



BUNDESRECHTSANWALTSKAMMER

Stellungnahme der Bundesrechtsanwaltskammer

zum

**Regierungsentwurf eines Gesetzes zur Entschuldung mittello-
ser Personen, zur Stärkung der Gläubigerrechte sowie zur Re-
gelung der Insolvenzfestigkeit von Lizenzen**

erarbeitet durch die

Arbeitsgruppe Insolvenzrecht der Bundesrechtsanwaltskammer

Mitglieder:

- RA Dr. Lucas F. **Flöther**, Halle
RA Hans **Hänel**, Peissenberg, Vorsitzender
RA Markus M. **Merbecks**, Chemnitz
RA Dr. Wilhelm **Wessel**, Lübeck
RA Dr. Thomas **Westphal**, Celle,
RAin Friederike **Lummel**, Geschäftsführerin, BRAK, Berlin

Verteiler:

Bundesjustizministerium
Landesjustizminister/Justizsenatoren der Länder
Bundesrat
Rechtsausschuss des Deutschen Bundestages
Finanzausschuss des Deutschen Bundestages
Bundesnotarkammer
Bundessteuerberaterkammer
Wirtschaftsprüferkammer
Deutscher Notarverein
Deutscher Anwaltverein
Deutscher Steuerberaterverband
Deutscher Richterbund
Bundesverband der Freien Berufe
Deutscher Industrie- und Handelskammertag
Verbraucherzentrale Bundesverband
Redaktion Anwaltsblatt/AnwBl
Redaktion Juristenzeitung/JZ
Redaktion Monatszeitschrift für Deutsches Recht/MDR
Redaktion Neue Juristische Wochenzeitschrift/NJW
Redaktion Zeitschrift für das gesamte Insolvenzrecht/ZInsO
Verlag C. H. Beck

November 2007

BRAK-Stellungnahme-Nr. 46/2007

Art. 1 Änderung der Insolvenzordnung

Art. 1 Nr. 1 – § 4 InsO-E

Die Tatsache, dass hier überhaupt die Möglichkeit besteht, einen Rechtsanwalt beizuordnen, wird positiv bewertet. Es muss überprüft werden, wie die Fürsorgepflicht des Gerichts in der Praxis gehandhabt wird und ob dies ausreicht. Auch bei Streitigkeiten über Massezugehörigkeit i. S. v. § 36 Abs. 4 InsO sollte Prozesskostenhilfe gewährt werden. Der Schuldner ist dann in vergleichbarer Weise betroffen wie bei der Versagung der Restschuldbefreiung.

Art. 1 Nr. 3 – § 14 Abs. 1 InsO-E

Das Ziel der frühzeitigen Verfahrenseröffnung, das der Entwurf verfolgt, ist zwar richtig. Ein unzulässiger Antrag muss jedoch zurückgenommen werden. Die vorgeschlagene Neuregelung ist in dogmatischer Hinsicht problematisch, vor allem weil ein Insolvenzverfahren eine Form der Zwangsvollstreckung ist. Die Begründung, dass „kranke Unternehmen“ vom Markt genommen werden müssten, kann hier nicht greifen

Art. 1 Nr. 4. - § 26 Abs. 4

Zur Leistung eines Verfahrenskostenvorschusses soll künftig jede Person verpflichtet sein, die eine Insolvenzantragspflicht nach Insolvenz- und Gesellschaftsrecht missachtet hat.

Nach dem Wortlaut der Neuregelung bestehen Zweifel, ob die Vorschusspflicht nur besteht, wenn der Insolvenzantrag gar nicht gestellt wurde, oder auch, wenn er (nur) verspätet gestellt wurde. Sollte der verspätete Antrag nicht mit erfasst sein, ist ein weitgehender Leerlauf der Neuregelung absehbar, weil dann der potentiell Ersatzpflichtige einen eigenen Insolvenzantrag jederzeit noch nachschieben kann.

Laut Begründung der Neuregelung soll der vorläufige Insolvenzverwalter in der Lage sein, den Vorschuss erforderlichenfalls einzuklagen. Neben der dogmatischen Frage, wie sich diese Befugnis auf die Rechtsstellung des (nur) vorläufigen Insolvenzverwalters – insbes. desjenigen ohne Verfügungsbefugnis – auswirkt, wirft die geplante Regelung verschiedene praktische Probleme auf:

Die Vorschusspflicht kommt insbes. dann zum Tragen, wenn keine die Verfahrenskosten deckende Masse in Aussicht steht. Demzufolge werden im Zweifel auch keine Mittel zur Finanzierung der Klage des vorläufigen Insolvenzverwalters vorhanden sein. Da den (evtl. noch nicht bekannten) Gläubigern ein Prozesskostenvorschuss nicht zumutbar ist (da sich ihre Befriedigungsaussichten – isoliert betrachtet – durch diesen Prozess nicht verbessern) sollte ggf. eine explizite Regelung getroffen werden, dass der vorläufige Insolvenzverwalter für den Vorschussprozess Prozesskostenhilfe erhält, falls dieser nicht mutwillig erscheint.

In diesem Zusammenhang stellt sich die weitere Frage, ob der vorläufige Insolvenzverwalter ggf. vorhandene Mittel des Schuldners für den Vorschussprozess einsetzen darf bzw. muss. Hier ist auch klärungsbedürftig, ob er einer expliziten insolvenzgerichtlichen Befugnis zur Verwendung von Schuldnermitteln und Begründung potentieller Masseverbindlichkeiten (in Form der Prozesskosten) bedarf.

Ein ggf. über mehrere Instanzen geführter Vorschussprozess kann zu einer erheblichen Verlängerung des Antragsverfahrens führen. Dies könnte evtl. vermieden werden, wenn die Vorschusspflicht ergänzt wird durch einen Kostenerstattungsanspruch, der nach Insolvenzeröffnung vom Insolvenzverwalter geltend gemacht werden kann. Erscheinen das Bestehen und die Realisierbarkeit des Anspruchs hinreichend gesichert, könnte mit dieser Perspektive – wahlweise zum Vorschussprozess – bereits das Insolvenzverfahren eröffnet und der Prozess erst dann geführt werden.

Nr. 7. - § 55 Abs. 2

Durch die Neuregelung soll erreicht werden, dass bei Geschäften des starken vorläufigen Insolvenzverwalters bzw. des schwachen vorläufigen Insolvenzverwalters mit Einzelbefugnis zur Begründung von Masseverbindlichkeiten auch die öffentlich-rechtlichen Verbindlichkeiten – insbesondere Umsatzsteuer – Masseverbindlichkeiten darstellen.

Es sollte eine Klarstellung bezüglich des vorläufigen schwachen Verwalters ohne Einzelermächtigung erfolgen. Bei Anordnung eines allgemeinen Zustimmungsvorbehalts kann keine Masseverbindlichkeit begründet werden – auch nicht gegenüber den öffentlich-rechtlichen Trägern.

Wenn eine Einzelermächtigung vorliegt, kann auch der schwache vorläufige Verwalter Masseverbindlichkeiten begründen (§ 55 Abs. 2 Satz 3 InsO-E).

Nr. 11. b) - § 88 Abs. 2

Die Verlängerung der Rückschlagsperre wird begrüßt.

Wie schon im Vorentwurf soll die erweiterte Rückschlagsperre nur im Fall der Verfahrenseröffnung zum Tragen kommen, d.h. nicht bei Abweisung mangels Masse und Übergang in das Entschuldungsverfahren.

Dieser Ansatz erscheint problematisch, weil damit im Entschuldungsverfahren, welches ja als Gesamtvollstreckungsverfahren auch den insolvenzrechtlichen Grundprinzipien verpflichtet sein sollte, die Gläubigergleichbehandlung gegenüber dem eröffneten Insolvenzverfahren vernachlässigt wird. Dies ist nur dann gerechtfertigt, wenn das Vorliegen eines Anwendungsfalls von § 88 Abs. 2 regelmäßig zur Insolvenzeröffnung führt. Eine entsprechende Klarstellung zumindest in der Gesetzesbegründung wäre wünschenswert (– insbesondere weil damit auch weiteren Diskussionen über die Inkongruenz der Zwangsvollstreckung im Dreimonatszeitraum vor Insolvenzantragsstellung der Boden entzogen wird).

Nr. 17. - § 286

Soweit ersichtlich soll die Neuregelung in § 286 Satz 2 an § 38 angelehnt sein. In diesem Fall böte sich – zur Harmonisierung – die nachfolgende Umstellung der Formulierung an, da anderenfalls die wohl nicht gewollte Diskussion begünstigt würde, ob die Abweichung in der Formulierung eine Bedeutung hat:

„... die einen zur Zeit der Abweisung mangels Masse begründeten Vermögensanspruch ...“

Nr. 18. a) - § 287

Die Neuregelung sieht vor, dass der Schuldner die Richtigkeit und Vollständigkeit der von ihm vorgelegten Verzeichnisse nach Belehrung durch den vorläufigen Treuhänder an Eides statt versichert.

Nach dem Gesetzeswortlaut ist unklar, wem gegenüber die Versicherung abgegeben wird. Der Treuhänder dürfte keine Behörde im Sinne des § 156 StGB sein, was indes Voraussetzung der Strafbewehrtheit ist. Wünschenswert wäre daher eine Klarstellung, dass die Versicherung gegenüber dem Gericht erfolgt.

Nr. 19. b) - § 289 Abs. 3

Die Vorschrift regelt die Voraussetzungen der Restschuldbefreiung über das Entschuldungsverfahren bei vorheriger Einstellung eines Insolvenzverfahrens nach § 207 bzw. 211 InsO.

- § 211 InsO setzt die volle Befriedigung der Massegläubiger voraus; es erfolgt keine Verwendung der Barmittel gemäß § 207 Abs. 3 InsO bzw. (rangmäßig und quotale) Verteilung nach § 209 InsO. Der Wortlaut der Neuregelung ist daher insoweit widerspruchsgeneigt. Die Erwähnung von § 211 InsO erscheint hier überdies nicht zwingend, weil die Möglichkeit einer Entschuldung nach Einstellung gemäß § 211 in den Folgebestimmungen (z.B. § 289c Abs. 1 InsO-E) vorausgesetzt wird und daher nicht zweifelhaft sein kann.

- Unklar ist nach dem Entwurf, wie nach Einstellung gemäß § 207 und Übergang in das Restschuldbefreiungsverfahren mit den offenen sonstigen Masseverbindlichkeiten i. S. v. § 55 InsO verfahren wird, wenn im Entschuldungsverfahren Verteilungen stattfinden. Werden diese vor den Insolvenzforderungen befriedigt oder bleiben sie als Neuverbindlichkeiten des Schuldners bestehen? Letzteres erscheint durchaus problematisch.

Nr. 20 - § 289a bis § 289c

Die Vorschriften regeln das neu gestaltete Entschuldungsverfahren. Begrüßt wird insoweit die Änderung gegenüber dem Referentenentwurf bezüglich der Gerichtsvollzieherzuständigkeit.

§ 289a

Vorschlag einer Formulierungsänderung: „... *Hat der Schuldner einen Antrag auf Erteilung ~~einer~~ der Restschuldbefreiung gestellt ...*“

- Die Rechte der §§ 97 ff. InsO sollten dem vorläufigen Treuhänder zustehen. Schon nach geltender Rechtslage sind insbes. die grundsätzlich zur Verschwiegenheit verpflichteten Berufsgruppen nicht berechtigt, gegenüber dem Insolvenzverwalter schuldnerische Unterlagen zurückzuhalten. Mangels gesetzlicher Regelung und vor allem im Antragsverfahren ergeben sich hier jedoch immer wieder zeitraubende Streitigkeiten und Diskussionen. Eine eindeutige Regelung wäre daher wünschenswert.
- Sicherungsmaßnahmen erfordern die Einrichtung z. B. eines Ander- oder Sonderkontos und weiteren Büroaufwand für den Forderungseinzug, etc. Dieser erweiterte Tätigkeitsbereich muss gesondert vergütet werden.
- Wenn dem vorläufigen Treuhänder die Sicherung vorhandener Barmittel zukommt (Abs. 3), wäre sinnvoll, ihm gesetzlich die Befugnis zum Forderungseinzug zu erteilen, denn anderenfalls bedürfte er zur Wahrneh-

mung seiner Sicherungsaufgabe durchwegs der Anordnung einer entsprechenden Befugnis durch das Gericht, was zusätzlichen Verwaltungsaufwand verursacht.

- Die Ermittlung des Sachverhalts von möglichen Anfechtungstatbeständen gehört mit zur Ermittlungsaufgabe des vorläufigen Treuhänders. Die Regelung, dass nur im Vorfeld eines Regelinsolvenzverfahrens (Abs. 5) Anfechtungsansprüche zu prüfen sein sollen, nicht aber im Vorfeld des Verbraucherinsolvenzverfahrens (Abs. 4), verkennt, dass auch im Fall von Verbraucherschuldnern Anfechtungstatbestände durchaus gegeben sein können (z.B. Lohnpfändung im kritischen Zeitraum). Außerdem korrespondiert diese Regelung nicht mit der (begrüßenswerten) Abschaffung von § 313 Abs. 2 InsO.
- Die Pflicht des vorläufigen Treuhänders (Abs. 3) zur Belehrung des Schuldners über § 302 InsO wirft verschiedene Probleme auf: Zum einen kann im Antragsverfahren u. U. noch nicht absehbar sein, ob und ggf. welche Gläubiger einen von § 302 InsO erfassten Anspruch haben bzw. geltend machen. Zum zweiten kann die Rechtslage insoweit unklar sein. Zum dritten stellt sich – nicht zuletzt angesichts der vorgenannten Fälle – die Frage, wann eine falsche Belehrung vorliegt und welche Folgen diese ggf. hat.
- Die Abgrenzung zwischen Regel- und Verbraucherinsolvenz hat das Gericht festzulegen.
- Der vorläufige Treuhänder hat „darauf hinzuwirken“, dass der Schuldner die Vollständigkeit und Richtigkeit seiner Angaben in den Verzeichnissen an Eides statt versichert. Es ist dabei unklar, was „Hinwirken“ genau bedeutet und wie es praktisch ausgestaltet sein soll.
- Im Zusammenhang mit der Pflicht des vorläufigen Treuhänders, den Schuldner über die Bedeutung der eidesstattlichen Versicherung zu be-

lehren, wird auf die diesbezüglichen Unklarheiten verwiesen (s.o. Ziff. 18. a).

- Soweit der vorläufige Treuhänder die eidesstattliche Versicherung abnehmen muss, ist dies ein erweiterter Tätigkeitsbereich, der zumindest die gleichen Gebühren auslösen muss wie vor einem Gerichtsvollzieher.

§ 289b

- Dem Schuldner wird ein Beschwerderecht eingeräumt gegen die Verwerfung des Restschuldbefreiungsantrags wegen Säumnis bei der Vorlage der Verzeichnisse. Begründet wird die Einräumung des Rechtsmittels mit der erheblichen Bedeutung der Entscheidung für den Schuldner. Diese Begründung ist nicht überzeugend: Dem Schuldnerschutz wäre auch genüge getan, wenn die Frist als Notfrist ausgestaltet wäre, da der Schuldner nach Verwerfung des Antrags sofort einen neuen Insolvenz- und Restschuldbefreiungsantrag stellen könnte.

§ 289c

- Die Möglichkeit, dass einzelne Gläubiger den Treuhänder auf eigene Kosten mit der Überwachung des Schuldners beauftragen können, wird praktisch wohl leerlaufen. Schon nach der für die Gläubiger günstigeren Kostenregelung des § 292 Abs. 2 kommt es allenfalls in Ausnahmefällen zu Überwachungsaufträgen. Für den Fall, dass ein Überwachungsauftrag erteilt wird, sollte klargestellt werden, dass der Gläubiger ein jederzeitiges Kündigungsrecht hat.
- Im Fall, dass mehrere parallele Überwachungsaufträge erteilt werden, ist unklar, ob jeder Gläubiger dem Treuhänder hierfür die volle Vergütung schuldet oder ob diese aufgeteilt wird.

Nr. 21. - § 290

Abs. 1 Nr. 1a

- Dem Schuldner soll die Restschuldbefreiung (insgesamt) künftig versagt werden können, wenn eine Straftat gegen Eigentum oder Vermögen eines Gläubigers mit einer Strafe von mindestens 90 Tagessätzen geahndet wurde.

Diese Regelung erscheint bereits im Ansatz verfehlt. Zum einen widerspricht sie der Konzeption bzw. der Rechtfertigung der übrigen Versagungsgründe des § 290 InsO, zum anderen geht sie zu Lasten des geschädigten Gläubigers.

Alle Versagungsgründe des § 290 InsO beziehen sich auf ein Verhalten des Schuldners, welches geeignet ist, die Befriedigung der Gläubigergesamtheit zu beeinträchtigen. Darin liegt auch die Rechtfertigung einer Versagung der Befreiung von allen den Verbindlichkeiten gegenüber der Gesamtheit der Gläubiger. Ein Vermögensdelikt zu Lasten (nur) eines Gläubigers stellt jedoch regelmäßig gerade keinen Nachteil für die Gläubigergesamtheit dar. Die nicht geschädigten Gläubiger können daher aus dem Delikt des Schuldners keine Rechtfertigung für eine Begünstigung herleiten – insbes. in dem Fall, in dem der geschädigte Gläubiger selbst keinen Anlass zur Stellung eines Versagungsantrags sieht.

Mit Einführung einer zusätzlichen – ggf. für den Schuldner sogar einschneidenden – Sanktion mit Strafcharakter würde indes die gesetzliche Systematik durchbrochen, dass allein der Strafrichter am Ende des Strafverfahrens über die Bestrafung entscheidet und insoweit abschließend eine angemessene Sanktion bestimmt.

Für den insoweit betroffenen Gläubiger stellt die generelle Versagung der Restschuldbefreiung einen Nachteil dar: Die aus dem Delikt resultierende Forderung

ist in jedem Fall von der Restschuldbefreiung ausgenommen, § 302 Nr. 1 InsO. Wird Restschuldbefreiung im Übrigen erteilt, steigt die Aussicht, dass die ausgenommene Forderung aus Neuvermögen des Schuldners befriedigt werden kann. Bei Versagung der Restschuldbefreiung bleibt der Gläubiger demgegenüber in Konkurrenz zu den übrigen Gläubigern mit entsprechend schlechterer Befriedigungsaussicht.

Abs. 3

- Die Versagung der Restschuldbefreiung von Amts wegen stellt einen Eingriff in die Gläubigerautonomie dar. Es bestehen keine Einwände dagegen, dass das Gericht bzw. der Insolvenzverwalter die Gläubiger über Tatbestände informiert, die geeignet sein könnten, eine Versagung der Restschuldbefreiung zu rechtfertigen. Das Versagungsverfahren sollte jedoch ein Antragsverfahren bleiben, da das Insolvenzverfahren ein Teil des Vollstreckungsrechts ist.

Nr. 23. – § 292 Abs. 1

- In Satz 2 wird die vorrangige Verwendung von Geldeingängen beim Treuhänder auf die Verfahrenskosten fixiert. Unklar bleibt die Behandlung ggf. noch offener sonstiger Masseverbindlichkeiten (s.o. Nr. 19).
- Die mit der Neuregelung in Satz 5 geplante Flexibilisierung der Ausschüttung ist ausdrücklich zu begrüßen.

Nr. 24 - § 292a

Für die Neuregelung der Verteilung aufgrund eines besonderen Feststellungsverfahrens ist auf folgende Probleme hinzuweisen:

- Unklar ist beim besonderen Feststellungsverfahren nach Abs. 2, welcher Stichtag für die Forderungsberechnung gilt; eine Klarstellung durch ausdrücklichen Verweis auf § 38 InsO bzw. § 286 Satz 2 InsO oder durch

die Bezeichnung der Forderungen als „Insolvenzforderungen“ wäre zweckmäßig.

- Nach Abs. 2 haben die Gläubiger ihre Forderungen binnen einer Notfrist anzumelden; die §§ 174 bis 186 InsO gelten entsprechend.

Die Notfrist-Regelung einerseits und das Verfahren nach § 177 InsO erscheinen jedoch nicht kompatibel.

- Nach Abs. 5 unterbleibt ein besonderes Feststellungsverfahren, wenn nach Einstellung gemäß § 207 oder § 211 InsO in das Entschuldungsverfahren übergegangen wurde und bereits ein Verteilungsverzeichnis nach § 188 InsO vorliegt.

Unklar ist zum einen, ob für eine Vorgehen nach Abs. 5 genügt, dass ein Verteilungsverzeichnis beim Insolvenzverwalter existiert, oder ob das Verteilungsverzeichnis bereits niedergelegt gewesen sein muss. Ersterenfalls wird Abs. 5 immer dann zur Anwendung kommen, wenn der Prüfungstermin vor Einstellung des Insolvenzverfahrens bereits abgehalten worden war, weil dann dem Verwalter der Ausdruck eines Verteilungsverzeichnisses aus seiner EDV unproblematisch möglich ist.

Genügt das grundsätzliche Vorhandensein eines Verteilungsverzeichnisses kann es zu folgendem Problem kommen: Gläubiger, die im Insolvenzverfahren verspätet angemeldet hatten, mussten nicht von einer Ausschlussfrist für die Anmeldung ausgehen (vgl. § 177 InsO). Bei Vorgehen nach § 292a Abs. 5 InsO-E sind sie dann aber faktisch präkludiert, weil kein nachträglicher Prüfungstermin mehr notwendigerweise abgehalten wird.

Nr. 27. - § 297

Nr. 28. - § 297a

Zur amtswegigen Versagung der Restschuldbefreiung wird auf die obigen Ausführungen (Ziff. Nr. 21) verwiesen. Erwähnt sei daneben, dass bei Versäumen

der in § 297 Abs. 2 InsO-E geregelten Frist für die amtswegige Versagung Amtshaftungsansprüche drohen.

Nr. 42 – Streichung der §§ 312 bis 314

Die Streichung ist ausdrücklich zu begrüßen.

Art. 4 Gesetz über die Insolvenzstatistik (Insolvenzstatistikgesetz – InsStatG)

§ 4 InsStatG

Abs. 1:

Mit der Neuschaffung von Meldepflichten für Insolvenzverwalter und Treuhänder ist für diese eine Mehrbelastung verbunden, ohne dass diese durch eine angemessene Honorierungsregelung begleitet würde. Hiergegen bestehen verfassungsrechtliche Bedenken. Es ist nicht nachvollziehbar, warum die Angaben nach § 2 Nr. 4 InsStatG vom Insolvenzverwalter bzw. Treuhänder gemeldet werden sollen, obgleich es sich hierbei durchweg um Angaben handelt, die in unmittelbarem Zusammenhang mit (insolvenz)gerichtlichen Entscheidungen zur Restschuldbefreiung (Ankündigung, Entscheidung, Versagung, Widerruf) stehen. Es würde deshalb näher liegen, für diese Angaben eine Meldung durch das Insolvenzgericht vorzusehen, anstatt eine dahingehende Verpflichtung dem Insolvenzverwalter bzw. Treuhänder aufzubürden.

Abs. 3 Satz 2:

Nach Ablauf der Wohlverhaltensperiode besteht in der Regel das Amt des Insolvenzverwalters nicht mehr bzw. endet das Amt des Treuhänders. Die Meldepflicht kann sich deshalb nur an den ehemaligen Insolvenzverwalter bzw. den ehemaligen Treuhänder richten.

Art. 8 Insolvenzrechtliche Vergütungsverordnung

§ 3 Abs. 2 InsVV

Ein Bedarf für die Einführung des neuen Abschlagstatbestands durch Buchstabe e) ist nicht erkennbar, da der erfasste Sachverhalt von Buchstabe d) bereits erfasst ist.

§ 13 InsVV

Eine Herabsetzung der Mindestvergütung des Insolvenzverwalters von 1.000 € auf 800 € in den Fällen, in denen die vom Schuldner vorzulegenden Unterlagen von einer im Sinne von § 305 Abs. 1 Nr. 1 InsO geeigneten Person erstellt wurden, ist nicht gerechtfertigt.

Schon bisher hat der Schuldner auch im Regelinsolvenzverfahren die für eine Entscheidung über den Insolvenzantrag erforderlichen Unterlagen vorzulegen und dazu gehören auch die Angaben gemäß den Verzeichnissen nach § 305 Abs. 1 Nr. 3 InsO. Erforderlichenfalls werden diese durch den gesondert vergüteten Sachverständigen im Insolvenzantragsverfahren aufbereitet.

Vor diesem Hintergrund ist die vorgesehene Reduzierung der Mindestvergütung, die ja ohnehin im unteren Grenzbereich der Verfassungsmäßigkeit angesiedelt ist, nicht gerechtfertigt.

Zur Klarstellung sollte § 13 InsVV-E ergänzt werden um den Satz:

„ § 2 Abs. 2 Satz 2 und 3 bleiben unberührt. "

§ 14 InsVV

Eine Änderung von § 14 InsVV ist nicht vorgesehen, wäre jedoch angezeigt, da die dort geregelte Vergütung deutlich zu niedrig ist und in keinem angemessenen Verhältnis zum Aufwand bei der Verteilung steht (vgl. Grote, ZInsO 2007, 918, 919).

§ 14 a InsVV

Abs. 1

Mit einer Vergütung von lediglich 250 € für die Tätigkeit nach § 289a Abs. 4 InsO-E dürfte bei der durchschnittlichen Kostenstruktur eines qualifizierten Verwalterbüros allenfalls eine ein- bis zweistündige persönliche Tätigkeit des vorläufigen Treuhänders abgedeckt sein. Die erforderliche Tätigkeit soll sich in Zukunft aus Tätigkeiten, die bisher dem Sachverständigen bzw. dem vorläufigen Insolvenzverwalter oblagen, zusammensetzen. Sie besteht zumindest aus der Aktenanlage, einer Besprechung mit dem Schuldner, dessen Belehrung über die Bedeutung der eidesstattlichen Versicherung sowie dem Hinwirken auf deren Abgabe, einer Sichtung von Unterlagen, in aller Regel auch der Korrespondenz mit Dritten, gegebenenfalls einer Sicherung von Barmitteln sowie in jedem Fall der Erstellung eines Berichts (vgl. § 289b Abs. 1 InsO-E). Hinzu kommt nach Vorstellung des Gesetzgebers (vgl. Begründung zu § 14a Abs. 2 InsVV-E) das erste Jahr der Tätigkeit des Treuhänders, welches ebenfalls mit der Pauschale des vorläufigen Treuhänders abgegolten sein soll. Eine im Sinne des Gesetzes qualifizierte Tätigkeit ist damit nicht kostendeckend möglich.

Die Tätigkeit nach § 289a Abs. 5 InsO-E soll pauschal mit 450 € abgegolten werden; allerdings kommt hier noch die Ermittlung und Prüfung etwaiger Anfechtungsansprüche hinzu. Auch diese Vergütung ist somit nicht kostendeckend. Es würde sich anbieten, die (bereits nicht kostendeckenden) bisherigen durchschnittlichen Kosten des Sachverständigen in Kleinverfahren zu analysieren, die höher liegen dürften als die jetzt in Aussicht genommenen Pauschalen. Darüber hinaus bietet sich ein Blick auf die Vergütung an, die ein Rechtsanwalt nach dem RVG für die Prüfung von Anfechtungsansprüchen beanspruchen kann.

Nicht hinnehmbar ist der Umstand, dass Sicherungsmaßnahmen nach § 21 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2-5 InsO, die gemäß § 289a Abs. 1 InsO-E zulässig bleiben sollen, auf den vorläufigen Treuhänder übertragen werden können, ohne dass dieses Anwachsen an Funktion und Verantwortung zu einer Anhebung der

Pauschale führt. Wenn dem vorläufigen Treuhänder praktisch die gleiche Tätigkeit zugewiesen wird, wie einem Sachverständigen und einem vorläufigen Insolvenzverwalter zusammen, muss auch die Vergütung dem Aufgaben- und Verantwortungsbereich entsprechen.

Redaktionell verfehlt ist die Formulierung des § 14a Abs. 1 Satz 2. Gemeint ist sicherlich, dass sich die Regelvergütung je angefangene fünf Gläubiger um 50 € erhöhen soll (entsprechend § 2 Abs. 2 und § 14 Abs. 2 InsVV), anderenfalls die erste Erhöhung erst eingreifen würde, wenn eine Anzahl von 10 Gläubigern erreicht ist.

Abs. 2:

Nach dem Entwurf soll der Treuhänder im ersten Jahr ohne besondere Vergütung tätig werden, dieses erste Jahr vielmehr mit der Pauschale für den vorläufigen Treuhänder abgegolten sein.

Diese Regelung begegnet Bedenken, die über den Einwand, dass bereits die Pauschale des vorläufigen Treuhänders kaum kostendeckend ist, hinaus gehen. Die Ämter des vorläufigen Treuhänders und der Treuhänders sind zu unterscheiden. Die dem einen zustehende Vergütung auf die Vergütung des anderen (und sei es auch nur teilweise) anzurechnen, ist systemwidrig, was sich insbes. dann zeigt, wenn der endgültige Treuhänder nicht mit dem vorläufigen Treuhänder personenidentisch ist, etwa weil während der vorläufigen Treuhänderschaft ein Interessenkonflikt erkannt wurde (kritisch auch *Grote*, ZInsO 2007, 918 ff. (919)).

Abs. 3:

Die Mindestvergütung für die Durchführung des besonderen Feststellungsverfahrens soll 300 € betragen, und zwar unabhängig davon, wie viele Gläubigerforderungen in dem besonderen Feststellungsverfahren geprüft werden. Dies sollte überdacht werden, da der Arbeitsaufwand des Treuhänders in unmittelba-

ren Zusammenhang mit der Anzahl der Gläubiger steht, deren Forderungen zu prüfen sind. Sinnvoll und angemessen wäre eine Regelung, welche die Anzahl der zu prüfenden Forderungen bei der Bemessung der Vergütung berücksichtigt (entsprechend §§ 2 Abs. 2, 14 Abs. 2 InsVV).

Art. 13 – Bürgerliches Gesetzbuch

§ 205 BGB

Die vorgesehene Regelung zur Verjährungshemmung bei Durchführung eines Entschuldungsverfahrens erscheint (entgegen *Grote*, ZInsO 2007, S. 918 ff. (920)) sinnvoll, denn nur auf diese Weise kann verhindert werden, dass Gläubiger nicht titulierter Forderungen für eine verjährungsunterbrechende Titulierung ihrer Ansprüche noch Kosten verursachen müssen, die sich bei Erteilung der Restschuldbefreiung als sinnlos erweisen.

* *