

Stellungnahme

Regierungsentwurf für ein Gesetz zur Verkürzung
des Restschuldbefreiungsverfahrens und zur
Stärkung der Gläubigerrechte

Kontakt:

Jan Schmidt-Seidl

Telefon: +49 30 20225- 5356

Telefax: +49 30 20225-5345

E-Mail: jan.schmidt-seidl@dsgv.de

Berlin, 9. Januar 2013

Federführer:

Deutscher Sparkassen- und Giroverband e. V.

Charlottenstraße 47 | 10117 Berlin

Telefon: +49 30 20225-0

Telefax: +49 30 20225-250

www.die-deutsche-kreditwirtschaft.de

Stellungnahme Regierungsentwurf für ein Gesetz zur Verkürzung des Restschuldbefreiungsverfahrens und zur Stärkung der Gläubigerrechte vom 9. Januar 2013

Vorbemerkung

Ziel der Bundesregierung ist es, mit dem vorgelegten Gesetzentwurf Verbesserungen und Erleichterungen im Verbraucherinsolvenzverfahren zu erreichen. Unseres Erachtens gibt es jedoch Regelungsvorschläge in dem Gesetzentwurf, die aus Sicht der Gläubiger einer deutlichen Änderung bedürfen. In unserer vorliegenden Stellungnahme zeigen wir eine Reihe von Verbesserungsmöglichkeiten auf. Wir unterschlagen dabei aber nicht, dass der Gesetzentwurf auch begrüßenswerte Regelungsvorschläge enthält. Die Verkürzung der Wohlverhaltensphase auf drei Jahre bei Erreichung einer Mindestbefriedigungsquote von 25% halten wir für vertretbar.

Änderungsbedarf sehen wir insbesondere hinsichtlich der im Gesetzentwurf vorgesehenen **Abschaffung der Regelungen über die Lohnzession in der Insolvenz (§ 114 InsO)**. Begründet wird dieser Vorschlag von der Bundesregierung mit einer Kollision der zweijährigen Fortgeltung einer vereinbarten Lohnzession mit der beabsichtigten Verkürzung der Restschuldbefreiung auf drei Jahre. Die Abschaffung dieser Regelung führt zu einer Benachteiligung der Geldkreditgeber und dürfte sich nachteilig auf die Kreditvergabe und die Kreditversorgung auswirken und zwar unabhängig davon, ob über das Vermögen des jeweiligen Kreditnehmers ein Insolvenzverfahren eröffnet wird oder nicht. Anders als im Gesetzentwurf angenommen, spielt die Lohnabtretung keine untergeordnete Rolle bei der Kreditvergabe. Um die negativen Auswirkungen für die Kreditnehmer zu vermeiden und gleichzeitig dem Ziel aus dem Koalitionsvertrag zur Verkürzung der Restschuldbefreiung Rechnung zu tragen, schlagen wir in unserer vorliegenden Stellungnahme eine Alternative vor, nach der die Lohnzession nicht entwertet wird, aber gleichwohl zum Erreichen der vorgesehenen Quote von 25% für die vorzeitige Restschuldbefreiung die Einnahmen aus der Lohnzession vollständig zur Verfügung stehen.

Für nicht sinnvoll erachten wir die **Abschaffung der Regelungen über das vereinfachte Insolvenzverfahren**, mit der das Anfechtungsrecht und das Verwertungsrecht auf den Insolvenzverwalter übertragen wird. Aufgrund der Haftungsrisiken geht mit der Übertragung dieses Rechts gleichzeitig indirekt eine Pflicht einher, von dem Recht extensiv Gebrauch zu machen. In Verbraucherinsolvenzverfahren und Kleinverfahren halten wir es zur möglichst weitgehenden Befriedigung der Gläubiger nicht zielführend, wenn der Aufwand für die Masse durch eine solche Pflicht erhöht wird. Wir meinen, dass sich das bisherige System bewährt hat.

Im Einzelnen ergeben sich folgende Anmerkungen:

Stellungnahme Regierungsentwurf für ein Gesetz zur Verkürzung des Restschuldbefreiungsverfahrens und zur Stärkung der Gläubigerrechte vom 9. Januar 2013

Schriftlichkeit des Verfahrens (§ 5 Abs. 2 InsO-RegE)

Verbraucherinsolvenzverfahren und solche Regelinsolvenzverfahren, bei denen die Vermögensverhältnisse des Schuldners überschaubar und die Höhe der Verbindlichkeiten gering sind, sollen zukünftig grundsätzlich schriftlich durchgeführt werden (§ 5 Abs. 2 InsO-RegE). Damit wird die 2007 eingeführte Möglichkeit zur schriftlichen Durchführung solcher Verfahren zum Regelfall.

Der Vorschlag verdient Unterstützung und entspricht im Ergebnis der heute bereits bestehenden Praxis. Allerdings stellt sich die Frage, ob die Voraussetzungen, die dem geltenden Gesetz entnommen sind, hinreichend bestimmt sind, wenn sie unmittelbar und nicht durch Anordnung des Insolvenzgerichts dazu führen, dass das Verfahren nur schriftlich durchgeführt wird. Ziel der Gesetzesänderung ist es ausweislich der Begründung, dass insbesondere in Verbraucherinsolvenzverfahren künftig nur noch in Ausnahmefällen eine Anordnung des Insolvenzgerichts notwendig ist. So stellt sich insbesondere die Frage, wann die Zahl der Gläubiger „überschaubar“ und die Höhe der Verbindlichkeiten „gering“ ist. Wir unterstützen den Vorschlag des Bundesrates, wonach das Verfahren grundsätzlich schriftlich durchgeführt wird, wenn nicht das Gericht anordnet, dass das Verfahren oder einzelne Teile mündlich durchgeführt werden.

Verzicht auf Durchführung eines Berichtstermins (§ 29 InsO-RegE)

Das Gericht erhält die Möglichkeit, auf die Durchführung eines Berichtstermines in Verbraucherinsolvenzverfahren und solche Regelinsolvenzverfahren, bei denen die Vermögensverhältnisse des Schuldners überschaubar und die Höhe der Verbindlichkeiten gering sind, zu verzichten. Begründet wird dieser Vorschlag damit, dass in Verbraucherinsolvenzverfahren keine Entscheidung über die Fortführung oder Stilllegung eines Unternehmens zu treffen ist und in Regelinsolvenzverfahren kleine Unternehmen betreffend ein solcher Termin ebenfalls entbehrlich erscheine.

Der Vorschlag ist praxisgerecht. Berichtstermine in Verbraucherinsolvenzverfahren und Kleinverfahren werden zumeist nur durchgeführt, um den Verfahrensvorschriften zu genügen, ohne dass inhaltlich wesentliches erörtert oder entschieden wird. Wir befürworten, dass das Gericht zukünftig auf die Durchführung eines Berichtstermines in den genannten Verfahren verzichten kann. Allerdings sollte ausdrücklich im Gesetz darauf hingewiesen werden, dass in dem Falle, dass das Gericht auf die Durchführung eines Berichtstermins verzichtet, der Bericht den Gläubigern innerhalb der Frist des § 29 Abs. 1 Nr. 1 InsO zur Kenntnis gegeben werden muss und diese Gelegenheit zur Stellungnahme erhalten.

§ 29 Abs. 1 Nr. 1 InsO könnte wie folgt lauten:

„Das Gericht kann die Durchführung des Berichtstermins im schriftlichen Verfahren anordnen, wenn...“

Lohnzession (§ 114 InsO)

Geplant ist die Abschaffung der Regelungen über Bezüge aus dem Dienstverhältnis (§ 114 InsO).

Insbesondere die vorgesehene Streichung von § 114 Abs. 1 InsO, der vorsieht, dass die Abtretung einer Forderung auf Bezüge aus einem Dienstverhältnis oder an deren Stelle tretende laufende Bezüge nur für die Dauer von zwei Jahren nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens wirksam sind, dürfte Auswirkungen auf die Kreditvergabe und die Kosten der Verbraucher im Zusammenhang mit Verbraucherkrediten haben.

In der Praxis auch individuelle Vereinbarung von Lohnzessionen

Unzutreffend ist der Hinweis in der Gesetzesbegründung (S. 38), dass die Lohnabtretung von untergeordneter Bedeutung ist. Die Gesetzesbegründung führt dazu aus, dass sich diese untergeordnete

Stellungnahme Regierungsentwurf für ein Gesetz zur Verkürzung des Restschuldbefreiungsverfahrens und zur Stärkung der Gläubigerrechte vom 9. Januar 2013

Bedeutung auch darin äußere, dass die Abtretungsklauseln in aller Regel nicht individuell vereinbart würden, sondern regelmäßig in den Allgemeinen Geschäftsbedingungen von Kreditverträgen enthalten seien. Tatsächlich bieten die großen Anbieter von Bankformularen (Bank-Verlag, DG Verlag und Sparkassen-Verlag) für die Abtretung von Bezügen separate Vordrucke an und auch die Verbraucherdarlehensverträge werden in verschiedenen Versionen – mit und ohne Lohnabtretung – zur Verfügung gestellt. Die Vereinbarung einer Lohnzession beruht somit in aller Regel auf einer geschäftspolitischen Entscheidung im Einzelfall.

Lohnzession findet auch bei nicht individueller Vereinbarung Eingang in die Kalkulation

Das Vorhandensein einer Lohnzession findet in die Kalkulation von Verbraucherkrediten Eingang. So dürfte es auch ohne Prüfung der Werthaltigkeit der einzelnen Lohnzession Erfahrungswerte statistischer Art geben, welche Beiträge aus Lohnzessionen zu erwarten sind, die bei der Risikobemessung Berücksichtigung finden.

Verteuerung der Kreditversorgung für Verbraucher zu befürchten

Eine Begrenzung der Wirksamkeit der Lohnzession auf den Zeitpunkt der Insolvenzeröffnung dürfte somit in jedem Falle Auswirkungen auf die Kreditkosten haben. Soweit das Kreditinstitut heute die Kreditgewährung von einer Lohnabtretung abhängig macht, ist davon auszugehen, dass es nach Wegfall des § 114 Abs. 1 InsO andere Sicherheiten verlangt, die für den Verbraucher entweder nicht zur Verfügung stehen (etwa Grundpfandrechte) oder teurer sind. Kann der Verbraucher keine anderen Sicherheiten stellen und erhält er deswegen keinen Kredit, wird er sich möglicherweise alternativer Angebote bedienen, die dem Kreditgeber eine Sicherung in anderer Form gewähren. Selbst wenn ein Kreditinstitut die geschäftspolitische Entscheidung getroffen haben sollte, so vorzugehen, wie es in der Gesetzesbegründung als Regelfall unterstellt wird, dass nämlich Lohnzessionen standardmäßig ohne Ansehung des Einzelfalles vereinbart werden, hätte die Abschaffung des § 114 InsO Auswirkungen auf die Kreditkonditionen, weil zwar nicht das einzelne Kreditrisiko steigt, aber die statistische Befriedigungsquote (ohne Lohnzession als Sicherheit und Befriedigungsmöglichkeit) sinkt. Mit dem Verlust der Insolvenzfestigkeit der Lohnzession würden die Anforderungen an die Eigenkapitalunterlegung derartiger Kredite höher (§ 174 SolvV).

Gleichbehandlung gesicherter Gläubiger im Interesse der Verbraucher

Der Gesetzesentwurf führt zur Begründung für die Abschaffung an, dass damit eine Gläubigergleichbehandlung und eine Erhöhung der Verteilungsgerechtigkeit im Insolvenzverfahren erreicht werden soll. Allerdings werden dabei gesicherte und ungesicherte Gläubiger verglichen. Mit einer derartigen Begründung könnte jede Art von Kreditsicherheit in Frage gestellt werden. Es ist auch nicht nachvollziehbar, warum die Verteilungsgerechtigkeit erhöht wird, wenn diejenigen, die sich vorher um eine Sicherung ihrer Forderungen bemüht haben, genauso gestellt werden wie diejenigen, die Kredite ohne Sicherheit vergeben.

Bei einem Vergleich verschiedener Gruppen von gesicherten Gläubigern zeigt sich jedoch, dass die Regelung des § 114 Abs. 1 InsO unter besonderer Berücksichtigung der einem durchschnittlichen Verbraucher zur Verfügung stehenden Sicherheiten gerade für eine Gläubigergleichbehandlung in der Gruppe der gesicherten Gläubiger – im Interesse der kreditnehmenden Verbraucher – sorgt: Andere Sicherheiten (beispielsweise Sicherungsübereignung, Bürgschaft, Grundpfandrechte) sind von der Eröffnung des Insolvenzverfahrens in ihrer Werthaltigkeit nicht betroffen und dienen dem Sicherungsnehmer auch über diesen Zeitpunkt hinaus als vollwertige Sicherheit. Nur Kreditsicherheiten

Stellungnahme Regierungsentwurf für ein Gesetz zur Verkürzung des Restschuldbefreiungsverfahrens und zur Stärkung der Gläubigerrechte vom 9. Januar 2013

an zukünftigem Vermögen – hier also der zukünftigen Bezüge – sind von der Insolvenzeröffnung betroffen.

Da Verbrauchern typischerweise nur die Lohnzession als Kreditsicherheit zur Verfügung steht, ist die über § 114 Abs. 1 InsO erreichte Gleichstellung dieser Sicherheit mit anderen Sicherheiten jedenfalls in den ersten zwei Jahren nach Insolvenzeröffnung im Interesse der Verbraucher. Eine Abschaffung dieser Regelung wäre für sie von Nachteil.

Schlechterstellung von Geldkreditgläubigern gegenüber Lieferanten und Dienstleistern

Auch lässt sich ein Verstoß gegen das Prinzip der Gläubigergleichbehandlung nicht mit einer in der Praxis oft bemängelten Besserstellung von Geldkreditgläubigern gegenüber den Lieferanten und Dienstleistern begründen. Letztere haben regelmäßig die Möglichkeit, sich ggf. durch Leistungserbringung gegen Vorkasse oder Lieferung unter Eigentumsvorbehalt abzusichern. Aber auch bei Dauerlieferungsverträgen etwa im Bereich Strom, Gas oder Telekommunikation hat der jeweilige Anbieter die Möglichkeit, auf einen Zahlungsausfall zügig durch Einbehalt seiner Leistung zu reagieren, um so sein Ausfallrisiko zu begrenzen. Diese Möglichkeiten stehen dem Geldkreditgeber naturgemäß nicht offen. Bei ihm ist die Ausgangssituation eine ganz andere. Er geht mit der Ausreichung der Darlehensvaluta vollständig in Vorleistung im Gegensatz beispielsweise zu Telekommunikations- oder Gasunternehmen oder Warenkreditgebern. Daher ist es auch gerechtfertigt, dass er sich vorab eine Kreditsicherheit geben lässt, die ihn im Falle der Insolvenz ohnehin nur zwei Jahre privilegiert.

Frühere Erwägungen des Gesetzgebers

Bei der Verkürzung der Wirksamkeit von Lohnabtretungen von damals drei Jahren auf zwei Jahre hat der Gesetzgeber die grundsätzliche Beibehaltung der Regelung über die Wirksamkeit der Lohnabtretung über die Eröffnung des Insolvenzverfahrens hinaus damit begründet, dass ansonsten zahlreiche Verbraucher Nachteile bei der Kreditversorgung in Kauf nehmen müssten, da sie keine weiteren Sicherheiten als die Lohnzession anzubieten haben (Bundestagsdrucksache 14/5680, S. 17). Diese Feststellung gilt auch weiterhin. Der vorliegende Entwurf lässt nicht erkennen, warum nun eine andere Bewertung gerechtfertigt sein soll. Der Blick auf das in der Insolvenz zur Verteilung zur Verfügung stehende Vermögen ist schlicht zu eng. Es werden die Auswirkungen der vorgeschlagenen Gesetzesänderung außerhalb von Insolvenzverfahren nicht berücksichtigt.

Bei „Gründern“ spielt Lohnzession keine Rolle

Der Koalitionsvertrag begründet das Ziel, die Zeit bis zur Erlangung der Restschuldbefreiung zu verkürzen, damit, dass „Gründern“ schneller eine zweite Chance ermöglicht werden soll. Bezüge aus Dienstverträgen Selbständiger unterfallen dem § 114 Abs. 1 InsO nur dann, wenn es sich um Arbeitsvergütungsansprüche handelt. Die Vorschrift gilt jedoch nicht für Ansprüche, welche die Begründung von Masseverbindlichkeiten voraussetzen, wie sie beispielsweise durch den Betrieb einer Arztpraxis mit den damit verbundenen Kosten für das Personal und für Gewerberaummiete entstehen. Deshalb sind die Vergütungsansprüche eines Kassenarztes gegen die für ihn zuständige Kassenärztliche Vereinigung keine fortlaufenden Bezüge aus einem Dienstverhältnis im Sinne von § 114 Abs. 1 (BGHZ 162, 187). Zur Erleichterung eines Neustarts bedarf es nicht der Abschaffung der Insolvenzfestigkeit der Lohnzession.

Stellungnahme Regierungsentwurf für ein Gesetz zur Verkürzung des Restschuldbefreiungsverfahrens und zur Stärkung der Gläubigerrechte vom 9. Januar 2013

Vorschlag zur bedingten Abschaffung der Sonderregelung für Lohnzessionen

Um einerseits Auswirkungen auf die Kreditvergabepraxis und die Kosten der Kreditversorgung natürlicher Personen möglichst zu vermeiden und andererseits gleichzeitig das Ziel des vorliegenden Referentenentwurfs zu erreichen, nämlich die Insolvenzmasse auch mit dem pfändbaren Teil der in den ersten zwei Jahren nach Insolvenzeröffnung gezahlten Bezüge anzureichern, gerecht zu werden, ist es vorzuziehen, anstelle einer vollständigen Abschaffung des § 114 Abs. 1 und 2 InsO eine Modifizierung vorzunehmen: Neben einer Verkürzung der Zwei-Jahres-Frist wäre es denkbar, dass die Ansprüche aus der Abtretung von Bezügen zunächst vom Treuhänder eingesammelt und nicht an den Sicherungsnehmer der Lohnzession ausgezahlt werden. Wenn der Insolvenzschuldner innerhalb von drei Jahren nach Beginn der Abtretungserklärung eine Befriedigungsquote von 25% unter Einbeziehung der pfändbaren Teile seiner abgetretenen Bezüge erreicht, so wird der Treuhänder das Geld an die Gläubiger auszahlen. Erreicht er innerhalb dieser Zeit die Quote nicht, so wird der Treuhänder die Einnahmen aus der Lohnzession an den Sicherungsnehmer ausbezahlen.

Eine solche Regelung hätte den Vorteil, dass für die Kreditvergabepraxis die Lohnzession nicht vollständig entwertet wäre. Ihre Insolvenzfestigkeit verlöre sie nur, wenn der Insolvenzschuldner eine Befriedigungsquote von 25% erreicht. In diesem Falle wäre der Verlust der Lohnzession wirtschaftlich hinnehmbar. Die vorzeitige Restschuldbefreiung wäre ebenfalls nicht gefährdet, weil die abgetretenen Forderungen aus den Bezügen zur Befriedigung aller Gläubiger und zur Erreichung der Mindestquote von 25% zur Verfügung stehen. Eine ähnliche Regelung über die Einziehung der Forderungen durch den Treuhänder findet sich übrigens in § 300a Abs. 2 Satz 1 InsO-RegE (treuhänderische Vereinnahmung des Neuerwerbs bis zur rechtskräftigen Erteilung der Restschuldbefreiung).

Versagungsgründe und Obliegenheiten des Schuldners (§§ 290, 295, 296 InsO-RegE)

Erwerbsobliegenheit und Überprüfung der Erfüllung

Es ist zu befürworten, dass die Erwerbsobliegenheit auf die Dauer des gesamten Insolvenzverfahrens ausgeweitet werden sollen (§ 290 Abs. 1 Nr. 7 InsO-RegE). Um die Erfüllung der Erwerbsobliegenheiten wirksam kontrollieren zu können, könnte allerdings vorgesehen werden, dass das Insolvenzgericht auf Antrag eines Gläubigers oder von Amts wegen ermächtigt wird, Auskunft von der Bundesagentur für Arbeit zu erlangen, ob der Insolvenzschuldner ein Arbeitsplatzangebot abgelehnt hat. Die Annahme eines Arbeitsplatzangebotes ist das mindeste, was der Insolvenzschuldner zur Erfüllung seiner Erwerbsobliegenheit tun kann. Die Möglichkeit, die Erfüllung der Obliegenheiten durch den Schuldner zu überprüfen, besteht zwar bereits grundsätzlich heute, jedoch sind die Nachweise auf eine eidesstattliche Versicherung durch den Schuldner beschränkt. Der Schuldner ist nach § 296 Abs. 2 InsO verpflichtet, über die Erfüllung der Obliegenheiten Auskunft zu erteilen und auf Antrag des Gläubigers die Richtigkeit seiner Auskunft an Eides Statt zu versichern. So kann der Gläubiger auch ohne substantiierten Vortrag einer Obliegenheitsverletzung eine Auskunft des Schuldners erlangen. Eine Auskunftserteilung durch die Bundesagentur für Arbeit wäre jedoch gleichwohl sinnvoll, da diese eine höhere Glaubhaftigkeit haben dürfte als eine – auch eidesstattliche – Auskunft des Schuldners. Der Aufwand dürfte insgesamt vergleichbar sein, zumal auf Seiten der Bundesagentur eine Standardisierung der Auskunftserteilung denkbar ist.

Antrag eines Gläubigers (§ 290 Abs. 1, 2 InsO-RegE)

Nach dem Regierungsentwurf ist für die Versagung der Restschuldbefreiung ein Antrag des Gläubigers Voraussetzung, der nicht wie bisher im Schlusstermin gestellt werden muss, sondern (nach § 290 Abs. 2

Stellungnahme Regierungsentwurf für ein Gesetz zur Verkürzung des Restschuldbefreiungsverfahrens und zur Stärkung der Gläubigerrechte vom 9. Januar 2013

InsO-RegE) bis zum Schlusstermin gestellt werden kann. Dieser Vorschlag ist zu begrüßen. Die Entscheidung, ob einem Schuldner Restschuldbefreiung erteilt werden soll, darf nicht von formalen Voraussetzungen wie der für Gläubiger oft beschwerlichen Antragstellung im Schlusstermin abhängen, sondern sollte im Wesentlichen davon abhängen, ob ein Versagungsgrund vorliegt oder nicht. Die Neuregelung trägt dem Rechnung.

„Relative Redlichkeit“ (§ 290 Abs. 1 Nr. 1 InsO-RegE)

Ziel des Insolvenzverfahrens ist es unter anderem, dem redlichen Schuldner Gelegenheit zu geben, sich von seinen restlichen Verbindlichkeiten zu befreien (§ 1 Satz 2 InsO). Daher ist in der Insolvenzordnung zum einen ein Restschuldbefreiungsverfahren vorgesehen und zum anderen, dass eine Restschuldbefreiung unter bestimmten Voraussetzungen zu versagen ist. Diese Voraussetzungen stellen eine Konkretisierung des Verhaltens dar, das von einem redlichen Schuldner erwartet wird. Vor diesem Hintergrund sind einige Änderungen bei den Versagungsgründen, wie sie im vorliegenden Regierungsentwurf vorgeschlagen werden, nicht nachvollziehbar und werden von uns abgelehnt. Nach Nr. 1 sollen nur noch Straftaten, die nicht länger als fünf Jahre zurückliegen, zu einer Versagung führen. Damit wird die auch heute schon nach der h.M. nach § 46 Bundeszentralregistergesetz anzuwendende Zehn-Jahres-Frist halbiert. Ein sachlicher Grund ist nicht erkennbar; die Verkürzung der Tilgungsfristen nach § 46 Bundeszentralregistergesetz ist zu vermeiden, indem beispielsweise auf dieses Gesetz Bezug genommen oder ganz von einer gesetzlichen Regelung abgesehen wird, da die Rechtsfrage in der Praxis bereits zutreffend beantwortet wird. Besorgniserregend ist, dass zukünftig jemand, der wegen einer Straftat (!) rechtskräftig verurteilt worden ist, gleichwohl als redlich („relative Redlichkeit“?) im Sinne der Insolvenzordnung angesehen werden muss. Auch weiterhin muss jede rechtskräftige Verurteilung wegen einer der genannten Straftaten für die Versagung der Restschuldbefreiung ausreichen; auf ein Mindeststrafmaß – wie nach dem Regierungsentwurf in Nr. 1 vorgesehen – darf es nicht ankommen.

Kausalität zwischen Obliegenheitsverletzung und Beeinträchtigung der Gläubigerbefriedigung

§ 296 Abs. 1 Satz 1 InsO sieht heute vor, dass ein Verstoß des Schuldners gegen seine Obliegenheiten während der Wohlverhaltensphase („Laufzeit der Abtretungserklärung“) nur dann zu einer Versagung führt, wenn durch den Verstoß die Befriedigung der Insolvenzgläubiger beeinträchtigt wird. Grundlage der Obliegenheiten des Schuldners im Insolvenz- und Restschuldbefreiungsverfahren und der Versagung der Restschuldbefreiung bei Verletzung dieser Obliegenheiten ist das Ziel, dem redlichen Schuldner Gelegenheit zu geben, sich von seinen restlichen Verbindlichkeiten zu befreien (§ 1 Satz 2 InsO). Mithin kommt es auf die Handlung des Schuldners an, also darauf, ob er sich bemüht, seine Verpflichtungen einzuhalten. Das Erfordernis, dass ein Gläubiger nicht nur glaubhaft machen muss, dass eine Obliegenheitsverletzung vorliegt, sondern auch noch glaubhaft machen muss, dass eine Beeinträchtigung der Gläubigerbefriedigung die Folge ist, stellt unseres Erachtens eine unnötige Hürde auf. Dies hat auch der Bundesrat in seiner Stellungnahme kritisiert (BR-Drucks. 467/12/(B), Seite 6). Sowohl im Restschuldbefreiungsverfahren nach § 295 Abs. 1 Nr. 1 i.V.m. § 296 Abs. 1 Satz 1 InsO als auch im Insolvenzverfahren nach § 290 Abs. 1 Nr. 7 InsO-RegE sollte daher auf das Erfordernis der Glaubhaftmachung einer Beeinträchtigung der Gläubigerbefriedigung verzichtet werden. Überhaupt meinen wir, dass es bei der Verletzung von Obliegenheiten nicht darauf ankommen kann, ob die Gläubigerbefriedigung beeinträchtigt worden ist. Bei den Obliegenheiten handelt es sich um gesetzgeberische Erwartungen an das Verhalten eines redlichen Schuldners. Ob ein unredliches Verhalten tatsächlich zu einem Schaden auf Seiten der Gläubiger geführt hat, sollte dabei keine Rolle spielen.

Vereinfachung und Vereinheitlichung der Versagungsgründe

Stellungnahme Regierungsentwurf für ein Gesetz zur Verkürzung des Restschuldbefreiungsverfahrens und zur Stärkung der Gläubigerrechte vom 9. Januar 2013

Zwar meinen wir, eine Tendenz der Vereinfachung der Versagungsgründe zwischen dem Referenten- und dem vorliegenden Regierungsentwurf zu erkennen, schlagen aber vor, die Versagungsgründe erstens zu **vereinheitlichen**, so dass sie sowohl im Insolvenz- als auch im Restschuldbefreiungsverfahrens gelten, und zweitens zu **vereinfachen**, so dass für den Schuldner klar ersichtlich ist, welche Verhaltensweise ihm obliegt. Nur wer seine Obliegenheiten kennt, kann sich nach ihnen richten; das gilt auch, wenn es sich teilweise um Selbstverständlichkeiten handelt.

Glaubhaftmachung der Versagungsgründe

Da die Obliegenheiten – wie bereits ausgeführt – eine Konkretisierung des Begriffs des redlichen Schuldners sind, sollte es auch zu den Aufgaben des Gerichts gehören, die Erfüllung der Obliegenheiten zu prüfen. Formale Hürden bei der Geltendmachung von Obliegenheitsverletzungen sollten abgeschafft werden, wie es der Regierungsentwurf bereits hinsichtlich der Antragstellung bereits vorsieht (§ 290 Abs. 2 InsO-RegE). Allerdings sollte auch darauf verzichtet werden, dass der antragstellende Gläubiger eine Verletzung der Obliegenheiten glaubhaft machen muss (§ 290 Abs. 2 InsO-RegE und § 296 Abs. 1 Satz 3 InsO). Ein schlüssiger Vortrag des Gläubigers sollte ausreichend Anlass für eine Überprüfung sein. Es darf nicht Aufgabe eines Gläubigers sein, dem Schuldner seine Unredlichkeit nachzuweisen, sondern umgekehrt obliegt es dem Schuldner nachzuweisen, dass er sich redlich verhalten hat und sich damit für eine Restschuldbefreiung qualifiziert hat.

Verkürzung des Restschuldbefreiungsverfahrens (§ 300 InsO)

Die Verkürzung des Restschuldbefreiungsverfahrens ist ein Kernanliegen des Gesetzes, was bereits im Namen des Gesetzes zum Ausdruck kommt. Die Regelung entspricht den Forderungen aus dem Koalitionsvertrag, wobei in zutreffender Weise die Möglichkeit zur Verkürzung der Restschuldbefreiung nicht nur auf „Gründer“ beschränkt ist, sondern allen Insolvenzschuldnern, die natürliche Personen sind, offensteht.

Danach soll eine Restschuldbefreiung erteilt werden können, wenn die Verfahrenskosten berichtigt sind, drei Jahre seit der Abtretungserklärung vergangen sind und dem Insolvenzverwalter oder Treuhänder innerhalb dieses Zeitraums ein Betrag zugeflossen ist, der eine Befriedigung der Forderungen der Insolvenzgläubiger in Höhe von mindestens 25% ermöglicht, oder wenn die Verfahrenskosten berichtigt sind und fünf Jahre vergangen sind.

Das im Gesetzentwurf vorgesehene Anreizsystem, das eine Verkürzung des Restschuldbefreiungsverfahrens nur unter der Voraussetzung vorsieht, dass entweder eine Quote von 25% zur Befriedigung der Gläubiger und eine vollständige Begleichung der Kosten bzw. nur eine Begleichung der Kosten vorsieht, erscheint noch vertretbar zu sein. Die Quote ist jedenfalls nicht zu gering und kann nicht ausnahmslos mit den derzeit erreichten Quoten verglichen werden, weil – auch nach unserem Vorschlag – die Bezüge des Schuldners ungeachtet einer vorherigen Abtretung vollständig für die Befriedigung aller Gläubiger innerhalb der Frist zur Verfügung stehen (vgl. auch die Gesetzesbegründung, Seite 23). Ungeachtet dessen hat die Bundesregierung ihren Vorschlag wohl erwogen und nachvollziehbar begründet. Eine geringere Quote als 25% erscheint aus Sicht der Gläubiger nicht annehmbar, weil falsche Anreize gesetzt werden und eine vorzeitige Restschuldbefreiung in einem Maße erleichtert werden würde, die dem damit einhergehenden Verlust auf Seiten der Gläubiger nicht gerecht wird.

Wir unterstützen den Vorschlag des Bundesrates, dass die Verkürzung der Restschuldbefreiung in den Fällen, in denen entweder keine Forderung angemeldet worden ist oder die Forderungen der Insolvenzgläubiger und sonstige Masseverbindlichkeiten befriedigt worden sind (§ 300 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1

Stellungnahme Regierungsentwurf für ein Gesetz zur Verkürzung des Restschuldbefreiungsverfahrens und zur Stärkung der Gläubigerrechte vom 9. Januar 2013

InsO-RegE), eine vorzeitige Restschuldbefreiung nur dann in Betracht kommt, wenn den Insolvenzgläubigern keine nach Eröffnung und außerhalb des Insolvenzverfahrens begründeten Forderungen, bei denen Verzug eingetreten ist, gegen den Schuldner zustehen.

Problematisch kann die Berechnung der Quote von 25% sein. Der Regierungsentwurf benennt ausdrücklich die Grundlage, auf der die Quote zu berechnen ist, nämlich die im Schlussverzeichnis oder bei noch nicht abgeschlossenem Insolvenzverfahren die im Verteilungsverzeichnis (§ 188 InsO) verzeichneten Forderungen der Gläubiger. Das bedeutet, dass der Insolvenzverwalter spätestens 36 Monate nach Insolvenzeröffnung ein Verteilungsverzeichnis vorlegen muss. Das würde auch die Ausschlussfrist von zwei Wochen nach öffentlicher Bekanntmachung des Verteilungsverzeichnisses in Gang setzen (§ 189 Abs. 1 InsO), innerhalb der Gläubiger mit bestrittenen Forderungen eine klageweise Geltendmachung Ihrer Forderung nachweisen müssen und absonderungsberechtigte Gläubiger – soweit die Verwertung noch nicht abgeschlossen ist – auf abgesonderte Befriedigung verzichten müssen, um ihre Forderung für das Verteilungsverzeichnis anmelden zu können (§ 190 Abs. 1 InsO).

Sicherheiten in Verbraucherinsolvenzverfahren sind mit Ausnahme von Immobilien meist schnell verwertet. Bei der Verwertung von Grundpfandrechten kommt es jedoch vor, dass eine Verwertung nach drei Jahren noch nicht abgeschlossen werden konnte. Das kann verschiedene Gründe haben. Insbesondere die Wertermittlung und die Terminbestimmung bei Amtsgerichten dauern oft lange. Hinzukommt das Erfordernis mehrerer Versteigerungstermine, wenn keine Gebote vorliegen oder die Gebote unterhalb der zuschlagsfähigen Grenze liegen.

Es wäre in diesen Fällen für einen gesicherten Gläubiger außerordentlich nachteilig, wenn er bereits vor Abschluss des Insolvenzverfahrens seine Insolvenzforderung angeben müsste, weil er damit gleichzeitig einen Verzicht auf die Befriedigung durch die Verwertung der Sicherheit erklärt. Gerade in den Fällen, in denen die Verwertung länger als drei Jahre dauert, ist der Verwertungserlös höchst ungewiss. Stellt sich die Sicherheit später als werthaltiger heraus, steht der Erlös der Insolvenzmasse zu und der gesicherte Gläubiger wird nur in Höhe der Quote befriedigt. Fällt der Erlös niedriger als erwartet aus, so kann der Gläubiger seinen Ausfall mit der Befriedigung aus der Sicherheit nicht mehr anmelden und erhält daher noch nicht einmal eine Befriedigung aus der Insolvenzmasse. Es muss daher vermieden werden, dass nur deswegen, weil für die vorzeitige Erteilung der Restschuldbefreiung in manchen Fällen bereits vor Abschluss des Insolvenzverfahrens die Gesamtheit der Insolvenzforderungen festgestellt werden muss, gesicherte Gläubiger schlechter gestellt werden als bisher.

Wir schlagen daher vor, die Feststellung der Gesamtheit der Forderungen für die Zwecke der Entscheidung über die vorzeitige Erteilung der Restschuldbefreiung wie folgt zu regeln:

§ 300 Abs. 1 Satz 4 ff (Änderungen zum Regierungsentwurf sind kenntlich gemacht):

Eine Forderung wird bei der Ermittlung des Prozentsatzes nach S. 2 Nr. 2 berücksichtigt, wenn sie in das Schlussverzeichnis aufgenommen wurde. Fehlt ein Schlussverzeichnis, wird eine Forderung berücksichtigt, die als festgestellt gilt oder deren Gläubiger entsprechend § 189 Absatz 1 Feststellungsklage erhoben oder das Verfahren in dem früher anhängigen Rechtsstreit aufgenommen hat. Forderungen absonderungsberechtigter Gläubiger sind zu berücksichtigen, wenn der Gläubiger glaubhaft macht, dass er insoweit mutmaßlich bei der Befriedigung ausfallen wird. Das Vorliegen der Voraussetzungen von S. 2 Nr. 1 bis 3 ist vom Schuldner glaubhaft zu machen.

Neuregelung des Verbraucherinsolvenzverfahrens

Die Neuregelung des Verbraucherinsolvenzverfahrens, insbesondere die Verfahrensvereinfachung durch Abschaffung des gerichtlichen Schuldenbereinigungsverfahrens und der Möglichkeit, unter bestimmten

Stellungnahme Regierungsentwurf für ein Gesetz zur Verkürzung des Restschuldbefreiungsverfahrens und zur Stärkung der Gläubigerrechte vom 9. Januar 2013

Voraussetzungen von einem außergerichtlichen Schuldenbereinigungsverfahren abzusehen, sind sachgerecht.

Außergerichtliches Schuldenbereinigungsverfahren (§ 305 Abs. 1 Nr. 1 InsO-RegE)

Wir unterstützen den Vorschlag, dass von der Durchführung eines außergerichtlichen Schuldenbereinigungsverfahrens im Einzelfall abgesehen werden kann, wenn dieses offensichtlich aussichtslos ist, halten aber die gesetzlichen Vorgaben, wann ein außergerichtliches Schuldenbereinigungsverfahren in der Regel offensichtlich aussichtslos ist, für verfehlt.

Die Bundesregierung führt in der Begründung zum Gesetzentwurf zutreffend aus (Seite 29), dass die fortwährende Konfrontation der Gläubiger mit Schuldenbereinigungsplänen, die keinerlei Aussicht auf Erfolg haben, nicht nur einen erheblichen Arbeitsaufwand an Seiten der Gläubiger verursacht, sondern auch zu einer Verweigerungshaltung gegenüber außergerichtlichen Einigungsversuchen führen kann. In welchen Fällen eine Einigungsmöglichkeit besteht, werden erfahrene Berater im Einzelfall besser beurteilen können als der Gesetzgeber es in allgemeiner Form vorzugeben in der Lage ist. Es dürfte somit sowohl im Interesse der Schuldner als auch im Interesse der Gläubiger sein, wenn das außergerichtliche Schuldenbereinigungsverfahren fakultativ ist und dem Gericht nur nachgewiesen werden muss, dass sich der Schuldner und sein Berater Gedanken über eine außergerichtliche Schuldenbereinigung gemacht und hierzu auch einen konkreten Plan erarbeitet haben. Die Freiwilligkeit des Verfahrens soll nicht dazu führen, dass Schuldner und Berater sich der Mühe der Planerstellung entziehen. Wir schlagen daher vor, § 305 Abs. 1 Nr. 1 InsO wie folgt zu formulieren:

Im Vergleich zum aktuellen Gesetzestext ergeben sich folgende Änderungen:

§ 305 Eröffnungsantrag des Schuldners

(1) Mit dem schriftlich einzureichenden Antrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens (~~§ 311~~) oder unverzüglich nach diesem Antrag hat der Schuldner vorzulegen:

1. eine Bescheinigung, die von einer geeigneten Person oder Stelle auf der Grundlage persönlicher Beratung und eingehender Prüfung der Einkommens- und Vermögensverhältnisse des Schuldners ausgestellt ist und aus der sich ergibt, dass eine außergerichtliche Einigung mit den Gläubigern über die Schuldenbereinigung auf der Grundlage eines Plans innerhalb der letzten sechs Monate vor dem Eröffnungsantrag erfolglos versucht worden ist oder eine außergerichtliche Einigung offensichtlich erfolglos war; der Plan ist beizufügen und die wesentlichen Gründe für sein Scheitern beziehungsweise die angenommene Erfolglosigkeit sind darzulegen; die Länder können bestimmen, welche Personen oder Stellen als geeignet anzusehen sind;

Im Vergleich zum vorliegenden Regierungsentwurf ergeben sich folgende Änderungen:

§ 305 Eröffnungsantrag des Schuldners

(1) Mit dem schriftlich einzureichenden Antrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens oder unverzüglich nach diesem Antrag hat der Schuldner vorzulegen:

1. eine Bescheinigung, die von einer geeigneten Person oder Stelle auf der Grundlage persönlicher Beratung und eingehender Prüfung der Einkommens- und Vermögensverhältnisse des Schuldners ausgestellt ist und aus der sich ergibt, dass innerhalb der letzten sechs Monate vor dem Eröffnungsantrag eine außergerichtliche Einigung mit den Gläubigern über die Schuldenbereinigung auf der Grundlage eines Plans erfolglos versucht worden ist oder eine außergerichtliche Einigung offensichtlich aussichtslos war; ~~offensichtlich aussichtslos ist eine Einigung in der Regel, wenn die~~

Stellungnahme Regierungsentwurf für ein Gesetz zur Verkürzung des Restschuldbefreiungsverfahrens und zur Stärkung der Gläubigerrechte vom 9. Januar 2013

Gläubiger im Rahmen einer Schuldenbereinigung voraussichtlich nicht mehr als fünf Prozent ihrer Forderungen erhalten hätten oder der Schuldner 20 oder mehr Gläubiger hat; der Plan ist beizufügen und die wesentlichen Gründe für sein Scheitern beziehungsweise die angenommene Erfolglosigkeit sind darzulegen; die Länder können bestimmen, welche Personen oder Stellen als geeignet anzusehen sind;

Insolvenzplanverfahren auch im Verbraucherinsolvenzverfahren

Durch eine Streichung von § 312 Abs. 2 InsO soll auch das Insolvenzplanverfahren in Verbraucherinsolvenzverfahren möglich sein. Wir haben Zweifel, ob das Insolvenzplanverfahren ein taugliches Instrument für die Verbraucherinsolvenz ist. Ein Verbraucherinsolvenzverfahren (§ 304 ff. InsO) oder auch die im Regierungsentwurf vorgesehene Möglichkeit der Verfahrensvereinfachung (§ 5 Abs. 2 InsO-RegE) setzen gleichermaßen mit unterschiedlichen Formulierungen einfache Vermögensverhältnisse voraus, was (bei wirtschaftlich selbständig Tätigen) unter anderem eine überschaubare Zahl von Gläubigern bedingt. Diese Voraussetzungen passen nicht zu dem Insolvenzplanverfahren, das die Bildung von Gläubigergruppen vorsieht.

Wir halten den Ansatz aus dem Referentenentwurf für sinnvoller, das gerichtliche Schuldenbereinigungsverfahren abzuschaffen und das außergerichtliche Schuldenbereinigungsverfahren zu stärken. Dabei enthält das Eckpunktepapier der Stephan-Kommission unseres Erachtens sinnvolle Anregungen zur Verbesserung des Verfahrens. Wir würden es begrüßen, wenn der Gesetzgeber auch die Überlegungen dieser Kommission bei seinen Reformüberlegungen mit einbeziehen würde.

Übertragung des Anfechtungsrechts und des Verwertungsrechts auf den Insolvenzverwalter

Zu hinterfragen ist die beabsichtigte Übertragung des Anfechtungsrechts und des Verwertungsrechts auf den Insolvenzverwalter. Mit der Übertragung eines Rechts auf den Insolvenzverwalter ist stets auch die Pflicht des Treuhänders verbunden, dieses Recht auszuüben. Der Insolvenzverwalter wird dann schon zur Vermeidung eigener Haftungsrisiken alle Anfechtungsmöglichkeiten prüfen müssen und auch in zweifelhaften Fällen die Anfechtung versuchen. Das ist sicherlich im Interesse des Insolvenzverwalters und der mit diesem zusammenarbeitenden Rechtsanwälte, nicht aber im Interesse der Gesamtheit der Gläubiger. Es dürfte auch nicht im Interesse der Staatskasse sein, wenn zukünftig in allen Verbraucherinsolvenzverfahren die Insolvenzverwalter verpflichtet wären, Anfechtungen durchzuführen, weil die Verfahren in den meisten Fällen über die Prozesskostenhilfe (PKH) finanziert werden dürften.

Die Möglichkeit der Anfechtung in Verbraucherinsolvenz- und Kleininsolvenzverfahren besteht auch bisher schon. Der Gesetzgeber hat allerdings die Befugnis bewusst nicht per Gesetz auf den Insolvenzverwalter übertragen. Es stellt sich daher die Frage, wer das Ergebnis gewünscht hat, das laut Begründung des Regierungsentwurfs nicht erreicht worden ist, und um welches Ergebnis es sich dabei handelt. Die in der Begründung zitierte „Forderung der Praxis“ wird sicherlich nicht von Schuldnern oder Gläubigern stammen. Es ist daran zu erinnern, dass die Insolvenzordnung nicht in erster Linie ein Gesetz ist, das Rechtsanwälten und Insolvenzverwaltern Einnahmequellen sichern soll, sondern das die Interessen der Gläubiger und Schuldner wahrt. Es bedarf also keiner Regelung, die Treuhänder veranlasst, auch die noch so geringe Insolvenzmasse durch fragwürdige Anfechtungsprozesse zu verbrauchen.

Wenn durch die Anfechtung eine Mehrung der Insolvenzmasse zu erwarten ist, spricht aus Sicht der Gläubiger alles dafür, den Insolvenzverwalter mit der Anfechtung zu beauftragen; sollte eine Befriedigung eines Gläubigers angefochten werden, ist dieser bei der Abstimmung ausgeschlossen. Wenn aber – wie regelmäßig – nicht zu erwarten ist, dass eine Anfechtung zu einer Mehrung der Insolvenzmasse führt, muss im Interesse der Befriedigung der Gläubiger davon abgesehen werden, dass der Insolvenzverwalter eine Anfechtung durchführt. Er darf dann auch nicht von Gesetzeswegen verpflichtet sein, Anfechtungstatbestände zu prüfen, weil das zu einer Verteuerung und Verzögerung des Verfahrens zu

Stellungnahme Regierungsentwurf für ein Gesetz zur Verkürzung des Restschuldbefreiungsverfahrens und zur Stärkung der Gläubigerrechte vom 9. Januar 2013

Lasten der Gläubiger führen würde. Diese wären sonst gezwungen zu dulden, dass der Insolvenzverwalter auch die noch so geringe Insolvenzmasse durch fragwürdige Anfechtungsverfahren verbraucht.

Der richtige Weg ist vielmehr der, dass der Insolvenzverwalter die Erfolgsaussichten einer Anfechtung prüft und in den Fällen, in denen er von einem Erfolg, also einer Mehrung der Masse ausgeht, den Gläubigern eine Anfechtung vorschlägt. Die Gläubiger haben keinen Grund, von einer Beauftragung des Insolvenzverwalters abzusehen, wenn dieser die Erfolgsaussichten positiv einschätzt.

Wenn mit dem Gesetzesvorschlag dem Umstand Rechnung getragen werden soll, dass eine Beauftragung des Insolvenzverwalters nur in der Gläubigerversammlung – also in der vom Gericht einberufenen und geleiteten Versammlung der Gläubiger – erfolgen kann, so ist zum einen darauf hinzuweisen, dass bereits die Anwesenheit eines Gläubigers für die Beschlussfähigkeit der Versammlung ausreichend ist, die Hürde für eine Beauftragung des Insolvenzverwalters also nicht besonders groß ist. Es könnte im Gesetz vorgesehen werden, dass der Antrag, den Insolvenzverwalter mit der Anfechtung zu beauftragen, auch schriftlich gestellt werden kann, und die Gläubigerversammlung über den Antrag schriftlich abstimmt. Damit bleibt es weiterhin bei einer Einzelfallentscheidung, ob der Insolvenzverwalter mit der Anfechtung beauftragt werden soll.

Auch hinsichtlich der Verwertung ist nicht erkennbar, warum sich in Verbraucherinsolvenzverfahren und Kleinverfahren die Verwertung durch den absonderungsberechtigten Gläubiger nicht bewährt haben soll. Gerade der Gläubiger, dem die Sicherheit zusteht, wird sich bei der Verwertung um eine zügige, kostengünstige und wirtschaftliche Verwertung bemühen. Die zeitnahe Auszahlung von Verwertungserlösen und die Erteilung einer Abrechnung durch den Insolvenzverwalter ist ein ständiger Reibungspunkt zwischen Insolvenzverwaltern und Gläubigern, der in Verbraucherinsolvenzverfahren vermieden werden sollte, indem die bisherige Regelung beibehalten wird.

* * * * *