

In Zusammenarbeit mit der BAG-SB
und dem Deutschen Privatinsolvenztag e. V.

herausgegeben von

Professor Dr. Martin Ahrens
Dr. Claudia R. Cymutta, Rechtsanwältin
Kai Henning, Rechtsanwalt
Ulrich Schmerbach, Richter am AG
Professor Dr. Heinz Vallender
Cornelia Zorn, Schuldnerberaterin

Verbraucherinsolvenz aktuell

VIA

Schriftleitung: Rechtsanwalt Sebastian Harder, Köln

Aus dem Inhalt

Phillip-Boie Harder: 38. Verbraucherinsolvenzveranstaltung des DAV

17

Beitrag

38. Verbraucherinsolvenzveranstaltung des DAV

Phillip-Boie Harder, LL.M.oec, Düsseldorf

Am 24.01.2020 fand unter der Moderation von *Axel Seubert* die 38. Verbraucherinsolvenzveranstaltung der Arbeitsgruppe Verbraucherinsolvenz und Restschuldbefreiung der ARGE Insolvenzrecht und Sanierung in Würzburg statt (zur 37. Verbraucherinsolvenzveranstaltung vgl. *Knauth/Wilke VIA 2019, 57*). Unter den rund 100 Teilnehmer waren Schuldnerberater, Insolvenzverwalter und Sachbearbeiter sowie Vertreter aus der Wissenschaft.

1. Anfechtung in den Verfahren der natürlichen Personen – Basics und Specials (BGH NZI 2019, 851)

Den Eröffnungsvortrag hielt Frau RAin Dr. *Elske Fehl-Weileder*, die zu Beginn darauf hinwies, dass sich die Komplexität der Durchsetzung von Anfechtungsansprüchen bei Insolvenzverfahren natürlicher Personen und Unternehmensinsolvenzen kaum unterscheidet. Im Parforceritt durch die Anfechtungsvorschriften der InsO stellte sie von Sinn und Zweck ausgehend die Systematik und allgemeinen Voraussetzungen sowie die Besonderheiten der §§ 130 ff. InsO dar. Sie stellte dabei stets den Bezug zur Anfechtungspraxis her. Beispielhaft wies sie für Ansprüche aus Lebensversicherungen bei der Rechtshandlung des Schuldners (§ 129 InsO) darauf hin, dass deren Wirksamwerden (§ 140 I InsO) entscheidend ist. Werden Ansprüche vor Eröffnung abgetreten, ist das VVG zu berücksichtigen. Danach ist für Wirksamkeit der Abtretung unter anderem eine Anzeige gegenüber der Versicherung erforderlich. Erfolgt die Anzeige im anfechtbaren Zeitraum, ist die Abtretung anfechtbar. Bei der Gläubigerbenachteiligung kann die Frage der Massezugehörigkeit im Zusammenhang mit Pfändungsschutz sowie Aus- und Absonderungsrechten praktische Bedeutung erlangen. Bei der Ermittlung von Anfechtungsansprüchen wurden die Offenbarungspflicht des Schuldners, aber auch die Rolle der Berater erörtert. Schließlich wurden wirtschaftliche Erwägungen bei der Geltendmachung von Anfechtungsansprüchen durch den Vergleich von Erlös und Verfahrenskosten sowie einer Prozessfinanzierung mittels PKH, insbesondere der Voraussetzungen der Zumutbarkeit einer Kostentragung durch Gläubiger, erörtert.

Bei den Besonderheiten der §§ 130 ff. InsO standen Aspekte der Praxis, zB die Anfechtung von Mietzahlungen nach einer Ratenvereinbarung sowie die Erleichterungen in der Beweisführung bei vorherigem außergerichtlichen Schuldenbereinigungsversuch im Vordergrund. Bei § 133 InsO erläuterte *Fehl-Weileder* nach kurzem Überblick zu den Änderungen durch die letzte Reform des Anfechtungsrechts (vgl. *VIA 2017, 33*) Konstellationen der sog. Vorsatzanfechtung bei Zwangsvollstreckung(-versuchen), Zahlung von Geldstrafen

oder Geldbeträgen gem. § 153a StPO und auch Beraterhonoraren. Im Anschluss stellte sie „klassische Vermögensverschiebungen“ im Vorfeld der Insolvenz vor, etwa die Übertragung von Kfz oder Immobilien, insbesondere Kettenübertragungen unter nahestehenden Personen (§ 138 InsO) sowie bei Lebensversicherungen.

Abschließend ging *Fehl-Weileder* auf eine aktuelle Entscheidung des BGH (NZI 2019, 851 m. Anm. *Weiland VIA* 2019, 83) ein. Sie erörterte zunächst die Feststellung des richtigen Beklagten iSd § 143 InsO im Mehrpersonenverhältnis. Im Schwerpunkt wurde das Verhältnis von Pfändungsschutz bei Unterhaltsansprüchen und Anfechtung erörtert. Der BGH stellt fest, dass der Pfändungsschutz nicht zur grundsätzlichen Unanfechtbarkeit von Zahlungen führt, hält aber den Gläubigerbenachteiligungsvorsatz für fraglich, da für dessen Feststellung die Wertung in der Laiensphäre zugrunde zu legen ist und der Schuldner von einer Zahlung auf privilegierte Unterhaltsansprüche ausgeht. In der abschließenden Diskussion wurde das Urteil im Vergleich zur BGH-Rechtsprechung zur Anfechtung bei Lastschriftenverfahren von den Teilnehmern sowohl aus der Perspektive des Schuldners als auch aus der des Insolvenzverwalters diskutiert.

2. InfoSpot zur kommenden Gesetzesänderung/Laufzeitverkürzung

Prof. Dr. *Hugo Grote* und RA *Kai Henning* berichteten zum Umsetzungsstand der Richtlinie über einen präventiven Restrukturierungsrahmen, die zweite Chance und Maßnahmen zur Steigerung der Effizienz von Restrukturierungs-, Insolvenz-, und Entschuldungsverfahren und zur Änderung der RL 2012/30/EU (COM(2016)0723 - 2016/0359(COD) (Restrukturierungsrichtlinie) und verwiesen zum Inhalt auf den Vortrag des zuständigen Referatsleiters beim BMJV, *Alexander Bornemann*, im Rahmen des 10. Deutschen Privatinsolvenztags in Göttingen (vgl. hierzu *Schmerbach, VIA* 2019, 81). Nach Verabschiedung und Veröffentlichung im Sommer 2019 läuft die zweijährige Umsetzungsfrist im Sommer 2021 ab. Ab dann wird die dreijährige Restschuldbefreiung in Deutschland gelten. Allerdings habe BMJV-Ministerin *Christine Lambrecht* im November 2019 ein Modell angekündigt, demzufolge die Verkürzung der Frist zur Restschuldbefreiung je nach Antragszeitpunkt gestaffelt werden soll. Des Weiteren wird eine Verlängerung der Sperrfrist für eine zweite Restschuldbefreiung diskutiert. Der Referentenentwurf wurde im Februar 2020 veröffentlicht, der Regierungsentwurf wird im Mai 2020 und der Abschluss des Gesetzgebungsverfahrens im Herbst 2020 erwartet. Das Gesetz soll dann rückwirkend auf Ende 2019 gelten. Aus der Restrukturierungsrichtlinie werden voraussichtlich nachfolgende Punkte nicht umgesetzt:

- Verschärfung des Versagungsrechts,
- Abschaffung der Kostenstundung,
- Änderungen bei der Aussetzung von Einzelzwangsvollstreckung,
- Pfändung zukünftiger Forderungen,
- Regelung für Bedarfsgemeinschaften sowie
- Recht der ausgenommenen Forderungen.

Eine Klarstellung wird laut *Grote* hinsichtlich des Neuerwerbs im Verfahren erwartet.

In der lebhaften Diskussion wurden zunächst Einwirkungsmöglichkeiten auf den weiteren Gesetzgebungsprozess und sodann die Auswirkungen auf die jetzige Beratungspraxis, insbesondere vor dem Hintergrund der geplanten Rückwirkung, erörtert. Ab 2022 wird eine spätere Erteilung der Restschuldbefreiung als nach drei Jahren EU-rechtswidrig sein. Hierzu wiesen die Referenten darauf hin, dass von Seiten des Gesetzgebers alles vorbereitet wird, um eine Rückwirkung auch bei späterer Verabschiedung zu ermöglichen. Abschließend empfahlen die Referenten, in der Beratungspraxis auf Basis der Äußerung des BMJV vorzugehen.

3. Zukunft des außergerichtlichen und gerichtlichen Schuldenbereinigungsplans – auch angesichts der kommenden dreijährigen Restschuldbefreiungszeit

Im Doppelvortrag von Frau *Maike Cohrs* und Frau RiAG *Jutta Schmiedel* wurde das Schuldenbereinigungsverfahren aus der Praxis einer Schuldnerberaterin und aus der gerichtlichen Sicht beleuchtet.

Cohrs wies darauf hin, dass der außergerichtliche Schuldenbereinigungsversuch keinen formalen Vorgaben unterliegt, wenn sich auch eine gewisse Praxis etabliert hat. Dazu zählen die Offenlegung der Vermögensverhältnisse durch den Schuldner und eine vollständige Aufstellung der Gläubiger. Die Abstimmung und Kommunikation sei ebenso wichtig wie die Erarbeitung einer realistischen und umsetzbaren Planung mit dem Schuldner. Probleme stellen einerseits die Verlässlichkeit der Schuldner, andererseits die geringe Vergleichsbereitschaft der Gläubiger, insbesondere bei Inkasso-Unternehmen, dar. Sie fordert von Gläubiger, dass diese ihre Eintreibungsmöglichkeiten immer auch wirtschaftlich bewerten sollten.

Im Anschluss stellte *Cohrs* mögliche Gestaltungen beim flexiblen Null-Plan vor. Wenn kein pfändbares Einkommen vorhanden ist, kann nur ein Plan helfen, der möglichst Einmalzahlungen aus Zusatzeinkommen oder

Zahlungen Dritter vorsieht. Wesentliche Vorteile für Schuldner liegen in der Schnelligkeit der außergerichtlichen Lösung, im Hinblick auf SchuFa-Eintrag, aber auch in der Akzeptanz des Verfahrens und der Vermeidung des „Insolvenzmakels“. Vorteile für Gläubiger sind die einfache, schnelle Lösung, höhere Quoten durch Vermeidung von Gebühren und Gerichtskosten sowie geringere Laufzeiten der Rückzahlung.

Im Hinblick auf die Reform der Restschuldbefreiungsfrist sieht *Cohrs* bei Nullplänen keine größeren Auswirkungen für die Praxis. Aus Gläubigersicht ist zukünftig nur noch die Gebühreneinsparung, weniger die Schnelligkeit relevant. Sie erwartet mehr Arbeit für Beratungsstellen, insbesondere intensivere Erörterungen mit den Schuldnern. Außergerichtliche Pläne werden bereits dahingehend angepasst, dass sie ein fixes Enddatum oder eine Eventualregelung für den Fall vorsehen, dass die Reform umgesetzt wird.

Frau RiAG *Schmiedel* stellte den gerichtlichen Schuldenbereinigungsplan und die Prüfung von Seiten der Gerichte dar. Sie gab Einschätzungen zu Schuldnern, beratenden Anwälten und Schuldnerberatungsstellen. Wesentlicher Erfolgsfaktor seien gut vorbereitete Pläne, wobei sie die Qualität der Pläne bei Schuldnerberatungsstellen als gut, bei Anwälten als sehr gemischt bewertet. Wesentlich sind ein regionaler Bezug und eine persönliche Beratung des Schuldners. Für die Schnelligkeit der Verfahrensabwicklung sei die Beteiligung von Inkasso-Unternehmen problematisch, da fehlende Vollmachten oder fehlerhafte Forderungsaufstellungen zu Verzögerungen führen. Anhand statistischer Zahlen wurde jedoch die untergeordnete Rolle der Pläne deutlich (im Jahr 2018 wurden in 763 IK-Verfahren 28 Pläne, im Jahr 2019 in 613 IK-Verfahren nur neun Pläne angenommen), wobei *Schmiedel* betonte, dass nur aussichtsreiche Pläne vom Gericht angenommen wurden. Als problematisch sah sie es an, dass der tatsächliche Erfolg der Pläne vom Gericht nicht mehr nachvollzogen werden kann. Nicht nur an dieser Stelle sind viele Punkte im Gesetz nicht geregelt oder strittig.

Aus ihrer Sicht wird es auch nach Reform der Restschuldbefreiung den gerichtlichen Schuldenbereinigungsplan weiterhin geben. Kritisch sieht sie die Regelung der ausgenommenen Forderung in Art. 23 IV der Restrukturierungsrichtlinie, bei der eine Regelung für Steuerverbindlichkeiten fehlt. Im Übrigen wies sie auf die Diskussionen bei früheren Veranstaltungen hin (s. hierzu *Schmerbach*, VIA 2019, 81). Vor dem Hintergrund der europäischen Leitidee der Entlastung der Wirtschaft von „unnützen“ Verfahren wäre zB eine Verlängerung der gerichtlichen Bearbeitungsfristen sinnvoll.

Kritisch äußerte sie sich noch zu den Reformüberlegungen der Berufsverbände bei der Vergütung von Insolvenzverwaltern, die zu einer deutlichen Verringerung der verteilungsfähigen Masse führt. Hier sind Gerichte und Bundesländer zur Stellungnahme aufgefordert.

4. Aktuelles zum Pfändungsschutzkonto einschließlich des neuen Referentenentwurfs zum Pfändungsschutzkonto-Fortentwicklungsgesetz (PKoFoG)

Nach der Mittagspause gab Frau Juristin *Esther Binner*, LL.M. einen Überblick über aktuelle Fragestellungen und Reformüberlegungen zum Pfändungsschutzkonto (P-Konto). Probleme in der bankenseitigen Umsetzung sieht sie zB bei der Umwandlung von Gemeinschaftskonten, der bankinternen Handhabung bei der Auskehrung von pfändbaren Beträgen, insbesondere ohne nachvollziehbare Darlegung, oder bei der monatsübergreifenden Übertragung von Guthaben. Ihre Praxis-Empfehlung zu § 850k I 3 ZPO ist, dass ein Schuldner ein Ansparen möglichst vermeiden sollte. Eine Anordnung nach § 850l ZPO könne in manchen Fällen zumindest für zwölf Monate eine sinnvolle Lösung darstellen. Mit Blick auf die BGH-Rechtsprechung (NZI 2015, 230) ist eine Benachteiligung von Schuldnern, die Gehalt am Ende des Monats erhalten, festzustellen. Der BGH habe die Übernahme in den übernächsten Monat als rechtlich zulässig angesehen, Banken setzen das aber nicht richtig um. In der Diskussion wurde hier insbesondere die Nachweisproblematik für Insolvenzverwalter erörtert, die nach §§ 35, 36 InsO nicht zur Masse gehörige Vermögenswerte aushändigen müssen, die Bestimmung der unpfändbaren Beträge auf dem Konto des Schuldners jedoch praktisch nicht erfolgen könne. Ebenso wurden Handlungsoptionen für Schuldner durch Beantragung eines Aufstockungsbetrags oder Vorlage einer richtigen Berechnung und Handhabung durch die Bank erörtert.

Schließlich wurde die Sonderproblematik der Verstrickung anhand der BGH-Rechtsprechung (NZI 2017 892) und weiterer instanzgerichtlicher Rechtsprechung (AG Zeitz NZI 2019, 82 m. Anm. *Schmerbach* VIA 2019, 13; AG Hamburg Altona NZI 2019 673; AG Göttingen NZI 2019, 82 m. Anm. *Kluth* VIA 2019, 20; AG Essen NZI 2018, 671 m. Anm. *Harder* VIA 2018, 94; AG Dresden, Beschl. v. 15.08.2019 – 548 IK 402/18, BeckRS 2019, 19576 m. Anm. *Böhme* VIA 2019, 94) erläutert. Die teilweise vertretene Aussetzung der Verstrickung hat keine gesetzliche Grundlage, so dass ihre Empfehlung für die Praxis ist, die Aufhebung mittels Erinnerung gem. § 766 ZPO zu beantragen. Falls vom Gericht doch nur eine Aussetzung gewährt wird, sollte der Schuldner ein neues Konto in der Wohlverhaltensphase anlegen.

Zum Entwurf des PKoFoG führte *Binner* zunächst aus, dass der bisherige Prozess für die Praxis enttäuschend verlaufen ist. Nach dem 2013 eingeleiteten Reformprozess wurde am 01.02.2016 der Schlussbericht vom Institut für Finanzdienstleistungen (iff) vorgelegt. Der DiskE vom 02.11.2018 erntete viel Kritik. Dennoch

wurde am 09.10.2019 ein RefE mit nur wenigen Änderungen veröffentlicht. Der Aufruf von *Bitter/Grote/Sudergat* (ZIP 2019, 2283) wurde leider nicht umgesetzt.

Binner nahm eine kritische Betrachtung der vorgeschlagenen Neuregelungen vor, wobei sie auf die bereits in der Literatur geäußerte Kritik verwies. § 850m ZPO-E, der einen Kontowechsel mit Übertragung aller Pfändungsmaßnahmen ermöglicht, sieht eine Zustellung von Bank zu Bank vor. Die anfallenden Kosten soll der Kontoinhaber tragen. Diese zusätzliche Belastung für Banken und Schuldner sollte nicht beibehalten werden. Positiv bewertet sie die in § 899 ZPO-E vorgesehene dreimonatige Ansparmöglichkeit, insbesondere das first in, first out-Prinzip. Kritisch sieht sie, dass der Kontoinhaber die Beweislast hat, sowie die innerhalb von zwei Monaten zu vereinbarende Zwangsrückführung iHv drei Prozent des geschützten Betrags. Positiv bewertet sie den Pfändungsschutz bei debitorischem P-Konto bzw. das Aufrechnungsverbot.

Als Fazit zum P-Konto hielt *Binner* fest, dass der gesetzgeberische Versuch, zum Zwecke der Missbrauchsvermeidung jeden noch so entfernt liegenden Sachverhalt zu regeln, nicht sinnvoll ist. Sie sieht darin eine unnötige Verkomplizierung der Pfändungsschutzmöglichkeiten. Das Gesetz benachteiligt letztlich die Schuldner und ist auch praktisch, insbesondere für die betroffenen Kreditinstitute nicht umsetzbar. Sie hält eine grundlegende Überarbeitung des RefE für erforderlich. Im Rahmen der anschließenden Diskussion berichtete *Grote*, dass die bisherige Resonanz bereits Wirkung zeigt und der RefE im weiteren Gesetzgebungsverfahren, voraussichtlich ab Ende März 2020, überarbeitet werden wird.

5. Pfändbar oder nicht? Aktueller Überblick einschließlich Direktversicherung

Im Schlussvortrag erörterte *Henning* die Frage der Massezugehörigkeit von Vermögenswerten, für die gem. § 36 InsO die Pfändbarkeit maßgeblich ist. Dabei ging er jeweils von Praxis- oder Rechtsprechungsbeispielen aus, erläuterte den rechtlichen Rahmen und ordnete das Thema in die bisherige Literatur und Rechtsprechung ein. Die Themenvielfalt reichte von Mietkaution über Erbschaft, Pkw, Schmerzensgeld und Abfindung bis zum Haustier.

Bei der Riesterreente ist das angesparte Kapital unpfändbar, wenn es aus öffentlicher Förderung resultiert und förderfähig war (vgl. BGH NZI 2018, 162 m. Anm. *Dietzel* VIA 2018, 27). In der Praxis muss jeder Vertrag genau geprüft werden, da es auch nicht geförderte Beträge gibt und eine Auszahlung des Teilbetrags erreicht werden kann. Problematisch sind nicht nur die unterschiedliche Ausgestaltung der Versicherungsprodukte, sondern auch die unterschiedliche Handhabung durch die Versicherungen und die fehlende Nachvollziehbarkeit für Insolvenzverwalter. Hierzu diskutierten die Teilnehmer ihre unterschiedlichen Erfahrungen.

Die Pfändbarkeit einer Direktversicherung wurde von *Henning* ausgehend von aktueller Rechtsprechung (BGH NZI 2019, 419 m. Anm. *Hain* VIA 2019, 27) erörtert. Entscheidend ist neben der zeitlichen Einordnung, wer sich in Insolvenz befindet – Versicherungsnehmer oder Bezugsberechtigter – und wie die Berechtigung ausgestaltet ist – widerruflich oder unwiderruflich. Das Wahlrecht zwischen Einmalzahlung und monatlicher Rentenzahlung ist zwar nicht massezugehörig, hat aber erhebliche Auswirkungen auf den pfändbaren Betrag.

□

Phillip-Boie Harder, LL.M.oec, Düsseldorf
VIA 202, 17