



BUNDESRECHTSANWALTSKAMMER

Stellungnahme Nr. 48/2020 September 2020

zum Regierungsentwurf eines Gesetzes zur weiteren Verkürzung des Restschuldbefreiungsverfahrens

Mitglieder des Ausschusses Insolvenzrecht:

Rechtsanwalt Prof. Dr. Lucas F. Flöther (Vorsitzender)

Rechtsanwältin Mechthild Greve

Rechtsanwalt Dr. Frank Kebekus

Rechtsanwältin Dr. Karen Kuder

Rechtsanwalt Markus M. Merbecks

Rechtsanwalt Rolf G. Pohlmann

Rechtsanwalt Dr. Wilhelm Wessel

Rechtsanwalt Dr. Thomas Westphal (Berichterstatter)

Rechtsanwältin Ulrike Paul, Vizepräsidentin Bundesrechtsanwaltskammer

Rechtsanwältin Daniela Neumann, Bundesrechtsanwaltskammer

Bundesrechtsanwaltskammer

The German Federal Bar
Barreau Fédéral Allemand
www.brak.de

Büro Berlin – Hans Litten Haus

Littenstraße 9 Tel. +49.30.28 49 39 -0
10179 Berlin Fax +49.30.28 49 39 -11
Deutschland Mail zentrale@brak.de

Büro Brüssel

Avenue des Nerviens 85/9 Tel. +32.2.743 86 46
1040 Brüssel Fax +32.2.743 86 56
Belgien Mail brak.bxl@brak.eu

Verteiler: Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz
Rechtsausschuss des Deutschen Bundestages
Arbeitskreise Recht der Bundestagsfraktionen
Landesjustizminister/Justizsenatoren der Länder
Rechtsanwaltskammern
Bundesnotarkammer
Bundessteuerberaterkammer
Bundesverband der Freien Berufe
Deutscher Anwaltverein
Deutscher Juristinnenbund
Deutscher Notarverein
Deutscher Richterbund
Neue Richtervereinigung e.V.
Patentanwaltskammer
Deutscher Steuerberaterverband e.V.
Wirtschaftsprüferkammer
Verbraucherzentrale Bundesverband e.V.
Redaktionen der NJW, ZAP, AnwBl, DRiZ, FamRZ, FAZ, Süddeutsche Zeitung, Die Welt, taz, Handelsblatt, dpa, Spiegel, Focus, Deubner Verlag Online Recht, Beck aktuell, Jurion Expertenbriefing, Juris Nachrichten, LexisNexis Rechtsnews, Otto Schmidt Verlag

Die Bundesrechtsanwaltskammer ist die Dachorganisation der anwaltlichen Selbstverwaltung. Sie vertritt die Interessen der 28 Rechtsanwaltskammern und damit der gesamten Anwaltschaft der Bundesrepublik Deutschland mit rund 166.000 Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälten gegenüber Behörden, Gerichten und Organisationen – auf nationaler, europäischer und internationaler Ebene.

Bereits zum Referentenentwurf eines Gesetzes zur weiteren Verkürzung des Restschuldbefreiungsverfahrens hat die Bundesrechtsanwaltskammer (BRAK) eine Stellungnahme¹ abgegeben, die in der **Anlage** beigefügt ist. Zu den Änderungen und Ergänzungen des nunmehr vorliegenden Regierungsentwurfs nimmt die BRAK ergänzend wie folgt Stellung:

I. Gegenstand des Gesetzentwurfes

Mit dem Gesetzesentwurf (im Folgenden „InsO-E“) soll ein Teilbereich der Richtlinie (EU) 2019/1023 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20. Juni 2019 über präventive Restrukturierungsmaßnahmen, über Entschuldung und über Tätigkeitsverbote sowie über Maßnahmen zur Steigerung der Effizienz von Restrukturierungs-, Insolvenz- und Entschuldungsverfahren und zur Änderung der Richtlinie (EU) 2017/1132 (Richtlinie über Restrukturierung und Insolvenz, ABl. L 172/18 vom 26. Juni 2019, S. 18 – im Folgenden „RiL“) in nationales Recht umgesetzt werden.

Dem Gesetzesentwurf ging ein Referentenentwurf des Bundesministeriums für Justiz und für Verbraucherschutz voraus, dessen zentrale Eckpunkte (persönlicher Anwendungsbereich auch für Verbraucher, auf drei Jahre verkürzte Abtretungsfrist ohne Erfüllung besonderer Voraussetzungen, Außerkrafttreten von Tätigkeitsverboten und Löschung von Informationen als Folge der Restschuldbefreiung) überwiegend auf Zustimmung gestoßen ist (vgl. BRAK-Stellungnahme Nr. 9/2020). Hieran wird festgehalten. Der jetzt vorgelegte Gesetzentwurf der Bundesregierung geht in einigen Punkten aber deutlich über den Referentenentwurf hinaus und enthält – mitunter überraschend und ohne wirklich substantielle Begründung – Regelungen, die einer kritischen Hinterfragung bedürfen.

II. Verlängerte Abtretungsfrist bei erneutem Restschuldbefreiungsverfahren und verlängerte Sperrfrist

Wurde einem Schuldner bereits einmal nach der auf drei Jahre verkürzten Frist des § 287 Abs. 2 Satz 1 InsO-E die Restschuldbefreiung erteilt, soll er diese Verkürzung nicht ein zweites Mal in Anspruch nehmen können. § 287 Abs. 2 Satz 2 InsO-E sieht deshalb vor, dass sich im Wiederholungsfall die Abtretungsfrist auf fünf Jahre verlängert. Darüber hinaus soll die Sperrfrist des § 287a Abs. 2 Satz 1 Nummer 1 InsO-E von zehn auf elf Jahre verlängert werden. Der Gesetzgeber hofft, damit Fehlanreize für eine leichtfertige Verschuldung auszuschließen (Gesetzesbegründung S. 17). Tatsächlich bliebe es damit für Wiederholer bei der maximalen Frist des geltenden Rechts (sechs Jahre reguläre Abtretungsfrist und zehn Jahre Sperrfrist), ohne dass die derzeitigen Verkürzungsmöglichkeiten (vorzeitige Erteilung der Restschuldbefreiung bei Berichtigung der Verfahrenskosten bereits nach fünf Jahren und bei einer zusätzlichen Befriedigungsquote der Insolvenzgläubiger von 35% bereits nach drei Jahren) in Anspruch genommen werden könnten.

Die feste Sechzehnjahresfrist für eine erneute Erlangung der Restschuldbefreiung, die auch der Referentenentwurf, wenngleich mit anderer Zusammensetzung (drei Jahre Abtretungsfrist und dreizehn Jahre Sperrfrist) vorgesehen hatte, bedeutete eine merkliche Verschlechterung gegenüber der derzeitigen Rechtslage, für die eine wirkliche Rechtfertigung fehlt.

¹ BRAK-Stellungnahme Nr. 9/2020; siehe Anlage.

III. Erweiterung der Herausgabeverpflichtung beim Vermögenserwerb während des Restschuldbefreiungsverfahrens

Mit der Aufhebung oder Einstellung des Insolvenzverfahrens endet der Insolvenzbeschluss und den Insolvenzgläubigern fließen nur noch die von der Abtretungserklärung erfassten pfändbaren Vergütungsanteile oder bei einer freigegebenen selbstständigen wirtschaftlichen Tätigkeit die freiwilligen Zahlungen des Schuldners (§ 295 Abs. 2 InsO) zu. Eine Ausnahme gibt es nach geltendem Recht nur für den Vermögenserwerb durch Erbgang oder mit Rücksicht auf ein künftiges Erbrecht, den der Schuldner – letztlich aus Billigkeitsgründen – zur Hälfte an den Treuhänder herauszugeben hat (§ 295 Abs. 1 Nummer 2 InsO). Mit dem Verbleib der zweiten Hälfte des Vermögenserwerbs beim Schuldner soll dessen Entscheidung honoriert werden, die Erbschaft nicht ausgeschlagen oder auf andere Weise dafür Sorge getragen zu haben, dass ihm das Vermögen gar nicht zufällt. Diese hälftige Herausgabeverpflichtung soll um den vergleichbaren Vermögenserwerb durch Schenkung erweitert werden, was konsequent ist und deshalb Unterstützung verdient.

Vom Grundsatz her begegnet es auch keinen Bedenken, diese Herausgabeverpflichtung auch auf den Vermögenserwerb durch Glücksspiel zu erstrecken (§ 295 Abs. 1 Nummer 2 InsO-E). Wieso diese Herausgabeverpflichtung aber (anders als bei dem Erwerb von Todes wegen und durch Schenkung) den Vermögenszufluss in Gänze erfassen soll, ist nicht überzeugend. Vielmehr gilt auch hier, den Schuldner nicht von vornherein davon abzuhalten, eine (wenn auch äußerst geringe) Chance zur Vermögensmehrung wahrzunehmen, zumal diese in aller Regel mit einem eigenen finanziellen Einsatz verbunden ist. Es wird deshalb befürwortet, auch bei dem Vermögenserwerb durch Glücksspiel die Herausgabeverpflichtung des Schuldners auf die Hälfte des Erworbenen zu begrenzen.

IV. Verbot der Begründung unangemessener Verbindlichkeiten

Jeder Praktiker wird bestätigen, dass Schuldner auf die Frage, ob sie wüssten, welche Regeln sie während der Wohlverhaltensphase zur Vermeidung einer Gefährdung der angestrebten Restschuldbefreiung beachten müssten, in den allermeisten Fällen spontan antworten, sie dürften keine neuen Schulden begründen. Tatsächlich kann eine dahingehende Zurückhaltung jedem Schuldner zwar sehr ans Herz gelegt werden, eine förmliche Obliegenheit, deren Missachtung die Versagung der Restschuldbefreiung mit sich bringen kann, bildet sie nach geltendem Recht aber nicht. Dies soll sich ändern. Nach dem Gesetzesentwurf soll es dem Schuldner in dem Zeitraum zwischen Beendigung des Insolvenzverfahrens und dem Ende der Abtretungsfrist untersagt sein, unangemessene Verbindlichkeiten im Sinne des § 290 Abs. 1 Nummer 4 InsO zu begründen (§ 295 Abs. 1 Nummer 5 InsO-E). Mehr noch: Verletzt der Schuldner diese Obliegenheit vorsätzlich oder grob fahrlässig und beeinträchtigt er hierdurch die Befriedigung der Insolvenzgläubiger, soll das Insolvenzgericht die Restschuldbefreiung auch ohne Vorliegen eines (nur befristet möglichen) Gläubigerantrages von Amts wegen versagen müssen (§§ 296 Abs. 1a, 300 Abs. 3 Satz 2 InsO-E).

Die praktische Relevanz dieser Regelung erschließt sich nicht. Das Interesse der Insolvenzgläubiger ist ipso iure auf die pfändbaren Vergütungsanteile und die von dem Schuldner herauszugebenden Vermögenszuwächse (§ 295 Abs. 1 Nummer 2 InsO) beschränkt. Bis zur Erteilung der Restschuldbefreiung ist den Insolvenzgläubigern die Zwangsvollstreckung in das Vermögen des Schuldners untersagt (§ 294 Abs. 1 InsO) und danach wird ihre Forderung zur Naturalobligation, die sie nicht mehr verfolgen können. Eine Gefährdung ihrer Befriedigungsaussichten durch neu begründete Zahlungsverpflichtungen des Schuldners ist nicht vorstellbar. Neugläubiger sind zwar an einer Zwangsvollstreckung in das Vermögen des Schuldners nicht gehindert, werden in aller Regel aber nur unpfändbare Vergütungsanteile und in seltenen Fällen vielleicht auch einen hälftigen Vermögenserwerb von Todes wegen vorfinden, sind also bis zur Erteilung der Restschuldbefreiung gegenüber den Insolvenzgläubigern eher schlechter gestellt. Das von der Begründung des Gesetzesentwurfes (Seite 18) geschilderte Szenario, in welchem die

Schuldnerin oder der Schuldner neues Vermögen erlangt, um das dann die Insolvenzgläubiger mit den durch die Begründung von unangemessenen Verbindlichkeiten vorhandenen Neugläubigern konkurrieren müssen, kann somit bis zur Erteilung oder Versagung der Restschuldbefreiung gar nicht eintreten.

V. Versagung der Restschuldbefreiung von Amts wegen

Eines der beherrschenden Prinzipien des Insolvenzverfahrens (und damit auch des Restschuldbefreiungsverfahrens) ist das der Gläubigerautonomie, also des Grundsatzes, dass nicht nur der Ausgang, sondern auch der Gang des Verfahrens von den Beteiligten nach Maßgabe ihrer in das Verfahren einbezogenen Rechte bestimmt wird.² Mit diesem Prinzip ist die von §§ 296 Abs. 1a, 300 Abs 3 Satz 2 InsO-E vorgesehene Verpflichtung des Insolvenzgerichts, die angestrebte Restschuldbefreiung bei Verletzung der Obliegenheit nach § 295 Abs. 1 Nummer 5 von Amts wegen zu versagen, nicht zu vereinbaren. Ungeachtet dessen ist es schwer vorstellbar, wie das Insolvenzgericht amtswegig ermitteln soll, ob der Schuldner „unangemessene Verbindlichkeiten“ begründet hat. Eine Versagung der Restschuldbefreiung von Amts wegen wird deshalb abgelehnt.

VI. Wiederaufleben der sechsjährigen Abtretungsfrist für Verbraucher ab dem 1. Juli 2025

Vollkommen überraschend sieht der Gesetzesentwurf in Artikel 5 die Einfügung des § 312 InsO-E vor, der mit der Überleitungsvorschrift des Artikel 103I EGInsO-E gemäß Artikel 6 des Gesetzesentwurfes ab dem 1. Juli 2025 für nicht selbstständig wirtschaftlich tätige Schuldner (also für Verbraucher) die bis zum 30. September 2020 geltende Rechtslage im Hinblick auf die Restschuldbefreiung wieder herstellen soll (regelmäßige sechsjährige Abtretungsfrist nach § 287 Abs. 2 Satz 1 mit der Möglichkeit der Verkürzung auf fünf oder drei Jahre bei Sicherstellung der Verfahrenskosten oder mindestens 35%iger Befriedigung der Insolvenzgläubiger). Diese Regelung steht zwar im Zusammenhang mit der von Artikel 107a EGInsO-E vorgesehenen Evaluierungsvorschrift und der sich daraus eventuell ergebenden Notwendigkeit für gesetzgeberische Maßnahmen im Hinblick auf die Verkürzung des Restschuldbefreiungsverfahrens, sie dürfte aber mit der RiL nicht zu vereinbaren sein, denn diese sieht weder eine zeitliche Befristung der Entschuldungsfrist vor noch eine solche für den nach Artikel 1 Abs. 4 RiL möglichen (und von dem Gesetzesentwurf zu Recht vorgenommenen) Einbezug von Verbrauchern in den Anwendungsbereich der Entschuldungsvorgaben der RiL.

Tatsächlich ist nicht ersichtlich, warum Unternehmer und Verbraucher im Hinblick auf den Zeitpunkt der Erlangung von Restschuldbefreiung unterschiedlich behandelt werden sollten. Schon der RefE hat in seiner Begründung darauf hingewiesen, dass es keinen vernünftigen Grund gibt, selbstständig wirtschaftlich Tätigen die Möglichkeit einer verkürzten Befreiung nicht nur von unternehmerischen Schulden, sondern auch von privaten Zahlungsverpflichtungen zu eröffnen (Artikel 24 RiL), diese Chance aber den Verbrauchern vorzuenthalten (RefE Begründung S. 12). An dieser zutreffenden Einschätzung ist festzuhalten.

* * *

² Allgemeine Begründung zur RegEInsO, zitiert nach *Kübler/Prütting*, Das neue Insolvenzrecht Band I, 1994, S. 100.