

Landgericht Göttingen  
Der Präsident  
– 3760 –

Elektronischer Berichtsauftrag vom 24.01.2012

## **Stellungnahme zum Entwurf eines Gesetzes zur Verkürzung des Restschuldbefreiungsverfahrens, zur Stärkung der Gläubigerechte und zur Insolvenzfestigkeit von Lizenzen**

### **I. Vorbemerkung**

Die Debatte um die Reform der Insolvenzverfahren natürlicher Personen dauert inzwischen ein Jahrzehnt. Eingeleitet wurde die durch den Aufruf deutscher Insolvenzrichter und -rechtspfleger zur Wiederherstellung der Funktionsfähigkeit der Insolvenzgerichte und der Insolvenzordnung (ZInsO 2002, 949, 1077). In einem DAV-Workshop zu Verfahrensvereinfachungen in Insolvenzverfahren natürlicher Personen wurden von sämtlichen Verfahrensbeteiligten (Schuldnervertreter, Verwalter, Richter, Rechtspfleger, Gläubigervertreter) im Beisein von Vertretern des BMJ Änderungsvorschläge erarbeitet (Mäusezahl ZVI 2003, 49; Grote ZInsO 2003, 207). Einigkeit bestand darin, die überflüssige zeitliche und kostenmäßige Belastung sämtlicher Beteiligten durch die Eröffnung von Verfahren zu vermeiden, in denen es nichts zu verwalten und zu verteilen gibt. Daneben wurden Änderungen im (außer-)gerichtlichen Schuldenbereinigungsverfahren und im Restschuldbefreiungsverfahren gefordert. Eine Zusammenfassung der Ergebnisse des Workshops wurde dem BMJ übersandt. Die Änderungsvorschläge wurden in der Folgezeit vertieft (Übersicht Schmerbach NZI 2007, 198).

Das BMJ legte seinerseits eine Vielzahl von Vorschlägen vor, die jedoch größtenteils nicht umgesetzt wurden, nämlich

- DiskE 2003 und DiskE 2004
- „Wustrauer“ Modell 2005
- Gesetzentwurf 02.03.2006, basierend auf dem Zwischenbericht der Bund-Länder-Arbeitsgruppe zur Restschuldbefreiung
- RegE 2007. Danach sollten
  - der außergerichtliche und gerichtliche Einigungsversuch zusammengeführt
  - masselosen Verfahren nach Abweisung des Insolvenzantrages (§ 26 InsO) unter Verzicht auf die Verfahrenseröffnung sofort in die Restschuldbefreiungsphase übergeleitet
  - das Restschuldbefreiungsverfahren effektiver gestaltet

- und – infolge der dadurch erzielten Einsparungen - die Stundungsregelungen (§§ 4a ff. InsO) abgeschafft werden.

Der RegE 2007 fiel der Diskontinuität zum Opfer. Auch in der Folgezeit wurden Änderungsvorschläge publiziert (zuletzt Frind, Bausteine eines neuen effektiven Insolvenzverfahrens natürlicher Personen, ZInsO 2009, 1135 ; Schmerbach, 10 Thesen zur Insolvenzreform in Verfahren natürlicher Personen, ZInsO 2009, 2388; Schmerbach, Entschuldungsverfahren und Restschuldbefreiung – Reform aus einem Guss, InsbürO 2009, 452; Harms-Lorscheid, Verkürzung und Reform der Insolvenzverfahren von natürlichen Personen, InsbürO 2010, 204; Schmerbach Leitlinien einer Reform der Insolvenz natürlicher Personen, NZI 2011, 131; Schmerbach, Die InsO auf einem Bierdeckel, INDAT-Report 2011, 33).

An der langen Reformdiskussion und der Vielzahl – teilweiser in Gesetzesform ausformulierter – Vorschläge muss sich der vorliegende Entwurf messen lassen, zumal zu erwarten ist, dass die beabsichtigte Änderung die letzte Reform für einen längeren Zeitraum bilden wird.

## II. Leitlinien der Änderung

Der Entwurf setzt bei Insolvenzverfahren natürlicher Personen drei Schwerpunkte:

- Umgestaltung des Einigungsversuches im Verbraucher- und Änderungen im Vereinfachten Insolvenzverfahren
- Änderungen im Restschuldbefreiungsverfahren mit Ausweitung und Erleichterung der Geltendmachung von Versagungsgründen sowie Verkürzung der Dauer der Restschuldbefreiung
- Änderung der funktionellen Zuständigkeit

Teilweise werden Änderungen aus dem RegE 2007 übernommen. Die §§ 4a ff. InsO werden beibehalten, Einsparungen sollen auf anderen Wegen herbeigeführt werden.

## III. Änderungen im Verbraucherinsolvenzverfahren - Artikel 1 (Änderung der Insolvenzordnung) Nr. 31 - 39

Der Entwurf stimmt im Wesentlichen wörtlich überein mit den Vorschlägen im RegE 2007.

Der auf Seite 59 oben erwähnte Absatz 3 findet sich nicht im Text des § 305a E.

### 1. Einschränkung des Anwendungsbereiches des obligatorischen außergerichtlichen Einigungsversuches usw. (Nr. 33 a aa)

a) Der obligatorische außergerichtliche Einigungsversuch hat die in ihn gestellten Erwartungen nicht erfüllt. Er dient nicht der Entlastung der Gerichte, sondern führt zu einer Verfahrensverzögerung und Ausweichen der Schuldner in den Bereich der Regelinsolvenzverfahren.

Soweit die Begründung (Seite 57) ausführt, die von der geeigneten Person oder Stelle bescheinigte Aussichtslosigkeit des außergerichtlichen Einigungsversuches

könne vom Gericht überprüft werden, ist dies nicht näher begründet. Im Gesetzestext findet diese Auffassung keinen Niederschlag. Es fragt sich, ob dieser Passus der Begründung unbesehen aus vorherigen Änderungsvorschlägen übernommen worden ist. Zur aktuellen Fassung des § 305 Abs. 1 Nr. 1 InsO entspricht es allgemeiner Auffassung, dass eine Überprüfung der Bescheinigung nicht möglich ist (FK-InsO/Grote § 305 Rz. 15). Es fragt sich, wie eine solche Überprüfung in der Praxis aussehen und stattfinden sollte. Eine solche Möglichkeit könnte ein Einfallstor bilden für Versuche, die Durchführung von Verbraucherinsolvenzverfahren zu erschweren. Es stellt sich auch die Frage, ob in diesem Fall die in § 305 Abs. 3 Satz 3 E eingeräumte Beschwerdemöglichkeit besteht.

b) Weiter ist die **Grenzziehung von 20 Gläubigern** bzw. die voraussichtliche Befriedigungsquote von 5 % zu hinterfragen. Empirische Daten existieren nicht. Im Übrigen ist die Zahl von 20 Gläubigern nicht abgestimmt mit der in § 304 Abs. 2 InsO genannten Grenze von weniger als 20 (also 19) Gläubigern.

Sinnvoller ist es, die Entscheidung zur **Durchführung** eines außergerichtlichen Einigungsversuches in die **Hand** derer zu legen, die davon betroffen sind, nämlich in die Hand der **Schuldner** („Schuldnerautonomie“). Wenn ein Schuldner eine ernsthafte außergerichtliche Einigung nicht anstrebt, wird es ihm ein Leichtes sein, diese Einigung scheitern zu lassen. Im Hinblick auf die nur eingeschränkte Geltung eines Schuldenbereinigungsplanes (§ 308 Abs. 3 InsO) mag es dafür auch durchaus sinnvolle und akzeptable Gründe geben.

c) Die **Erweiterung der Vertretungsbefugnis** (lit. c) entspricht einer seit langem von der Praxis erhobenen Forderung und dient der Verfahrensbeschleunigung. Allerdings stellt sich die Frage, ob nicht auch Inkassounternehmen gleiche Befugnisse eingeräumt werden sollten. Auf Schuldnerseite stellt sich die Frage nach der Finanzierung (s. u. 7).

## **2. Beschwerdemöglichkeit im Falle der Antragsverwerfung (Nr. 33 b)**

Die Einführung der Beschwerdemöglichkeit in § 305 Abs. 3 Satz 3 E ist positiv zu bewerten.

## **3. Verzicht auf das gerichtliche Schuldenbereinigungsverfahren**

Die Zusammenführung der Entscheidung über die Zustimmungsersetzung und Annahme des Schuldenbereinigungsplanes sind grundsätzlich zu begrüßen. Sie dienen der Verfahrensvereinfachung und –beschleunigung. Ob der Verzicht auf die Möglichkeit der Anpassung des Schuldenbereinigungsplanes während des gerichtlichen Zustimmungsersetzungsverfahrens die Zahl der angenommenen Schuldenbereinigungspläne erhöht, ist allerdings fraglich. In der Praxis war zu beobachten, dass teilweise erst ein im gerichtlichen Verfahren überarbeiteter Plan angenommen wird.

## **4. Vorverlagerung der gerichtlichen Zustimmungsersetzung in das Stadium des außergerichtlichen Einigungsversuches (Nr. 34 – 37)**

**Mehrarbeit** können die Gerichte allerdings nicht leisten. Diese ist **zu erwarten**:

- Die Durchführung eines Einigungsversuches ist **nicht mehr fakultativ** (§ 306 Abs. 1 Satz 3 InsO). In der bisherigen Praxis ist immer wieder festzustellen, dass

Schuldner eine Zustimmungsersetzung beantragen, aber zugleich angeben, dass ein gerichtlicher Einigungsversuch nicht aussichtsreich erscheint. In diesem Fall müssen zumindest die formellen Voraussetzungen (Kopf- und Summenmehrheit) überprüft werden. Ob weiter die bloße Zusicherung des Schuldners, der den Gläubigern bereits übersandte und er nunmehr vorgelegte Plan stimmten überein, genügt, erscheint zweifelhaft.

- Die Verpflichtung des Schuldners, auf Aufforderung des Insolvenzgerichtes die erforderliche Anzahl von Abschriften einzureichen (§ 306 Abs. 2 Satz 2 InsO), bleibt bestehen. Der im DisKE 2003 (ZInsO 2003, 361) enthaltene Wegfall der Vorschrift wird nicht übernommen. Wer überprüft die Übereinstimmung von Original und Ablichtungen? Auf die Problematik ist bereits früher hingewiesen worden (vgl. Schmerbach/Stephan ZInsO 2000, 541, 546). Für das Insolvenzgericht ist es die einfachste Lösung, die erforderlichen Ablichtungen selber zu fertigen.

- Der Fortfall des § 307 Abs. 1 Satz 3 InsO und die dadurch ermöglichte Zustellung der Aufgabe zur Post (§ 8 Abs. 1 InsO) sind positiv zu bewerten, ebenso die Möglichkeit der Zustellung unbeglaubigter Abschriften (§ 8 Abs. 1 Satz 1 InsO).

## 5. Beibehaltung § 308 Abs. 3 InsO

Auch zukünftig soll der Plan Wirkung nur gegenüber benannten Gläubigern entfalten. Solange nicht der Plan öffentlich bekannt gemacht wird und Wirkung gegenüber allen Gläubigern entfaltet, wird der Anwendungsbereich unnötig eingeschränkt.

## 6. Änderungen bei den §§ 312 – 314 InsO (Nr. 38, 39)

a) Die Aufhebung der Vorschriften der §§ 312 bis 314 InsO sind zu begrüßen. Ein Teil der Vorschriften wird beibehalten und „vorverlagert“:

- § 312 Abs. 1 Satz 2 in § 29 Abs. 2 Satz 2 E (allerdings nur noch als Kann-Vorschrift)
- § 312 Abs. 1 Satz 3 in § 88 Abs. 2 E
- § 312 Abs. 2 in § 217 Abs. 2 E und § 270 Abs.-1 Satz 3 E

b) Es stellt sich allerdings die Frage, ob die Existenz eines gesonderten Verbraucherinsolvenzverfahrens noch zeitgemäß ist, oder ob nicht ein **einheitliches Insolvenzverfahren für alle natürlichen Personen** mit der fakultativen Möglichkeit eines außergerichtlichen Einigungsversuches und eines Insolvenzplanverfahrens angezeigt ist. Dies ist bereits früher gefordert (Schmerbach, Entschuldungsverfahren und Restschuldbefreiung – Reform aus einem Guss Insbüro 2009, 452, 453; Schmerbach, Leitlinien einer Reform der Insolvenzverfahren natürlicher Personen, NZI 2010, 131, 132) und zuletzt von Vallender/Laroche (VIA 2012, 9) ausführlich begründet worden.

## 7. Art. 4/ Art. 9

Durch die in Art. 4 vorgesehene Änderung des Beratungshilfegesetzes treten Kosteneinsparungen ein. Im zukünftigen Regelfall des Absehens von einem außergerichtlichen Einigungsversuch fallen 60 € an (Art. 9). Die bisherige Finanzierung bricht weg, ein Rückzug der Anwaltschaft ist zu erwarten. Das Aufgabenfeld verkleinert sich aber nur minimal. Den Schwerpunkt der

außergerichtlichen Tätigkeit bildet nicht der (regelmäßig entfallende) Einigungsversuch durch Anschreiben der Gläubiger mittels Serienbrief. Vielmehr ist dies das (vollständige) Ermitteln und Erfassen von Gläubigern (einschließlich zustellfähiger Anschriften) und Forderungshöhen.

Diese Auswirkungen treten auch bei den - im Gesetzentwurf allenfalls am Rand erwähnten - **Schuldnerberatungsstellen** ein, deren Aufgabenfeld sogar erweitert wird (§ 305 Abs. 4 Satz 1 E). Die Finanzierung von Schuldnerberatungsstellen erfolgt teilweise durch einen Zuschuss mit Abführungspflicht der eingenommenen Vergütungen. Zu einer Erhöhung bei (drastisch) sinkenden Vergütungen sind die Kommunen nicht bereit.

Die Mitarbeiterin einer Schuldnerberatungsstelle hat folgendes Szenario geschildert: Feste Gruppentermine zur Information von Schuldnern über den Verfahrensablauf, Feststellung des (unpfändbaren) Einkommens und Ausstellung der Aussichtslosigkeitsbescheinigung, kurze individuelle Beratung – mehr ist für 60 € nicht „drin“. Für Aufstellen von Verzeichnissen und gar Begleitung im weiteren Verfahren sind keine Kapazitäten vorhanden.

Dabei ist eine ganzheitliche Beratung des Schuldners auch unter dem Gesichtspunkt zukünftiger Schuldenvermeidung geboten (Frind ZInsO 2003, 341, 342 f.). Dazu ist aber eine entsprechende **sächliche und personelle Ausstattung** der Schuldnerberatungsstellen **erforderlich**. Das ist insbesondere im Hinblick auf den Aufgabenzuwachs nicht gewährleistet. Bei allem Verständnis für die Sparbemühungen der Länder (Finanzminister) muss ein Teil des eingesparten Geldes an die Schuldnerberatungsstellen fließen. Andernfalls werden die Wartezeiten noch länger, dubioses kommerzielle Schuldnerberater gewinnen weiter an Boden. Werden Schuldnerberatungsstellen nicht gestärkt, entsteht beträchtliche Mehrarbeit bei (höher besoldeten) Gerichten.

#### **IV. Änderungen im Restschuldbefreiungsverfahren - Artikel 1 (Änderung der Insolvenzordnung) Nr. 16 – 31, Artikel 2**

Der Entwurf

- orientiert sich am RegE 2007 hinsichtlich
  - ▶ erleichterter und nachträglicher Geltendmachung von Versagungsgründen gem. § 290 InsO
  - ▶ Ausweitung der Versagungsgründe des § 290 InsO
  - ▶ vorzeitiger Erteilung der Restschuldbefreiung
  - ▶ Erweiterung der von der Restschuldbefreiung gem. § 302 Nr. 1 InsO nicht erfassten Forderungen
  
- übernimmt nicht ein eigenständiges Entschuldungsverfahren mit Verzicht auf die Eröffnung in masselosen Verfahren
  
- schafft stattdessen ein "gestrafftes" Verfahren durch "Eingangentscheidung" des Insolvenzgerichtes mit amtswegiger Berücksichtigung von Versagungsgründen und Verzicht auf die Ankündigung der Restschuldbefreiung nach dem Schlusstermin.

## 1. „Eingangentscheidung“ mit amtwegiger Versagung der Durchführung eines Restschuldbefreiungsverfahrens (Nr. 17)

Die Einführung einer amtwegigen Versagung stellt einen Systembruch dar. Fast ausnahmslos werden Insolvenzverfahren auf Stundungsbasis eröffnet. Im Rahmen der Bewilligung der Stundung gem. § 4a InsO wird überprüft, ob Versagungsgründe vorliegen. Diese Überprüfung beschränkt sich aber nicht auf die Versagungsgründe des § 290 Abs. 1 Nr. 1, 3 (und Nr. 1a, 3a E), sondern auf sämtliche Versagungsgründe, sofern sie zweifelsfrei vorliegen (grundlegend BGH 2005, 207 zu § 290 Abs. 1 Nr. 5 InsO). Gerade der wichtige Fall der Verletzung der Auskunftspflicht und Mitwirkungspflichten gem. **§ 290 Abs. 1 Nr. 5 InsO** im Eröffnungsverfahren ist im Entwurf **nicht erfasst**. Sind die **Kosten** hingegen **gedeckt**, besteht **kein Bedürfnis** für eine amtwegige Versagung (in eingeschränktem Umfang). Das Verfahren wird fortgesetzt, zudem ist die Geltendmachung von Versagungsgründen erleichtert.

Eher ist daran zu denken, eine bundesweite Abfragemöglichkeit einzurichten, damit ohne großen Aufwand bereits bei anderen Insolvenzgerichten laufende Insolvenzverfahren und etwaige Versagungen ermittelt werden können.

## 2. Verzicht auf eine nach dem Schlusstermin vorzunehmende Ankündigung der Restschuldbefreiung Nr. 20)

Im Regelfall des masselosen Verfahrens ist es nicht geboten, die Restschuldbefreiung zuerst anzukündigen und das Verfahren nach ein paar Wochen aufzuheben - zu verteilen gibt es nichts. Bereits jetzt zieht die Praxis daraus die Konsequenz, Ankündigung und Aufhebung in einem Beschluss auszusprechen (Praxis des AG Göttingen seit dem 01.12.2011). Einerseits wird dadurch ein Arbeitsschritt eingespart, andererseits deutlich die Zäsur gesetzt, dass das eröffnete Verfahren mit Geltung der Versagungsgründe des § 290 InsO beendet ist und nunmehr die Obliegenheiten der §§ 295 ff. InsO gelten. Diese entfällt bei der geplanten **Neuregelung**. Sie hat den **Nachteil**, dass

- durch die Nennung der §§ 290, 295, 297 bis 298 InsO in der „Eingangentscheidung“ der Eindruck entstehen kann, dass die Vorschriften parallel gelten
- für die Beteiligten die Zäsur nicht erkennbar ist
- zumindest der Schuldner nach Aufhebung des Verfahrens gesondert zu belehren ist.

Berücksichtigt man, dass die Erwerbsobliegenheiten des § 295 Abs. 1 Nr. 1 InsO in das eröffnete Verfahren vorverlagert werden, besteht eine weitere "Verwirrungsmöglichkeit". Daraus kann es nur eine Konsequenz geben: Einheitliche Geltung von Versagungsgründen (s. u. 4 h).

## 3. Jederzeitige schriftliche Stellung von Versagungsanträgen gem. § 290 InsO (Nr. 19 a aa)

### a) Schriftliche Antragstellung

Die Möglichkeit der schriftlichen Antragstellung auch bei Durchführung eines mündlichen Schlusstermins ist ausdrücklich zu begrüßen. Nur so können Gläubiger ihre Rechte effektiv wahrnehmen. Die Mehrbelastung der Gerichte hält sich in

Grenzen. Im Gegenzug kann man daran denken, dem Schuldner in jedem Fall das Recht einzuräumen, einen Widerspruch gemäß § 175 Abs. 2 InsO schriftlich zu erklären.

### **b) jederzeitige Antragstellung**

Bislang können Gläubiger Versagungsanträge gem. § 290 InsO nur im Schlusstermin oder bei schriftlicher Durchführung des Verfahrens innerhalb der vom Gericht gesetzten Frist stellen; zuvor gestellte Anträge sind unzulässig. Diese zeitliche Grenze fällt. Ob die **Erweiterung erforderlich** ist, kann **bezweifelt** werden. In massehaltigen Verfahren wird das Verfahren auch bei einer Versagung der Restschuldbefreiung fortgesetzt bis zur Verwertung der Masse, anders als in den auf Stundungsbasis eröffneten masselosen Verfahren. In masselosen Verfahren wird das Verfahren nach Eröffnung zeitnah beendet. Zudem kann das Insolvenzgericht auf Versagungsgründe im Rahmen der "Eingangentscheidung" oder - wie bisher - mit einer Aufhebung der Stundung gem. § 4c Nr. 5 InsO reagieren (BGH ZInsO 2008, 111; LG Göttingen ZInsO 2005, 1340).

## **4. Erweiterung der Versagungsgründe des § 290 InsO (Nr. 19 a bb – gg)**

Die Änderungen sind **überwiegend kritisch** zu werten (a-f). Sie stellen aber einen Schritt dar in Richtung einheitlicher Versagungsgründe in reduzierter Form (g).

### **a) Ergänzung § 290 Abs. 1 Nr. 1, § 297 Abs. 4 Nr. 1 (Nr. 19 a bb, 24)**

Die Nummerierung der Absätze in § 297 InsO stimmt nicht.

Zu begrüßen ist die zeitliche Einschränkung. Es bleibt die Frage nach der Berechtigung der Vorschrift (s. u. g).

### **b) Einfügung § 290 Abs. 1 Nr. 1a, § 297 Abs. 4 Nr. 2 (Nr. 19 a cc, 24)**

Die Nummerierung der Absätze in § 297 InsO stimmt nicht.

Bei Insolvenzverfahren handelt es sich um Massenverfahren. Statt einfache und klare Regelungen für die Versagungsgründe zu schaffen, geht die Tendenz des Gesetzgebers dahin, neue Versagungsstatbestände einzufügen. Dies gilt auch und insbesondere für die geplante Einführung des § 290 Abs. 1 Nr. 1 a E. Wann ein Straftatbestand dazu bestimmt ist, „dem Eigentum oder dem Vermögen zu dienen“, ist unklar. Es wird sich eine Vielzahl von **Abgrenzungsschwierigkeiten** ergeben. Weiter ist unklar, ob Steuerstraftaten, die unter § 290 Abs. 1 Nr. 2 InsO fallen können, auch hier erfasst sind.

Es ist nicht einzusehen, warum dem Schuldner die gesamte Restschuldbefreiung gegenüber allen Gläubigern versagt werden soll. Den **Interessen** des geschädigten Gläubigers ist mehr gedient, wenn der Schuldner Restschuldbefreiung erhält und die Forderung von der Restschuldbefreiung ausgenommen bleibt (§§ 174 Abs. 2, **302 Nr. 1 InsO**). Der Geschädigte kann die Erteilung der Restschuldbefreiung weiter durch (Nicht)Antragstellung beeinflussen und dadurch versuchen, den Schuldner unter Druck zu setzen. Sind weitere Deliktsgläubiger/ sonstige privilegierte Gläubiger

vorhanden, wird auch deren Stellung durch eine Versagung der Restschuldbefreiung nachhaltig verschlechtert,

### **c) Änderung § 290 Abs. 1 Nr. 3 (Nr. 19 a dd)**

Für die Sperrfrist zur erneuten Stellung eines Restschuldbefreiungsantrages sieht der Entwurf drei unterschiedliche Fristen vor.

#### **aa) Sperrfrist nach Erteilung Restschuldbefreiung**

Die Sperrfrist von 10 Jahren nach Erteilung einer Restschuldbefreiung bleibt unverändert. Schuldner, die eine vorzeitige Erteilung der Restschuldbefreiung erreichen, können öfter Restschuldbefreiungsverfahren durchführen. Ausgespart bleibt die **Problematik der Zweitinsolvenzverfahren** (vgl. FK-InsO/Schmerbach § 13 Rz. 57 ff.; Schmerbach ZInsO 2009, 2388, 2389 und Insbüro 2009, 452, 457) und der - sich teilweise damit überscheidenden - selbständigen Tätigkeit gem. §§ 35 Abs. 2, 295 Abs. 2 InsO (Schmerbach Insbüro 2009, 452, 457).

#### **bb) Sperrfrist nach Versagung gem. §§ 296, 297**

Die Sperrfrist wird auf fünf Jahre halbiert und damit der Sperrfrist von drei Jahren nach Versagung der Restschuldbefreiung gem. § 290 Abs. 1 Nr. 5 und 6 InsO angenähert

#### **cc) Sperrfrist nach Versagung gem. § 290 I Nr. 5, 6 InsO**

Nach Versagung gem. § 290 Abs. 1 Nr. 5 und 6 InsO ist eine Sperrfrist von drei Jahren vorgesehen. Bereits der RegE 2007 sah dies vor. Auch der BGH wendet diese noch nicht Gesetz gewordene Regelung schon jetzt analog an.

#### **dd) Kritik**

Eine gesetzliche Sperrfrist bei Verstößen gem. § 290 InsO ist dringend geboten. Hinsichtlich der übrigen Rechtsprechung des BGH zur bisherigen analogen Anwendung des § 290 I Nr. 3 InsO mit dreijähriger Sperrfrist lehnt die Begründung (S. 46) – ohne die Rechtsprechung des BGH ausdrücklich zu erwähnen - eine Übernahme für die übrigen Versagungsgründe des § 290 InsO ausdrücklich ab und begründet dies hinsichtlich Nr. 1, 1a (neu), 4 damit, dass ansonsten eine unverhältnismäßig lange Sperrfrist entstünde. Dies ist in Anbetracht der dortigen Fristen sinnvoll/vertretbar. § 290 I Nr. 2 InsO und die übrigen vom BGH entschiedenen „**Missbrauchsfälle**“ werden **nicht erwähnt** (Verwerfung eines Antrages auf Restschuldbefreiung als unzulässig, BGH NZI 2010, 153; Unterlassene Stellung eines Antrages auf Restschuldbefreiung, BGH NZI 2010, 195; Rücknahme eines Antrages auf Restschuldbefreiung nach einem Versagungsantrag, BGH NZI 2011, 544; daneben existieren noch weitere Entscheidungen der Instanzgerichte). Offen ist, ob im Gegenschluss man davon ausgehen kann, dass eine Sperrfrist nicht (mehr) Betracht kommt.

Zu überlegen ist, ob bei nicht unter § 290 InsO fallenden Verstößen ein zeitlich (auf drei Jahre) limitierter **Ausschluss der Stundung** eingeführt werden sollte (wie im RefE 2004 ZVI 2004 Beilage 3 für Fälle der Stundungsaufhebung gem. § 4c InsO vorgesehen).



**Unterschiedliche Sperrfristen** sind zudem **inkonsequent**. Eine Erbschaft muss der Schuldner im eröffneten Verfahren voll, nach Aufhebung des Verfahrens in der Wohlverhaltensperiode nur zur Hälfte abführen (§ 295 Abs. 1 Nr. 2 InsO). Ein Verstoß gegen § 290 InsO schädigt die Gläubiger mehr, die Sperrfrist ist jedoch geringer. Auch dies spricht für eine Vereinheitlichung der Versagungsgründe.

#### d) Ergänzung § 290 Abs. 1 Nr. 5 (Nr. 19 a ee)

Die Klarstellung ist zu begrüßen.

#### e) Einfügung § 290 Abs. 1 Nr. 7 (Nr. 19 a gg)

Erwerbspflicht des Schuldners besteht im Regelfall der Stundung gem. § 4c Nr. 4 InsO. Die Ausdehnung auf das eröffnete Verfahren ist konsequent. Allerdings trägt die Änderung zwangsläufig zur **Irritation** bei:

- Gemeint sind die Erwerbsobliegenheiten des § 295 Abs. 1 Nr. 1 und § 295 Abs. 2 InsO. Im Gesetzestext sollte klargestellt werden, dass die übrigen Obliegenheiten nicht gemeint sind.
- Seit 2010 (BGH ZInsO 2010, 1496) ist geklärt, dass die Obliegenheiten des § 295 InsO ab Aufhebung des Verfahrens bestehen. Dieser Grundsatz wird durchbrochen, das wird zu Missverständnissen führen.
- Allerdings gilt der Grundsatz schon heute nicht durchgängig: Im Falle der Freigabe einer selbständigen Tätigkeit besteht die Abführungspflicht des § 295 Abs. 2 InsO schon ab Freigabe (LG Göttingen ZInsO 2011, 1798) und nicht erst ab Aufhebung des Verfahrens (AG Wuppertal ZInsO 2011, 2150).
- Die Änderung schließt allerdings die (sanktionsfreie) Lücke im Zeitraum zwischen Schlusstermin und Aufhebung des Verfahrens (LG Göttingen ZInsO 2007, 386), allerdings nur für den Fall der Erwerbspflicht. Fraglich ist, ob auch in den übrigen Fällen z.B. bei einer Erbschaft die Lücke geschlossen wird. Das ist zu verneinen. Versagungsgründe des § 290 InsO müssen spätestens im Schlusstermin geltend gemacht werden, die Obliegenheit besteht erst ab Aufhebung des Insolvenzverfahrens. Die Lücke ist nur geschlossen, wenn (nach gegenwärtiger) Rechtslage Ankündigung und Aufhebung in einem Beschluss (möglich bei masselosen Verfahren, s. o. 2.) erfolgen. Auch § 297a E greift in diesem Fall nach seinem Wortlaut nicht ein.
- Es stellt sich wiederum die Frage, ob nicht **einheitliche Versagungsgründe** zu schaffen sind.

#### f) Einfügung § 297a (Nr. 24)

Die in § 297 a E vorgesehene Möglichkeit ist grundsätzlich zu begrüßen. Sinnvoll ist auch, dass – anders als in früheren Entwürfen – alle in § 290 Abs. 1 aufgeführten Versagungsgründe, insbesondere der Abs. 1 Nr. 5, aufgeführt sind.

#### g) Fazit

Der Entwurf macht einen Schritt in Richtung einheitliche Versagungsgründe. Andererseits führt er neue Versagungsstatbestände ein. Sinnvoller wäre es, wenn sich der Gesetzgeber auf **wenige, einheitlich geltende** (Frind ZInsO 2004, 1064, 1070),

übersichtliche und überschaubare **Versagungstatbestände** beschränkt (Schmerbach ZInsO 2005, 77, 81; Insbüro 2009, 452, 456; NZI 2011, 131, 133) und eine zentrale Schuldnerdatei zur Verhinderung von Missbrauchsfällen schafft (Henning ZInsO 2003, 787). So kann die (beabsichtigte, Begründung Seite 24) Akzeptanz des Institutes der Restschuldbefreiung durch die Gläubiger weiter verbessert werden.

## 5. Vorzeitige Erteilung der Restschuldbefreiung (Nr. 26) / Aufhebung § 114 Abs. 1,2 (Nr. 12)

Sinnvoll ist es, überobligatorische Ansprüche von Schuldern zu "belohnen". Gestaffelte Laufzeiten nach Befriedigungsquoten sind in diesem Zusammenhang erwägenswert. Es muss aber sichergestellt sein, dass **keine Missbrauchsmöglichkeiten** bestehen. Die **Quoren** müssen zudem **erreichbar** sein. Die wenigsten Schuldner werden neben der Verfahrenskostendeckung nach drei Jahren eine Befriedigungsquote von 25 % erreichen. Unklar ist auch, was bei Erreichen der Quote nach mehr als drei Jahren gilt. Schon bisher bestehen Lösungsmöglichkeiten (Einigung außerhalb der InsO bzw. durch außergerichtlichen/gerichtlichen Schuldenbereinigungsplan, Einigung mit Gläubigern nach Verfahrenseröffnung oder in der Wohnverhaltensperiode). Im Beschluss des BGH vom 24.09.2011 (ZInsO 2011, 2100) zur vorzeitigen Restschuldbefreiung betrug die an die Gläubiger geleistete Quote 5%. Zu berücksichtigen ist, dass sich die Position des Schuldners nach Verfahrenseröffnung dadurch verbessert hat, dass regelmäßig nicht alle Gläubiger ihre Forderung anmelden und die Gläubiger ihre Befriedigungschancen „realistischer“ einschätzen. Ggf. kann für solche Konstellationen eine an § 309 InsO angelehnte Regelung geschaffen werden (vgl. Grote NZI 2011, 948).

Bei einer Konzeption sind zu **berücksichtigen**

- die "Vorlaufzeit" bis zur Einleitung des Insolvenzverfahrens von durchschnittlich 5 Jahren bis zur Einleitung des Insolvenzverfahrens (Begründung S. 23)
- die "Nachwirkungen" nach Erteilung der Restschuldbefreiung (u. a. Eintragung in das Schuldnerverzeichnis gem. § 303a E)
- die Nachhaftungsphase gem. § 4 b InsO
- die verhältnismäßig lange Dauer von 6 Jahren (Begründung S. 22)
- die zu berücksichtigenden Gründe - in jedem 2. Fall ist der Schuldner "Opfer modernen biographischer Risiken" (Begründung S. 21)
- die Gefahr der Schattenwirtschaft (Begründung S. 22)
- aber auch die über dem Existenzminimum liegenden Pfändungsfreigrenzen und die übrigen Pfändungsschutzvorschriften.

Als **Konsequenzen** kommen in Betracht:

- generelle Verkürzung der Restschuldbefreiungsdauer
- intensive Begleitung des Schuldners, sofern erforderlich (Vermeidung Drehtüreffekt– in 30% der Fälle kommt es schon während des Verfahrens zu einer Neuverschuldung)
- Vereinfachung und Verbilligung des Verfahrens
- Verkürzung bei Begleichung der Verfahrenskosten
- Verkürzung des Verfahrens bei definierten Fallgruppen durch gerichtliche Entscheidung (z.B. keine Chance auf Einkommens-/Vermögenserwerb).

Die Streichung von § 114 Abs. 1,2 InsO ist sinnvoll unabhängig von einer Verkürzung der Restschuldbefreiungsdauer.

## **6. Erweiterung der von der Erteilung der Restschuldbefreiung unberührten Forderungen (Nr. 28)**

a) Bisher kann rückständiger **Unterhalt** nur im Falle des § 170 StGB von der Restschuldbefreiung ausgenommen werden. Zukünftig soll es genügen, dass der Schuldner den Unterhalt "vorsätzlich pflichtwidrig" nicht gewährt hat. Privilegiert werden häufig aber nicht die Unterhaltsberechtigten. Häufig werden bei Unterhaltsberechtigten bis zum 12. Lebensjahr Leistungen nach dem Unterhaltsvorschussgesetz gewährt. Ansprüche werden in diesen Fällen von Jugendämtern, auf die diese Ansprüche übergegangen worden sind, geltend gemacht werden. Bei Jugendämtern sind die rechtlichen Kenntnisse häufig nicht ausgeprägt. Es ist mit einer Vielzahl von Anmeldungen zur Tabelle gem. § 174 II InsO zu rechnen, bei denen zu mindestens Nachfragen entstehen.

b) **Steuerhinterziehungen** werden bisher von § 290 Abs. 1 Nr. 2 InsO erfasst (BGH NZI 2011, 149), fallen aber nicht unter § 302 Nr. 1 InsO (BFH NZI 2008, 764) Bei rechtskräftigen Verurteilungen wegen Steuerstraftaten nach § 370 oder § 373 AO soll sich dies ändern Zukünftig werden sich die Anwendungsbereiche beider Vorschriften (und möglicherweise des § 290 Abs. 1 Nr. 1a E, s. o. 4b) teilweise überschneiden. Es bleibt unklar, wie dieser Dualismus aufgelöst werden soll.

## **7. Sonstige Änderungen**

### **a) § 292 E (Nr. 21)**

Die Abschaffung des schwer handhabbaren Motivationsrabattes ist sinnvoll. Die Motivation des Schuldners sollte auf anderen Wegen herbeigeführt werden (s. o. 5)

### **b) § 301 a E (Nr. 30)**

Es stellt sich die Frage, ob die Kodifikation einer eindeutigen BGH-Rechtsprechung erforderlich ist.

### **c) § 303 a E (Nr. 30)**

Die Aufnahme der Erteilung, Versagung in bestimmten Fällen oder des Widerrufs der Restschuldbefreiung in das Schuldnerverzeichnis ist sinnvoll. Neben dem Schutz des redlichen Geschäftsverkehrs sollen die Erkenntnismöglichkeiten der Insolvenzgerichte über bisherige Versagungen im Rahmen der Eingangsentscheidung gestärkt werden. Vom selben Insolvenzgericht ausgesprochene Versagungen lassen sich schon heute EDV-mäßig feststellen. Nicht erfasst sind mögliche Entscheidungen anderer Insolvenzgerichte. Hier hilft nur eine bundesweite Datei (s o. 4h).

### **d) Art. 8**

Es bleibt die Frage, warum Entscheidungen über Versagungsanträge gem. § 290 InsO weiterhin gerichtskostenfrei sind (vgl. Nr. 2350 Anlage 1 GKG).

## 8. Unberücksichtigte Änderungsmöglichkeiten

Die Praxis empfindet es als überflüssig, im Rahmen des § 296 InsO auch die übrigen Gläubiger bei Stellung eines Versagungsantrages anzuhören. Bei Verstoß werden Beschlüsse aus formalem Grund aufgehoben (LG Göttingen ZInsO 2008, 1033). Anders als der RegE 2007 (Art. 1 Nr. 26) enthält der vorliegende Entwurf keinen Verzicht.

## V. Änderung der funktionellen Zuständigkeit - Artikel 3 (Änderung des Rechtspflegergesetzes)

Der RefE sieht vor

- eine Übertragung des gesamten Restschuldbefreiungsverfahrens einschließlich aller Versagungsentscheidungen auf den Rechtspfleger
- weitergehend eine Vollübertragung des gesamten Verbraucherinsolvenzverfahrens.

Dagegen bestehen **Bedenken** (ebenso Entschließungen der Herbsttagung 2011 des BAKInso am 15.11.2011 in Köln, ZInsO 2011, 2223, 2224)

- aus verfassungsrechtlicher Sicht
- unter praktischen Gesichtspunkten
- wegen der Auswirkungen auf die Insolvenzordnung insgesamt (ebenso Heyer ZVI 2011, 437)

### 1) Begründung des Entwurfes

#### a) Umfang der Begründung

Der Entwurf widmet der Begründung 15 Zeilen im Allgemeinen Teil und 20 Zeilen im Besonderen Teil (wobei die Begründungen im Wesentlichen identisch sind). Zum Vergleich: Die Kodifizierung der Rechtsprechung des BGH zu asymmetrischen Insolvenzverfahren (§ 302a E) ist 33 Zeilen und 60 Zeilen „wert“. Die Problematik wird nicht erfasst

#### b) Vermeidung von Zuständigkeitswechseln

Den Zuständigkeitswechsel im Konkurs-/Insolvenzrecht mit Eröffnung des Verfahrens gibt es seit Jahrzehnten. Inwieweit eine Abschaffung die Effizienz steigert, führt der Entwurf nicht aus. In der Praxis hat sich die Aufteilung vielmehr bewährt. **Zeit- und Reibungsverluste** treten (**bisher**) nicht ein, drohen aber **zukünftig**.

Häufig hängt es von Zufälligkeiten ab, ob bei eingestelltem Geschäftsbetrieb ein Verbraucherinsolvenzverfahren (keine Forderungen aus Arbeitsverhältnissen, weniger als 20 Gläubiger) oder ein Regelinsolvenzverfahren stattfindet. Bei der jetzigen Richterzuständigkeit kann ein Verfahren nach Anhörung des Schuldners unproblematisch umgetragen werden. Bei einer „gespaltenen“ Zuständigkeit wird das Gegenteil dessen eintreten, was der Entwurf (Begründung Seite 63) bezweckt: Verhinderung von Reibungs- und Zeitverlusten und Steigerung der Verfahrenseffizienz durch Vermeidung von Zuständigkeitswechseln.

Es können Zuständigkeitsstreitigkeiten zwischen Richter (zuständig für IN-Verfahren) und Rechtspfleger (zuständig für IK-Verfahren) entstehen. Gravierender (und abträglicher für das Ansehen der Insolvenzgerichte) sind die durchaus möglichen unterschiedlichen Entscheidungen über das Vorliegen von Versagungsgründen. In IN-Verfahren überprüft der Richter in der sog. „Eingangentscheidung“ gem. § 287 a E (s. o. III. 1) von Amts wegen, ob Versagungsgründe (gem. § 290 I Nr. 1, 1a neu, 3, 3a neu) vorliegen. Für die spätere Überprüfung aufgrund von Gläubigeranträgen ist der Rechtspfleger zuständig

### c) Ausgleich für Planverfahren

Ab dem 1.1.2013 ist der Richter für Insolvenzplanverfahren zuständig. Die Zahl der Planverfahren liegt bislang im **marginalen Bereich** (278 mitgeteilte Verfahren im Jahr 2007, vgl. FK-InsO/Schmerbach Vor §§ 1ff. Rz. 79). Welche Zahlen zukünftig zu erwarten sind, wird nicht prognostiziert. Bei einer Verzehnfachung entfielen auf die 191 Insolenzgerichte durchschnittlich 15 Verfahren. Ob dafür die Hälfte der aktuellen Arbeitskraft der Insolvenzrichter benötigt wird, ist mehr als zweifelhaft.

## 2) Verfassungsrecht

Der REgE 2007 führt in der Begründung (A. Allgemeiner Teil - I. Neukonzeption des Entschuldungsverfahrens) am Ende (sub e - NZI Beilage zu Heft 10/2007 S. 10) im Rahmen der Prüfung von Versagungsanträgen bei dem - in den RefR 2012 nicht übernommenen - Entschuldungsverfahren aus: " Allerdings wird wie im Restschuldbefreiungsverfahren nach den §§ 289, 296 oder 303 iInsO dem Richter die Entscheidung über die Versagung der Restschuldbefreiung vorbehalten, da eine solche Entscheidung der streitentscheidenden Tätigkeit des Richters im kontradiktorischen Verfahren sehr nahe kommt."

Mit dem Gesichtspunkt des **Richtervorbehaltes** (Art. 92 GG) setzt sich der Entwurf nicht ansatzweise auseinander. Die rechtsprechende Gewalt ist den Richtern anvertraut. Versagungsentscheidungen sind streitige Entscheidungen mit weitreichenden Folgen für Schuldner und Gläubiger.

## 3) Praktische Gesichtspunkte

Weiter enthält der Entwurf keinerlei Überlegungen zur praktischen Umsetzung.

### a) Personelle Realisierbarkeit

Beim Richter fallen ca. 50% des Pensums weg. Stehen **genug Rechtspfleger** zur Verfügung? Das gegenwärtige Pensum der Rechtspfleger beim AG Göttingen liegt bei 1,20 bis 1,25. Rechtspfleger sind auf dem freien Markt nicht vorhanden. Sie müssen gesondert ausgebildet werden, die Vorlaufzeit beträgt mehrere Jahre.

Weiter ist fraglich, ob die Pensen der Rechtspfleger adäquat angehoben würden. Das ist Ländersache. In IK-Verfahren liegt die Argumentation nahe, der Rechtspfleger müsse sich die Akte sowieso anschauen. Vermutlich würde eine minimale Erhöhung der Rechtspfleger-Pensen erfolgen bei massiven Stellenabbau

bei den Richtern, bei denen es kaum noch Gerichte mit einem Richterpensum von 50% und mehr in Insolvenzsachen geben wird; dies führt insgesamt zu einer Schwächung (s. u. 4).

### **b) Fortbildungsmöglichkeit**

Gegen den bis zuletzt andauernden Widerstand der Bundesländer (die die Anrufung des Vermittlungsausschusses erwogen) wurden durch das ESUG die Vorschriften der §§ 22 Abs. 6 GVG, 18 Abs. 4 RPflG eingefügt. Danach „sollen“ Richter/Rechtspfleger über belegbare Kenntnisse auf dem Gebiet des Insolvenzrechtes und Grundkenntnisse der angrenzenden Rechtsgebiete verfügen. Ein Einsatz in Insolvenzsachen ist nur gestattet, wenn ein alsbaldiger Erwerb der Kenntnisse zu erwarten ist. Es ist schon unklar, ob und wie diese niederschwellige Fortbildungsanforderung von den Ländern umgesetzt wird.

Bei einer Vollübertragung müssen zusätzlich für alle Rechtspfleger **Einführungs- und Fortbildungsmöglichkeiten im Versagungsrecht** geschaffen werden. Dabei ist zu **berücksichtigen**, dass

- es sich bei den Versagungsgründen inzwischen um case-law handelt; mit der Einführung neuer Versagungsgründe wird die Materie noch komplizierter werden
- die Zahl der Insolvenzgerichte unverändert bei 191 Gerichten geblieben ist
- die Zahl der in Insolvenzsachen tätigen Rechtspfleger ca. 4 mal so hoch wie die Zahl der Richter ist (beim Insolvenzgericht Göttingen –zuständig für ca. 360.000 Bürger –sind – jeweils anteilig –zwei Insolvenzrichter tätig und im Durchschnitt der letzten Jahre sieben Rechtspfleger), so dass ca. 1.500 Rechtspfleger zu schulen sind
- entsprechend qualifiziertes Schulungspersonal gefunden werden muss

### **c) Eingeschränkter Rechtsmittelzug**

Hinzu kommt der eingeschränkte Rechtsmittelzug: Gegen Versagungsentscheidungen des Rechtspflegers ist sofortige Beschwerde zum LG möglich, die Rechtsbeschwerde zum BGH nach Streichung des § 7 InsO aber nur bei Zulassung durch das LG.

### **d) Ressourcenverschwendung/ Keine Einheitliche Rechtsprechung**

- Durch die bestehende Richterzuständigkeit wird – wegen der geringen Anzahl der in Insolvenzsachen eingesetzten Richtern gegenüber den Rechtspflegern – eine Konzentration, leichtere Abstimmbarkeit und leichtere Überschaubarkeit und letztendlich Vereinheitlichung herbeigeführt. Die Zahl der über Versagungen entscheidenden Rechtsanwender wird sich in etwa vervierfachen. Eine **einheitliche Rechtsprechung schon innerhalb eines Gerichtes** ist **gefährdet**. Zudem drohen divergierende Entscheidungen über Versagungsgründe (s. o. 1b). Das **Arbeitsaufkommen bei den Beschwerdekammern** wird sich **stark erhöhen**.
- Die Rechtspfleger werden **eigene Listen** für Insolvenzverwalter in IK-Verfahren (bisher: Treuhänder) führen müssen. Fraglich ist, ob sich eine Kongruenz mit Richterlisten (in IN-Verfahren) ergibt. Das bisherige Verfahren (Auswahl durch den Richter, Rückkoppelung mit den Rechtspflegern, 4-Augen-Prinzip) hat sich bewährt.

#### 4) Auswirkungen auf die Insolvenzordnung insgesamt

Die Auswirkungen rühren an den Grundfesten eines bewährten Systems. Es wird **nur Verlierer** geben:

- Auf die Rechtspfleger kommt erhebliche Mehrarbeit zu. Ein adäquater personeller oder finanzieller Ausgleich ist ungewiss.
- Bei einer geschätzten Halbierung des Richterpensums wird es kaum noch die geforderten und benötigten **Spezialisten** (die nun einmal eine mindestens hälftige Tätigkeit voraussetzen) geben. Das Insolvenzgericht Göttingen z.B. würde von 1,0 auf 0,5 Richterkräften für Insolvenzsachen reduziert. Die „Alternative“: Entweder ein Spezialist mit 0,5 Anteil (ohne Vertretung und Möglichkeit kollegialen Austausches) oder eine Aufteilung (nach dem Motto „Zu wenig zum Leben, zu viel zum Sterben“). Es bedarf keiner prophetischen Gaben, dass die Zahl der engagierten Insolvenzrichter zurückgeht. Das InsO-Dezernat wird zum Wanderpokal der jeweils dienstjüngsten Richter und zur „Manöverermasse“ beim Ausgleich bei Über-/Unterbelastungen. Die Rechtsanwenderseite wird nachhaltig geschwächt.
- Das **ESUG** wird **konterkariert**. Die InsO sollte europatauglich gemacht, der Insolvenzstandort Deutschland gestärkt werden. Die mit Einfügung des § 108a E bezweckte „Sicherung des Wirtschafts- und Forschungsstandortes Deutschland“ verpufft.
- Einsparungen ergeben sich nur auf den ersten Blick. Einsparungen können effektiver auf anderen Wegen erzielt werden (sogleich 5).

#### 5) Kosteneinsparung

Nach Beibehaltung der Stundungsregelungen (§§ 4a ff. InsO) stellt sich die Frage nach anderweitigen Einsparungsmöglichkeiten. Den Weg hat der RegE 2007 gewiesen, der einen Verzicht auf die Eröffnung in masselosen Verfahren vorsah. Ist in einem Insolvenzverfahren nichts zu verteilen, bedarf es eigentlich nicht der Eröffnung. Will man an der **Eröffnung festhalten**, bestehen dennoch **weit reichende Einsparmöglichkeiten**. Ein Großteil der Arbeit entfällt nach Eröffnung in Forderungsanmeldung, -feststellung und nachfolgende Feststellungsklagen. Solange keine verteilungsfähige Masse vorhanden ist (vorrangig sind die Verfahrenskosten zu decken), bedarf es keiner Forderungsanmeldung und –prüfung. Dies wird nachgeholt, falls nachträglich Masse auftaucht und nach Deckung der Verfahrenskosten (deshalb wird in nur wenigen ursprünglich masselosen Verfahren eine nachträgliche Verteilung in Betracht kommen) ein verteilungswürdiger Betrag (Bagatellgrenze) verbleibt. Jeder Gläubiger, der eine Forderung anmeldet, muss sicher sein, dass er zumindest die Portokosten zurückerhält. Derzeit sind ca. 50% der Anmeldungen staatlich subventionierte Beschäftigungstherapie.

Genauere Zahlen über die Kostendeckung liegen nicht vor. Geht man von einer 50%igen Deckung aus (Frind ZInsO 2009, 1135, 1137), müssen die Kosten der masselosen Verfahren um die Hälfte gesenkt werden, damit ein sich selbst tragendes Verfahren entsteht. Das ist bei **Verzicht auf Forderungsanmeldung und –prüfung** in masselosen Verfahren machbar (Schmerbach Insbüro 2009, 451, 457 f.). Lediglich Deliktsforderungen müssen festgestellt werden. Auch das ist machbar. Entsprechende Vorschläge liegen seit Jahren auf dem Tisch (Schmerbach NZI 2007, 710, 711).

## VI. Sonstige Änderungen (Artikel 1 Nr. 1 – 11, 13 – 15, Artikel 2, Artikel 4 - 11)

### 1) §§ 5, 29 Satz 3 InsO (Art. 1 Nr.2, 5)

Die Umwandlung von einer Kann-Bestimmung in eine Ist-Bestimmung ist geeignet, die teilweise zurückhaltende Anwendung des schriftlichen Verfahrens zu aufzuweichen. Besser wäre die Anordnung des schriftlichen Verfahrens als Regelfall: „Das Verfahren wird schriftlich durchgeführt, falls nicht ein mündlicher Termin wegen der Unüberschaubarkeit zwingend geboten ist.“ Die Zahl der gläubiger oder die Höhe der Verbindlichkeiten indiziert nicht die mündliche Durchführung.

### 2) § 27 Abs. 2 Nr. 1 InsO (Art. 1 Nr.4a aa)

Zu begrüßen ist, dass nicht nur das Geburtsjahr, sondern auch wieder das Geburtsdatum veröffentlicht wird.

### 6) Art. 11 (Anteile Wohnungsgenossenschaften)

Die Regelung ist sinnvoll und geboten.

## VII. Wertung/Ausblick

Die Reformdiskussion dauert über ein Jahrzehnt. Das BMJ hat unterschiedliche Konzepte verfolgt, die von der Praxis durchgängig kritisch aufgenommen worden sind. Der vorliegende Entwurf orientiert sich an dem RegE 2007. Den Schritt zum Verzicht auf die Eröffnung in masselosen Verfahren macht er jedoch nicht. Die Strukturprobleme werden nicht angegangen. Als oberstes Ziel erscheint die Kosteneinsparung. Gegen Einsparungen ist nichts einzuwenden, nur darf dabei nicht die Struktur der Insolvenzgerichte zerstört werden.

Es ist davon auszugehen, dass die beabsichtigte Änderung die letzte Reform für einen längeren Zeitraum bilden wird. Mit einer "halbherzigen" Reform ist aber nichts gewonnen. Die Praxis ist mit der Umsetzung des ESUG beschäftigt. Der Gesetzgeber sollte innehalten und ein **Moratorium** aussprechen. Die Zeit kann genutzt werden, damit eine **Expertenkommission** unter Berücksichtigung der Anforderungen des Massengeschäftes Privatinsolvenzverfahren ein tragfähiges Konzept entwickelt. Ziel muss nicht eine Schwächung, sondern schon aus Gründen des internationalen Wettbewerbs die Stärkung der Insolvenzgerichte sein (z. B. durch Schaffung eines Großen Insolvenzgerichtes, vgl. Schmerbach ZinsO 2011, 405). Die Insolvenzgerichte müssen aus den Schlagzeilen heraus (Stichworte: Diskussion über Abschaffung der Dekonzentrationsmöglichkeit und Zuständigkeit der Kammer für Handelssachen, Übertragung der Insolvenzplanverfahren ab 01.01.2013 vom Rechtspfleger auf den Richter, geplante Vollübertragung auf den Rechtspfleger). So kann der erforderliche Befreiungsschlag gelingen.