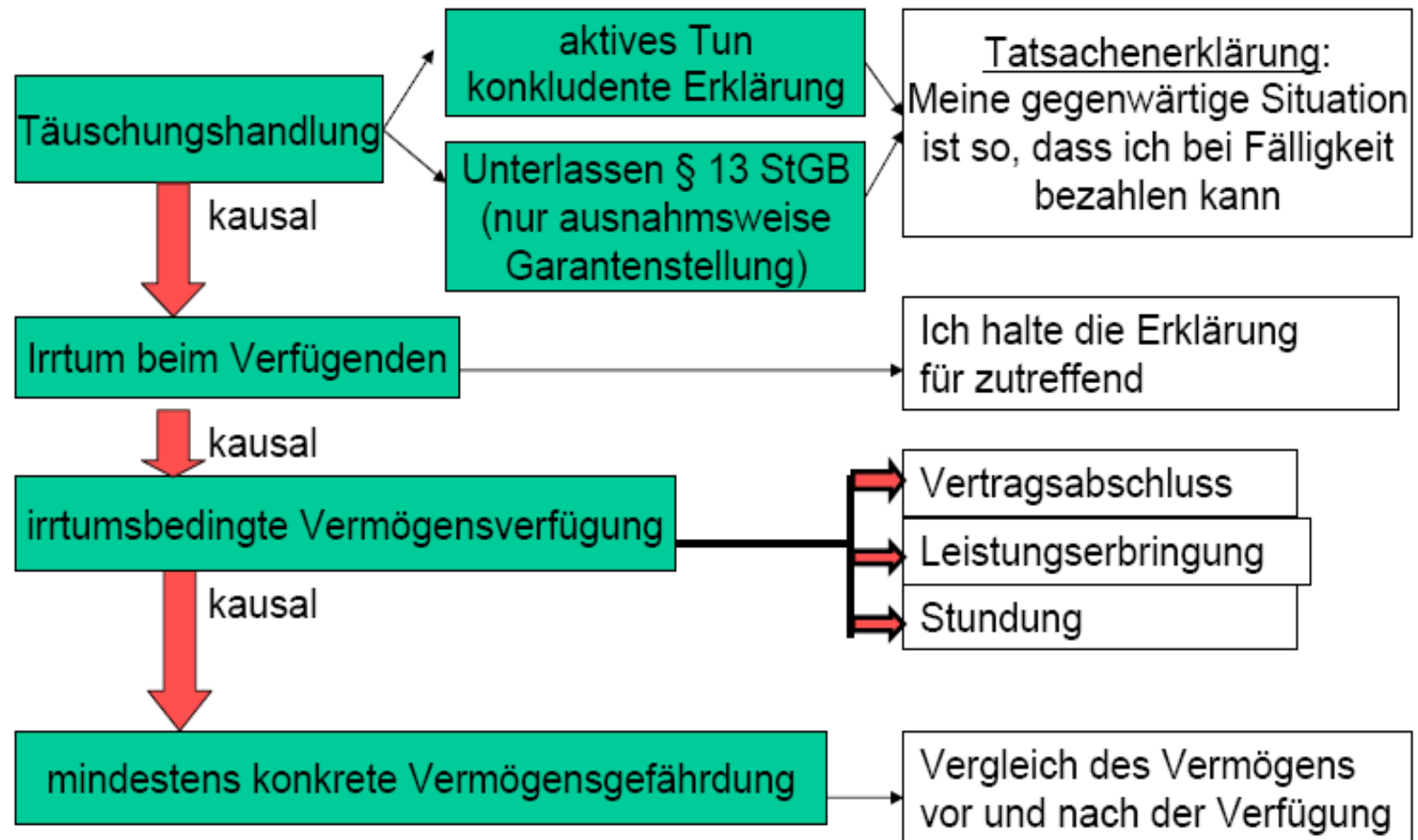
(ZIP 2000, 2035)

AG Wolfratshausen:

Wenn ein Verwalter den Tatbestand der Untreue (§ 266 StGB) oder der Unterschlagung (§ 246 StGB) erfüllt hat, hat er den Anspruch auf Vergütung (nicht Auslagen) verwirkt. Dies ist im Festsetzungsverfahren dann zu beachten, wenn die Tatsachen für diese Vorwürfe feststehen und auf der Hand liegen und die strafrechtliche Wertung unschwer vollzogen werden kann, sie also nicht erst einer Klärung durch Ermittlungen bedürfen.

(ZInsO 2000, 517)

Lieferantenbetrug als Beispiel des Eingehungsbetruges



Lieferantenbetrug als Beispiel des Eingehungsbetrugs

BGH:

Wer trotz bestehender Zahlungsunfähigkeit Waren auf Rechnung bestellt, spiegelt wahrheitswidrig Zahlungsfähigkeit und -willigkeit vor und begeht einen Betrug. Mit der Eingehung einer vertraglichen Verpflichtung ist die stillschweigende Erklärung des Schuldners verbunden, dass er zur Erfüllung des Vertrages in der Lage und bereit ist.

(NStZ 1998, 568)

Betrug im Zusammenhang mit dem (teilweisen) Forderungsverzicht von Gläubigern

- Verhandeln mit Massegläubigern
- Gratwanderung zwischen GuV, BWA und Fortführungskonzept
-

Aktuelle Rechtsprechungsübersicht

- Beweisanzeichen für (drohende) Zahlungsunfähigkeit – OLG Schleswig, Urteil vom 04.06.2014 – 9 U 148/13, BeckRS 2014, 16081
 - = Teilzahlungen bei Lastschriftrückgaben, fortlaufend ansteigende Verbindlichkeiten und Bewusstsein über weitere Gläubiger
- Insolvenzverschleppung, Feststellung der Zahlungsunfähigkeit – BGH, Beschluss vom 21.08.2013 – 1 StR 665/12, NZI 2013, 970
 - Die Zahlungsunfähigkeit i.S.d. § 17 Abs. 2 InsO kann auch durch sogenannte wirtschaftskriminalistische Beweisanzeichen belegt werden (wirtschaftskriminalistische Methode)

Aktuelle Rechtsprechungsübersicht

- Zahlungseinstellung – Bugwelle als gewichtiges Indiz – BGH, Urteil vom 18.07.2013, NZI 2013, 932
 - Eines der Indizien dafür, ob eine Zahlungseinstellung gegeben ist, ist, dass die Schuldnerin infolge der ständigen verspäteten Begleichung der Forderungen einen Forderungsrückstand vor sich hergeschoben hat und demzufolge am Rande des finanzwirtschaftlichen Abgrunds operierte.
- Anfechtbare Begleichung einer Geldstrafe, § 133 Abs. 1 InsO – BGH, Urteil vom 10.07.2014 – IX ZR 280/13, ZInsO 2014, 1947 = NZI 2014, 863
 - Begleicht der Schuldner im Wissen um seine Zahlungsunfähigkeit eine Geldstrafe, kann die Vorsatzanfechtung durchgreifen, wenn die Strafvollstreckungsbehörde über die ungünstige Vermögenslage des Schuldners unterrichtet ist.

Aktuelle Rechtsprechungsübersicht

- Akteneinsichtsrecht des Insolvenzverwalters, § 475 StPO – OLG Köln
Beschluss vom 16.10.2014 – 2 Ws 396/14, BeckRS 2014, 19624 = ZInsO
2014, 2501
 - Das Akteneinsichtsrecht des Insolvenzverwalters gem. § 475 StPO setzt grundsätzlich voraus, dass das Verfahren, in dessen Akten Einsicht begehrt wird, Straftaten zum Nachteil des von ihm vertretenen Unternehmens zum Gegenstand hat. Die Einsichtnahme in andere Akten ist mit dem datenschutzrechtlichen Charakter des § 475 StPO regelmäßig nicht vereinbar.
- Akteneinsichtsrecht des nach § 5 Abs. 2 S. 1 InsO bestellten Gutachters in Straftaten – OLG Dresden, Beschluss vom 04.07.2013 – 1 Ws 53/13, StRR
2013, 362
 - Der nach § 5 Abs. 2 S. 1 InsO gerichtlich bestellte Gutachter hat im Insolvenzverfahren grundsätzlich ein Einsichtsrecht in die Straftaten, wenn es zur Beurteilung der Vermögenslage der Insolvenzschuldnerin prüfen muss, welche Ansprüche der Insolvenzschuldnerin bzw. der Insolvenzmasse gegebenenfalls noch zustehen.

Aktuelle Rechtsprechungsübersicht

- Bruch des Steuergeheimnisses, § 355 StGB – VG Münster, Urteil vom 27.06.2014 – 1 K 101/14, ZInsO 2014, 1957
 - Mit der Weitergabe von Steuerdaten des Insolvenzschuldners ohne dessen Zustimmung (§ 30 Abs. 4 Nr. 3 AO) an den Insolvenzverwalter offenbart der für die Finanzverwaltung handelnde Amtsträger nicht i.S.d. § 30 Abs. 2 AO unbefugt Steuerdaten. Die Informationsweitergabe verstößt insbesondere nicht gegen § 355 StGB.
- Strafprozessualer dinglicher Arrest bei Eröffnung des Insolvenzverfahrens – OLG Nürnberg, Beschluss vom 08.11.2013 – 2 Ws 508/13, BeckRS 2013, 20113
 - Der zur Rückgewinnungshilfe angeordnete und vollzogene strafprozessuale dingliche Arrest und die hierauf beruhenden Pfändungsmaßnahmen sind auch unter Berücksichtigung der Vorschriften über den staatlichen Auffangrechtserwerb mit Eröffnung des Insolvenzverfahrens über das arretierte Vermögen aufzuheben; es wird an der bisherigen umstrittenen Senatsrechtsprechung festgehalten.

Vielen Dank für Ihre
Aufmerksamkeit!

Wessing & Partner
Rechtsanwälte mbB
Rathausufer 16 –17, 40213 Düsseldorf
Tel. +49 211/16844-0, Fax +49 211/16844-444
info@strafrecht.de
www.strafrecht.de