

Rechtsanwältin Petra Gabriele Heinicke, München, Mitglied des Zivilrechtsausschusses des Deutschen Anwaltvereins (DAV)

Stellungnahme zur öffentlichen Anhörung des Ausschusses für Recht und Verbraucherschutz, Thema verbesserter Verbraucherschutz bei Insolvenz der Fluggesellschaft etc.

Die Schaffung eines möglichst umfassenden Insolvenzschutzes für Flugbuchungen ist aus meiner Sicht uneingeschränkt zu befürworten.

Ich bin Mitglied des Zivilrechtsausschusses des Deutschen Anwaltvereins, in meiner beruflichen Tätigkeit als Rechtsanwältin seit über 30 Jahren schwerpunktmäßig im Bereich des Tourismusrechts für Veranstalter und Reisebüros tätig. Zur Vorbereitung der Anhörung habe ich mich mit dem Vorsitzenden des Ausschusses Insolvenzrecht des Deutschen Anwaltvereins vernetzt und greife später unter Ziffer 5ergänzend auf seine Erkenntnisse zurück.

Das volle Spektrum der Problematik wird meines Erachtens erst erkennbar, wenn man auch die Sicht der Reiseveranstalter einbezieht und nicht nur die Auswirkungen der Insolvenz einer Fluggesellschaft auf die reine Flugbuchung bei einer Fluggesellschaft durch den Endverbraucher betrachtet.

1. **Sind Flüge Bestandteil einer Pauschalreise**, wird das bei der isolierten Flugbuchung bestehende Problem (Verlust geleisteter Zahlungen, Notwendigkeit der Organisation einer Ersatzbeförderung) **vom Endverbraucher finanziell und organisatorisch auf den Veranstalter verlagert und potenziert** (da im Regelfall pro Veranstalter mehrere Kunden betroffen sind).

Auch der Reiseveranstalter hat im Regelfall im Voraus bezahlt und erhält für die geleisteten Gelder keine Leistung, muss aber darüber hinaus für den ausgefallenen Leistungsträger Ersatz stellen und wenn er dies nicht oder nicht gleichwertig kann, ist er hohen Minderungs- und Schadensersatzansprüchen ausgesetzt. Dabei nutzen teilweise die alternativ zur Verfügung stehenden Fluggesellschaften solche Situationen als Krisengewinnler aus und fordern aufgrund der steigenden Nachfrage und des verringerten Angebots über Preise, **die teilweise überhöhten Preise der Ersatzleistung werden von den Veranstaltern zusätzlich zu Leistungen an die insolvente ursprüngliche Fluggesellschaft getragen.**

2. **Da es sich bei den Reiseveranstaltern nach der Struktur des deutschen Marktes häufig um mittelständische und kleine Unternehmen handelt,** (die Großunternehmen sind teilweise als vertikale Konzerne mit eigenen Fluggesellschaften organisiert), besteht die Gefahr, dass diese ohne eigenes Verschulden auch in wirtschaftliche Schieflage geraten oder zum Marktaustritt veranlasst werden. **Das führt langfristig zu weniger Anbietern und einer Konzentration auf dem Reisemarkt, was ebenfalls grundsätzlich nicht im Interesse der Kunden und Verbraucher liegt.**
3. Verbraucher entscheiden sich teilweise ohne das Bewusstsein des unterschiedlichen Schutzniveaus, die Elemente ihrer Reise getrennt und direkt bei den Leistungsträgern zu buchen. (Wegen der derzeit nur bei Reiseveranstaltern anfallenden Kosten des Insolvenzschutzes besteht insoweit bereits eine Wettbewerbsverzerrung, die allerdings geringfügig sein dürfte.) Da im Hotelbereich regelmäßig erst am Ende des Aufenthalts bezahlt wird, wird die unterschiedliche Absicherung bei der Vertragsabschlüssen über touristische Einzelleistungen vorwiegend bei Insolvenz der Fluggesellschaft für den Verbraucher relevant, birgt dann aber neben dem Risiko des Verlusts der Zahlung auf den Flugpreis das weitere Risiko, die Anreise nicht anderweitig organisieren zu können und zum Beispiel gegenüber dem gesondert gebuchten Hotel Entschädigungen für die Absage des Aufenthalts leisten zu müssen.
4. Air Berlin und Germania sind nur die Spitze eines Eisbergs – die Zahl der Insolvenz von Fluggesellschaften in den letzten Jahren ist fast unübersehbar. Könnte man mit den derzeitigen Aufsichtsmaßnahmen Insolvenzen tatsächlich vorhersehen und

gefährdeten Fluggesellschaften rechtzeitig die Betriebserlaubnis entziehen, wäre dies kaum erklärlich, hierzu näher später Ziffer 5.

Die Interessen von Verbrauchern und Reiseveranstaltern bei Insolvenzen von Fluggesellschaften sind im Wesentlichen gleich gelagert, die Gestaltung eines Insolvenzschutzes sollte deshalb den Flug, den ein Veranstalter als Bestandteil einer von ihm vermarkteten Reise gebucht hat, mit umfassen.

Eine reine Versicherungslösung könnte praktische Probleme aufweisen – schon im Bereich der Insolvenzabsicherung der Pauschalreise gibt es nur noch relativ wenige Anbieter solcher Versicherungen. Es wäre alternativ oder ergänzend ein über eine auf alle Flüge, die von Deutschland oder dem Gebiet der Europäischen Union abgehen, erhobene Abgabe von beispielsweise einem Euro finanzierten Fond nachzudenken. Abgesehen von der Frage, inwieweit nationale Alleingänge hier überhaupt möglich sind, wäre schon im Hinblick auf die Grenzgebiete, in denen Verbraucher häufig auf Flughäfen eines Nachbarstaats zurückgreifen, eine europäische Lösung vorzuziehen

5. **Die künftige Verhinderung bzw. rechtzeitige Vorhersehbarkeit von Insolvenzen** wird angesichts der hohen Vorhalte- bzw. Beschaffungskosten für Flugzeuge einerseits, der extrem starken Anfälligkeit des Geschäftsergebnisses durch Witterungseinflüsse, Naturkatastrophen oder auch das im Einzelnen nicht vorhersehbare Nachfrageverhalten der Verbraucher (Beliebtheit von Reise- und Flugzielen, Wahl zwischen Flügen/Reisen und anderen Konsumgütern oder Dienstleistungen) **wohl niemals vollständig gelingen**. Trotzdem scheint es mir wichtig, auch hier an den Stellschrauben zu drehen, **eine Ursache der in den letzten Jahren aufgetretenen Häufung von Insolvenzfällen liegt wohl im derzeitigen Insolvenzrecht**, ich darf hier auf Ausführungen des **Vorsitzenden des Insolvenzrechtsausschusses des Deutschen Anwaltvereins**, Herrn Rechtsanwalt Jörn Weitzmann, zurückgreifen. **Er wies zum Thema auf folgendes hin:**

Im Finanzmarktstabilisierungsgesetz im Zuge der Lehman Bankenkrise wurde der Überschuldungstatbestand des § 19 InsO dahingehend modifiziert, dass eine Überschuldung keinen die insolvenzauslösenden Tatbestand darstellt, wenn die Fortführung überwiegend wahrscheinlich ist.

Wörtlich heißt es dort jetzt: (2) ¹Überschuldung liegt vor, wenn das Vermögen des Schuldners die bestehenden Verbindlichkeiten nicht mehr deckt, es sei denn, die Fortführung des Unternehmens ist nach den Umständen überwiegend wahrscheinlich. ²Forderungen auf Rückgewähr von Gesellschafterdarlehen oder aus Rechtshandlungen, die einem solchen Darlehen wirtschaftlich entsprechen, für die gemäß § 39 Abs. 2 zwischen Gläubiger und Schuldner der Nachrang im Insolvenzverfahren hinter den in § 39 Abs. 1 Nr. 1 bis 5 bezeichneten Forderungen vereinbart worden ist, sind nicht bei den Verbindlichkeiten nach Satz 1 zu berücksichtigen.

Eine positive Fortführungswahrscheinlichkeit besteht nach allgemeiner Ansicht nach dieser Regelung dann, wenn das Unternehmen für das laufende und das kommende Jahr eine „ausreichende Liquidität“ hat. **Dieses führt dazu, dass Unternehmen mit gefährdeter Liquidität regelmäßig „Kredite in die Zukunft“ aufnehmen.** Es werden Flüge im kommenden/übernächsten Jahr veräußert, die bereits jetzt bezahlt werden müssen. Die so vereinnahmte liquide Vorkasse wird zur Deckung (steigender) laufender Verluste genutzt. Das Geld steht dann nicht mehr zur Verfügung wenn die Leistung erbracht werden soll. Überspitzt gesagt, sind selbst Betreiber eines Schneeballsystems, bei dem keinerlei Werte bestehen, solange nicht überschuldet, wie sie ausreichend neue Kunden finden, die ihre für die Zukunft versprochenen Produkte/Leistungen kaufen und bezahlen.

Unabhängig von versicherungsrechtlichen Fragen würde ein verbesserter nachhaltiger Schutz der Verbraucher bewirkt werden, wenn der alte Wortlaut wieder scharf geschaltet würde:

(2) ¹Überschuldung liegt vor, wenn das Vermögen des Schuldners die bestehenden Verbindlichkeiten nicht mehr deckt. ²Bei der Bewertung des Vermögens des Schuldners ist jedoch die Fortführung des Unternehmens zugrunde zu legen, wenn diese nach den Umständen überwiegend wahrscheinlich ist.

Der Wortlaut von alter und neuer Fassung der Regelung liegt zwar semantisch nah beieinander. Der Unterschied besteht jedoch darin, dass nach § 19 Abs. 2 a.F. going nie nie einer mindestens einige noch concern Werte für die Überschuldung zu Grunde

zu legen sind, während bei dem aktuellen Wortlaut der Überschuldung auslösende Tatbestand substituiert wird.

Ein Blick in die veröffentlichten Bilanzen von Germania und Air Berlin zeigt nach Ansicht von Herrn Kollegen Weitzmann, dass diese in den letzten Jahren steigende Verluste, die das Eigenkapital aufgezehrt hatten, realisiert haben.

6. **Ein Paket aus mehreren Maßnahmen würde dem Problem nach alledem am besten gerecht.**

gez. Petra Heinicke

Rechtsanwältin, Mitglied des Zivilrechtsausschusses des Deutschen Anwaltvereins