

Stellungnahme

zum

Gesetzentwurf der Bundesregierung

für ein

Gesetz zur Verkürzung des Restschuldbefreiungsverfahrens und zur Stärkung der Gläubigerrechte

Bundestagsdrucksache 17/11268
zitiert i.d.F. der elektronischen Vorab-Fassung
vom 31.10.2012



A. Überblick	4
B. Einzelne Regelungen	5
1. Verkürzung der Wohlverhaltensphase und Mindestbefriedigungsquote	5
Artikel 1 Nr. 29 RegE (§ 300 Abs. 1 InsO-E)	
1.1. Petikum des Bankenfachverbands	5
1.2. Länge der Wohlverhaltensphase von entscheidender Bedeutung	6
1.3. Folgeschwere Auswirkungen der Verkürzung und der Quote	6
1.3.1 Kein Beitrag durch einkommensschwache Schuldner	6
1.3.2 Motivationsbremse für flexible Schuldner	7
1.3.3 Schuldenschnitt für einkommensstärkere Schuldner	7
1.4. Erhöhung der Kreditkosten – konjunkturelle Auswirkungen	8
1.5. Auswirkungen auf Schuldnerverhalten	9
1.5.1 Insolvenzanreiz	9
1.5.2 Missbrauchsgefahr	10
1.5.3 Schwächung der Überschuldungsprävention und Mentalitätswandel	10
1.6. Insolvenztourismus nach Deutschland – Belastung der Bundesländer	11
1.7. Auswirkungen auf andere Marktteilnehmer und die Familien	13
1.8. Argumente des Regierungsentwurfs nicht überzeugend	13
1.8.1 Arbeitsmarkt und wirtschaftliche Entwicklung	13
1.8.2 Keine Stigmatisierung durch Insolvenz	14
1.8.3 Biografische Risiken als gesamtgesellschaftliche Aufgabe	14
1.8.4 Gleichbehandlung trotz Verschiedenartigkeit	15
1.9. Reichweite des insolvenzfreien Neuerwerbs	16
Artikel 1 Nr. 29 RegE (§ 300a Abs. 1 InsO-E)	
1.9.1 Gegenleistungsloser Neuerwerb	16
1.9.2 Keine Rechtfertigung für fehlenden Insolvenzbeschluss	17
1.9.3 Petikum des Bankenfachverbands	18
2. Abschaffung der begrenzten Insolvenzfestigkeit der Lohnabtretung	18
Artikel 1 Nr. 15 RegE (§ 114 InsO)	
2.1. Lohnabtretung für Kreditbanken unverzichtbar	18
2.2. Existenzberechtigung der zeitlich begrenzten Insolvenzfestigkeit	19
2.2.1 Stellung im System der Sicherungsmittel	20
2.2.2 Sicherungsmöglichkeiten im Branchenvergleich	20
2.3. Tatsächliche Folgen des Wegfalls der begrenzten Insolvenzfestigkeit	21
2.4. Erhoffte Folgen des Wegfalls der begrenzten Insolvenzfestigkeit	21
3. Stärkung der Gläubigerrechte	21



C. Zusammenfassung / Alternativvorschläge des Bankenfachverbands	22
1. Abschließende Würdigung	22
2. Alternativen zum Regierungsentwurf	22
2.1. Gründermodell des Koalitionsvertrags 1:1 umsetzen	23
2.2. Abwandlung des vorliegenden Konzepts – 4 Jahre / 50 Prozent	24
2.3. Begrenzte Insolvenzfestigkeit der Lohnabtretung beibehalten	25
Anhang Fallstudien	



Der **Bankenfachverband** vertritt die Interessen der **Kreditbanken** in Deutschland. Seine Mitglieder sind die **Experten für die Finanzierung von Konsum- und Investitionsgütern** wie Kraftfahrzeugen aller Art. Die Kreditbanken haben aktuell mehr als **140 Milliarden Euro** an Verbraucher und Unternehmen ausgeliehen und fördern damit Wirtschaft und Konjunktur. Jeder zweite Ratenkredit stammt von den Kreditbanken. Im Bankenfachverband sind Institute aus allen Bankensektoren vertreten, darunter private Banken, Genossenschaftsbanken und Sparkassen.

Unser besonderes Interesse bei der Novellierung des Insolvenzrechts ist darauf gerichtet, das vorrangige Ziel der Insolvenzordnung – bestmögliche Gläubigerbefriedigung – zu erhalten. Daneben erkennen wir selbstverständlich an, dass das Insolvenzrecht jedem trotz redlicher Bemühungen wirtschaftlich Gescheiterten die Möglichkeit eines Neuanfangs eröffnen muss. Vor diesem Hintergrund nehmen wir zu den für die Kreditbanken maßgeblichen Änderungen des Insolvenzrechts wie folgt Stellung:

A. Überblick

Aufgrund ihrer Ausrichtung auf das Geschäft der Kreditvergabe sind alle Mitgliedsinstitute des Bankenfachverbands von Forderungsausfällen durch (Verbraucher-) Insolvenzen betroffen. Änderungen des Restschuldbefreiungs- und Verbraucherinsolvenzverfahrens berühren daher stets die Interessen der Kreditbanken. Darüber hinaus hätte die Umsetzung des Regierungsentwurfs auch Auswirkungen auf die wirtschaftlichen Belange der Kreditnehmer selbst.

Das Kernanliegen der beabsichtigten Reform – **Halbierung der Dauer der Wohlverhaltensphase** von sechs auf drei Jahre bei gleichzeitiger Einführung einer Mindestbefriedigungsquote von 25 Prozent – begegnet aus Sicht der Kreditwirtschaft erheblichen grundsätzlichen Bedenken. Denn die Einführung einer **Quote** nützt dem Schuldner in dem Maße, wie sie dem Gläubiger schadet. Die vom Regierungsentwurf behauptete **Win-Win-Situation ist nicht realistisch**.

So lässt die bisherige Diskussion zum Beispiel vollkommen außer Acht, dass die Eckpfeiler des Insolvenzrechts bereits ihre **Wirkung** entfalten, **bevor** ein **Insolvenzverfahren** überhaupt **beantragt wird**. Das Antragsrecht steht aus gutem Grund beiden Seiten offen. Es wird aber nur davon Gebrauch gemacht, wenn Vergleichsverhandlungen zwischen den Parteien scheitern. Daraus erwächst ein Verhandlungsgleichgewicht, welches zu einer ausgewogenen Quote führt, da keine Seite ein Interesse an der Insolvenz des Schuldners hat. Dieses **Verhandlungsgleichgewicht wird durch die Reformbestrebungen empfindlich gestört**. Warum sollte ein Schuldner in außergerichtlichen Rückzahlungsverhandlungen mit seinen Gläubigern künftig mehr als 25 Prozent Tilgung anbieten, wenn er im noch dazu stark verkürzten Insolvenzverfahren mit genau dieser Quote rechnen darf? Eine Quote führt zu einem immensen „**Druckpotential**“ zugunsten des Schuldners, und zwar selbst dann, wenn er sich gar nicht in einer finanziellen Krise befindet oder diese bei weitem nicht so schwer ist, wie der Gläubiger annehmen muss. Der Verweis auf die vielen Nullfälle im Insolvenzverfahren geht fehl.



Denn bei Schuldenvergleichen **außerhalb des Insolvenzverfahrens** gibt es keine Nullfälle. Es kommt dort nahezu ausschließlich zu Befriedigungsquoten von über 25 Prozent. Eine staatliche **Quote** untergräbt also die Privatautonomie der Bürger, die sich bisher häufig und unter kompetentem Beistand der Schuldnerberatungen auf eine für beide Seiten vertretbare Lösung der Krise einigen. Sie **untergräbt** darüber hinaus die Vertrauensfähigkeit der Gläubiger auf die Rückzahlungsfähigkeit und -willigkeit ihrer Vertragspartner und so letztlich die **Kreditwürdigkeit vieler Menschen**. Dies führt im Endeffekt zu einer Zweiklassengesellschaft, die stets danach fragt, ob zusätzlich zum eigenen Einkommen Sicherheiten gestellt werden können. Wo dies aus rechtlichen Gründen nur eingeschränkt möglich ist, z.B. bei der Wohnraummiete, steigt die Bedeutung der Einkommenshöhe, was gerade in städtischen Gebieten unerwünschte Folgen haben wird. Weitere Ausführungen hierzu entnehmen Sie bitte Teil B, Kapitel 1.5.

Nicht minder ungünstige Auswirkungen für Kreditwirtschaft und Verbraucher hat auch die geplante Abschaffung der zeitlich begrenzten Insolvenzfestigkeit der **Lohnabtretung**. Die weitgehende **Entwertung** dieses entgegen der Annahme der Entwurfsbegründung **sehr bedeutsamen Sicherungsmittels** wird zum einen eine signifikante Gruppe von Verbrauchern von der Kreditvergabe ausschließen und zum anderen die Kreditkosten spürbar erhöhen. Hierzu verweisen wir auf Teil B, Kapitel 2.

In gesamtwirtschaftlicher Hinsicht steht zu befürchten, dass die geplante Novellierung des Insolvenzrechts die Inlandsnachfrage negativ beeinflusst, da durch Verteuerung und Verknappung des Kreditangebots Konsumanreize deutlich zurückgehen.

B. Einzelne Regelungen

1. Verkürzung der Wohlverhaltensphase und Mindestbefriedigungsquote Artikel 1 Nr. 29 RegE (§ 300 Abs. 1 InsO-E)

1.1. Petitum des Bankenfachverbands

Der Entwurf schlägt mit § 300 Abs. 1 Satz 2 Nrn. 2 und 3 InsO-E eine Verkürzung des Restschuldbefreiungsverfahrens von sechs auf drei bzw. fünf Jahre vor, sofern nach drei Jahren eine Mindestbefriedigungsquote von 25 Prozent erreicht sowie die Kosten des Insolvenzverfahrens gedeckt sind. Nach fünf Jahren müssen zumindest die Kosten des Verfahrens beglichen sein.

Der Bankenfachverband lehnt die vorgeschlagene Novelle des Restschuldbefreiungsverfahrens in der vorliegenden Form ab. Die Umgestaltung des Restschuldbefreiungsverfahrens sollte in Bezug auf dieses zentrale Element überdacht werden.



Unser Petikum begründen wir im Einzelnen wie folgt:

1.2. Länge der Wohlverhaltensphase von entscheidender Bedeutung

Die Kreditbanken erreichen während der Wohlverhaltensphase im Durchschnitt Regulierungsquoten (Gesamtbefriedigungsquoten) von 10 bis 20 Prozent¹. Bei außergerichtlichen Vergleichen liegen diese Werte sogar bei 30 bis 50 Prozent. **Die Zahlungsströme verteilen sich dabei über die derzeitige Wohlverhaltens-** bzw. eine meist gleich lange, außergerichtliche **Planphase** (sechs Jahre) größtenteils **gleichmäßig**. In **sehr vielen Fällen erhöhen sich die Zahlungen** aber gerade **in der zweiten Hälfte**, also nach drei Jahren, weil sich die Schuldner wirtschaftlich erholen und Tarifabschlüsse die Nettoeinkommen erhöhen. Allerdings ist zu berücksichtigen, dass viele Schuldner aufgrund der über §§ 287 Abs. 2, 36 Abs. 1 InsO auch hier geltenden Pfändungsfreigrenzen des § 850c ZPO zur Befriedigung der Gläubiger überhaupt keinen oder nur einen sehr geringen Beitrag leisten können. Allein der Anteil der sogenannten Nullverfahren liegt bei drei Fünfteln der von uns befragten Kreditinstitute bei über 50 Prozent. Allerdings zieht der Regierungsentwurf aus der hohen Anzahl der Nullfälle den unzutreffenden Schluss, dass eine Mindestbefriedigungsquote von 25 Prozent ausreichend ist und die Gläubiger nicht empfindlich treffe, weil „eine Schuldentilgung in dieser Höhe derzeit eher selten erreicht“ werde.² Denn es steht angesichts der eben dargelegten Zahlen fest, dass das Gros der Erlöse von denjenigen Schuldnern stammt, die über ausreichendes und daher für die Tilgung nutzbares Einkommen verfügen und deren persönliche Befriedigungsquote meist deutlich über 25 Prozent hinaus geht. Es sind diese Schuldner, die die durchschnittlichen Befriedigungsquoten von 10 bis 20 Prozent über die Gesamtlaufzeit erst ermöglichen. Denn diese Mittelwerte enthalten auch die zahlreichen Null- und anderen massearmen Fälle.

1.3. Folgeschwere Auswirkungen der Verkürzung und der Quote

Die vorgeschlagene „Mindestbefriedigungsquote“ von 25 Prozent der Forderungen wird die tatsächliche Gesamtbefriedigungsquote der einzelnen Gläubiger nicht erhöhen, sondern sinken lassen. Dies wird deutlich, wenn man die Perspektiven der verschiedenen Schuldnergruppen in den Blick nimmt.

1.3.1 Kein Beitrag durch einkommensschwache Schuldner

Den einkommensmäßig schlechter aufgestellten Schuldnern wird es auch unter Geltung einer solchen Quote schwerlich gelingen, mehr zur Befriedigung der Insolvenzgläubiger beizutragen als bisher. Der intendierte Motivationsgewinn, zur Verkürzung der Wohlverhaltensphase die Mindestbefriedigungsquote zu erreichen, geht an der

¹ Die Gesamtbefriedigungsquoten sind das Verhältnis der Summe der in der Insolvenz zurückgezahlten Forderungen (Insolvenzerlöse) zur Gesamtsumme der Forderungen in Insolvenzverfahren.

² BT-Drucks. 17/11268, Begründung, B. Besonderer Teil, zu Art. 1 Nr. 29 (Änderung von § 300).



Realität vorbei. Ein vollschichtig erwerbstätiger Arbeitnehmer, der unter Berücksichtigung seiner Unterhaltspflichten kein Einkommen zur Tilgung zur Verfügung hat, wird seinen Erwerb, selbst wenn er dies anstrebt, nicht ohne Weiteres erhöhen können. Dies gilt gleichermaßen auch für Rentenberechtigte und Sozialleistungsempfänger. Soweit letztere eine sozialrechtliche Erwerbsobliegenheit trifft, gilt dies auch heute schon in insolvenzrechtlicher Hinsicht (vgl. § 295 Abs. 1 Nr. 1 InsO). Es lässt sich jedoch festhalten, dass sich die objektiven Chancen auf dem Arbeitsmarkt weder durch die schon bestehende Erwerbsobliegenheit noch durch eine Verkürzung der Wohlverhaltensphase verbessern. Im Übrigen **existiert** mit § 850c Abs. 2 ZPO **bereits eine Vorschrift, die** dem Schuldner über die gewöhnlichen Grenzen hinaus einen erklecklichen Teil seines zusätzlichen Einkommens belässt und insoweit **motivierend wirkt**, jedoch auf der anderen Seite die Befriedigungschancen der Gläubiger deutlich einschränkt.

Unrealistisch ist auch die Annahme, dass nach der beabsichtigten Neuregelung in nennenswertem Umfang pfändungsfreies Einkommen für die Tilgung von Forderungen der Insolvenzgläubiger verwendet wird.³ Dafür wird in der Regel der tatsächliche oder subjektiv empfundene finanzielle Spielraum nicht vorhanden sein.

1.3.2 Motivationsbremse für flexible Schuldner

Bei Schuldnern wiederum, die ihr Einkommen ganz ausnahmsweise nach ihrem Belieben über die Pfändungsfreigrenzen hinaus erhöhen können, würde die Mindestbefriedigungsquote bei ihrem vorzeitigen Erreichen wie eine **Motivationsbremse** wirken und damit in ihr Gegenteil verkehrt. Aus wirtschaftlicher Betrachtung heraus ergibt es für sie keinen Sinn, nach ein oder zwei Jahren die erhofften überobligatorischen Leistungen zu erbringen, **wenn sie die Mindestbefriedigungsquote bereits erfüllt** haben. Das gleiche gilt für Schuldner, die von Ehegatten und Verwandten ein Darlehen erhalten können. Sie haben nach der gegenwärtigen Konzeption keinerlei Anlass, über das Erreichen der Quote hinaus Erwerbsbemühungen zu entfalten.

1.3.3 Schuldenschnitt für einkommensstärkere Schuldner

Schuldner, die ohnehin über so viel pfändbares Einkommen verfügen, dass die Quote innerhalb der ersten drei Jahre erfüllt oder übererfüllt wird, würden dagegen unge rechtfertigt privilegiert. Dies ist die Gruppe derjenigen, die gegenwärtig die eingangs genannten durchschnittlichen Gesamtbefriedigungsquoten von 10 bis 20 Prozent ermöglichen. Für diese Gruppe wirkt eine **Mindestbefriedigungsquote faktisch wie ein Schuldenschnitt**. Ein solcher ist jedoch nicht gerechtfertigt, da der Schuldner mit der gleichsam automatischen Erfüllung der Quote lediglich seiner gewöhnlichen Erwerbsobliegenheit nachkommt. Er verdient nicht die Abkürzung seiner Wohlverhaltensphase, da er keine über diese Erwerbsobliegenheit hinausgehenden Anstrengungen vollbringt.

³ BT-Drucks. 17/11268, Begründung, A. Allgemeiner Teil, I. 13. Absatz.



Für einen Teil dieser Menschen wird die Mindestbefriedigungsquote sogar demotivierend wirken. Hat ein solcher Schuldner laufende pfändbare Einkünfte muss er nämlich zusehen, wie er die Mindestbefriedigungsquote übererfüllt, während andere Insolvenzschuldner für denselben Erfolg nur 25 Prozent ihrer Schulden abtragen müssen. Selbst innerhalb der Gruppe der von der Neuregelung begünstigten Schuldner käme es so zu verfassungsrechtlich problematischen Ungleichbehandlungen. Wie lässt es sich rechtfertigen, dass der eine Schuldner Restschuldbefreiung nach drei Jahren erhält und dafür 25 Prozent der Schulden zurückbezahlt, ein anderer für denselben Erfolg aber 35 Prozent aufbringen muss, weil er seiner Erwerbsobliegenheit nachkommt?

Die vorzeitige Erteilung der Restschuldbefreiung für die Gruppe der einkommensstärkeren Schuldner wird zu **signifikanten Forderungsausfällen** führen. Sie würden sich wegen der faktischen Beschränkung auf besser situierte Schuldner und der Gleichmäßigkeit der Zahlungsströme in einer Größenordnung von **30 bis 50 Prozent der derzeitigen Insolvenzerlöse** einpendeln. Die durchschnittliche **Gesamtbefriedigungsquote in der Insolvenz** und in der Folge bei **außergerichtlichen Schuldenbereinigungsplänen** (s.u. 1.5.1) wird daher **erheblich sinken**. Der Erwartungswert für den Gesamtausfall durch Insolvenz und Überschuldung (erwarteter Verlust) wird umgekehrt massiv wachsen.

Ein realistischer motivierender Effekt der angestrebten Regelung ist demgegenüber nicht ersichtlich. In einer Gesamtschau lässt sich sagen, dass die vorgesehene Verkürzung der Wohlverhaltensphase aus Sicht der Gläubiger weitgehend wirkungslos verpufft oder sogar kontraproduktiv ist. Ein kleiner, aber wirtschaftlich verhältnismäßig **gut situiertes Anteil der Insolvenzschuldner** wird dagegen **ungerechtfertigt auf Kosten der Insolvenzgläubiger privilegiert**.

1.4. Erhöhung der Kreditkosten – konjunkturelle Auswirkungen

Mit dem Absinken der durchschnittlichen Gesamtbefriedigungsquoten und dem damit einhergehenden höheren Erwartungswert für Kreditausfälle steigen zwangsläufig die Standardrisikokosten. Die Standardrisikokosten fließen neben den Refinanzierungs-, Eigenkapital- und Bearbeitungskosten in die Kreditkalkulation ein. Der Preisbestandteil dient der Abdeckung zukünftig erwarteter Verluste aufgrund von Kreditausfällen. Die Standardrisikokosten umfassen auch zu erwartende Verluste aus Insolvenzen. Höhere Standardrisikokosten werden im Ergebnis zu einem Anstieg der gesamten Kreditkosten führen - auch zum Nachteil der Verbraucher. Denn die Kreditkonditionen müssen so kalkuliert werden, dass die Rückflüsse aus den ordnungsgemäß bedienten Krediten die erwarteten Verluste aus den ausgefallenen Krediten kompensieren. Mithin werden die geplanten insolvenzrechtlichen Regelungen Kredite insgesamt verteuern und sich negativ auf die gesamte Volkswirtschaft auswirken.

Generell bedeutet die Verkürzung der Wohlverhaltensphase und die damit einhergehende Einführung einer Mindestbefriedigungsquote eine **Verlagerung** der dadurch entstehenden **Insolvenz- und Überschuldungskosten auf einen Teil der Allgemeinheit** und eine weitere Verwässerung des allgemeinen Haftungsprinzips, für eigene Schulden



auch selbst eintreten zu müssen. Mit anderen Worten: **Verantwortung und Haftung werden weiter entkoppelt.**

1.5. Auswirkungen auf Schuldnerverhalten

Betrachtet man die soeben genannte Haftungsverschiebung von Schuldnern auf Gläubiger und solvente Kreditnehmer nicht nur isoliert und bezogen auf gegenwärtige Fallzahlen, wirft sie unweigerlich ein Schlaglicht auf die weiteren ökonomischen und gesellschaftlichen Konsequenzen. Es steht zu befürchten, dass die Aussicht auf eine schnelle und kalkulierbare Schuldenbefreiung zur Triebfeder für darauf gerichtete strategische Entscheidungen wird.

1.5.1 Insolvenzanreiz

Zum einen wird sich ein Schuldner, der die Mindestbefriedigungsquote erfüllen kann, die Entscheidung für eine Insolvenz und gegen eine vollständige Rückzahlung seiner Verbindlichkeiten tendenziell leichter machen und das Insolvenzverfahren zunehmend nicht mehr als möglichst zu vermeidende Ultima Ratio betrachten. Allein aus diesem Grund würden sich die Insolvenzfallzahlen bereits unmittelbar nach Inkrafttreten des Gesetzes erhöhen. Dieser **Opportunitätseffekt** würde eine eigene Dynamik entfalten. Er hätte damit ungleich erheblichere Folgen, als die unter 1.3 und 1.4 vorgenommene Projektion der Neuregelung auf die derzeitigen Verhältnisse vermuten lässt.

Die Neuregelung konterkariert damit auch eines der erklärten Ziele der Umgestaltung des Verbraucherinsolvenzverfahrens – nämlich die Stärkung des außergerichtlichen Einigungsversuchs.⁴ Hier liegen die Befriedigungsquoten der einzelnen Schuldner deutlich über 25 Prozent, häufig sogar über 50 Prozent. Der **außergerichtliche Einigungsversuch** würde durch den Fehlanreiz, das Insolvenzverfahren zu deutlich günstigeren Bedingungen zu durchlaufen, **völlig entwertet**. An dieser Stelle kommt also insbesondere der **Höhe der Mindestbefriedigungsquote eine entscheidende Signalwirkung** zu. Die Schuldner werden sich **außergerichtlich** künftig **an dieser Größe orientieren**.

Die Fallzahlen werden sich durch den Opportunitätseffekt deutlich erhöhen. Nimmt man beispielsweise an, dass von 400 Schuldnern zwei das Insolvenzverfahren durchlaufen, käme es zu einer Erhöhung der Fallzahlen um 50 Prozent, wenn nur ein einziger weiterer Schuldner das Insolvenzverfahren durchläuft. Das wirtschaftliche Schadenspotential ist also enorm und wird umso größer, je niedriger die Mindestbefriedigungsquote festgesetzt wird. Zum Ersten sinkt mit ihr die Insolvenzhemmschwelle, was zu erhöhten Fallzahlen führt. Zum Zweiten steigt der Verlust pro Insolvenz bzw. Überschuldungsfall. Die Auswirkungen des Opportunitätseffekts dürfen daher keinesfalls unterschätzt werden und sind vom Gesetzgeber mit Umsicht zu erwägen. Dies

⁴ BT-Drucks. 17/11268, Begründung, A. Allgemeiner Teil (Einleitung) und A. Allgemeiner Teil, III. 2. a) 2. Absatz.



gilt umso mehr, als die in den Jahren nach einer Gesetzesänderung anfallenden zusätzlichen Verluste mangels dahingehender Erwartung nicht in die Kreditpreise einkalkuliert sind, da es sich größtenteils um Altschulden handeln dürfte. Folglich entstehen Verluste, die direkt auf das Kernkapital der Kreditinstitute durchschlagen.

1.5.2 Missbrauchsgefahr

Zum anderen erscheint es denkbar, dass unredliche Schuldner im vermeintlichen Vorfeld einer Insolvenz unter Verweis auf die Mindestbefriedigungsquote im Restschuldbefreiungsverfahren versuchen, einen Vergleich mit ihren Gläubigern auszuhandeln, obwohl ihre finanziellen Ressourcen keineswegs erschöpft sind. Auf diese Missbrauchsgefahren hat das BMJ schon in seinem Entwurf zum Entschuldungs- und Verbraucherinsolvenzverfahren vom 02.03.2006 ausdrücklich hingewiesen (unter B., Artikel 1, Ziff. 21).

Aus ihrer gestärkten Verhandlungsposition heraus können Schuldner regelrechte „**Finanzierungsstrategien**“ zum **Schuldenschnitt** entwickeln und das **Insolvenzverfahren** zum Nachteil der Gläubiger **missbrauchen**. Denn die geplante Mindestquote von 25 Prozent macht die Restschuldbefreiung von Anfang an kalkulierbar. So könnten riskante Geschäftshandlungen und Investitionen durch entsprechende Vorkehrungen dahingehend abgesichert werden, dass eine nachfolgende Insolvenz durch bereitgestellte Finanzmittel nach drei Jahren durch einen Schuldenerlass von 75 Prozent beendet wird. Zudem ist gerade bei Barkrediten zur freien Verfügung bisweilen die Versuchung vorhanden, den aufgenommen Kredit „anzusparen“, statt ihn anderweitig zu verwenden, und den Gläubigern unter Rückgriff auf das Menetekel des Insolvenzverfahrens nur eine Rückzahlung von 25 bis 30 Prozent der Summe „anzubieten“. Insbesondere bei Neukreditaufnahmen zur Ablösung bestehender Altschulden drängt sich dieses Vorgehen geradezu auf. Ein umsichtig und sorgfältig konzipiertes Gesetz darf nicht derartig offene Flanken hinterlassen.

1.5.3 Schwächung der Überschuldungsprävention und Mentalitätswandel

Es lässt sich schwerlich bestreiten, dass einer generellen Wohlverhaltensphase von sechs Jahren eine ungleich stärkere Präventionswirkung vor Überschuldung innewohnt als einer Laufzeit von lediglich drei Jahren. Die Dauer des Restschuldbefreiungsverfahrens hat insoweit auch eine warnende Funktion und verhaltenssteuernde Wirkung.

Eine **Verkürzung auf drei Jahre setzt deshalb ein falsches Signal**. Dies gilt umso mehr, als mit hoher Wahrscheinlichkeit die Möglichkeit einer stark verkürzten Entschuldungsperiode in der öffentlichen Wahrnehmung in den Vordergrund rückt und die daran geknüpften Voraussetzungen (also v.a. die Mindestbefriedigungsquote) demgegenüber wenig Beachtung finden dürften. Dieses Phänomen war bereits nach Veröffentlichung des Referentenentwurfs zu beobachten, als im Internet vielerorts darüber diskutiert wurde, ob und wann „die Verkürzung auf drei Jahre“ kommt. Selbst wenn man sich der Rechtslage bewusst ist, entspricht es der Lebenserfahrung, dass mancher



Schuldner seine eigenen gegenwärtigen und zukünftigen finanziellen Möglichkeiten über- und damit auch die im Restschuldbefreiungsverfahren gestellten Anforderungen unterschätzt.

Mittel- bis langfristig führt dies zu einem **Mentalitätswandel** in der Bevölkerung. Die Mitglieder des Bankenfachverbands vergeben schon im eigenen Interesse Kredite mit einem Höchstmaß an Verantwortung. Allerdings sind auch durch sorgfältige Kreditprüfungen und -entscheidungen, Frühwarnsysteme und Aufklärungskampagnen Überschuldungen nicht gänzlich auszuschließen, zumal andernorts jederzeit weitere Verbindlichkeiten entstehen können, z.B. gegenüber Handwerkern, Handel, Kreditkartenunternehmen. Statistisch gesehen hat etwa zwei Drittel der erfassten, von Zahlungsschwierigkeiten oder Überschuldung betroffenen Personen fünf oder mehr, mehr als ein Drittel sogar zehn oder mehr Gläubiger.⁵ Mit Realisierung des vorliegenden Entwurfs wird die **Hemmschwelle zur Ver- und Überschuldung sinken** und ein ungesundes Maß annehmen, an dem weder Wirtschaft und Verbraucher noch die Politik ein Interesse haben können. Die Überschuldungsprophylaxe eines spürbaren Insolvenzverfahrens wäre erheblich geschwächt. Es liegt auf der Hand, dass dies nichts anderes ist als die weitere **Aufweichung des Eigenverantwortungs- und Haftungsprinzips**, das zu den Grundfesten unserer Wirtschaftsordnung gehört. Dies geht nicht konform mit der an die kreditgebende Wirtschaft gerichteten Forderung nach verantwortungsvoller Kreditvergabe. Denn Verantwortung muss gleichermaßen von Gläubigern und Schuldern übernommen und eingefordert werden.

1.6. Insolvenztourismus nach Deutschland – Belastung der Bundesländer

Wird der vorliegende Entwurf umgesetzt, werden vor allem die süddeutschen Bundesländer **Bayern** und **Baden-Württemberg** sowie **Berlin**, **Brandenburg**, **Mecklenburg-Vorpommern** und **Sachsen** eine spürbare Belastung ihrer Justiz und Justizhaushalte zu bewältigen haben.

In den vergangenen Jahren wurde von interessierten Kreisen betont, dass durch das angeblich langwierige deutsche Restschuldbefreiungsverfahren viele Schuldner ins EU-Ausland – vorzugsweise England oder Wales – auswanderten, um dort ein schnelleres Entschuldungsverfahren in Anspruch zu nehmen (sogenannter „Insolvenztourismus“). Eine Hochrechnung des Bankenfachverbands unter Heranziehung der öffentlichen Daten des *Individual Insolvency Register*, in welchem die Insolvenzverfahren von Privatpersonen (bankruptcy) aller Gerichte in England und Wales verzeichnet sind, zeigt, dass dieser Effekt zu vernachlässigen ist. Im Jahre 2011 haben weniger als 500 aus Deutschland stammende Personen in England oder Wales das Insolvenzverfahren mit anschließendem ‚discharge‘ beantragt. Dies entspricht einem Anteil von weniger als 0,39 Prozent der im Jahr 2011 in Deutschland beantragten 129.319 Privatinsolvenzen. Dies dürfte zum einen darauf zurückzuführen sein, dass das englische Recht nur

⁵ Statistisches Bundesamt, Statistik zur Überschuldung privater Personen, Ausg. 2011, S. 8.



in Ausnahmefällen eine lohnende Alternative zum deutschen Insolvenzverfahren bietet. Hauptursachen dürften das völlig anders strukturierte Recht, die hohen Beratungs-, Wohn- und Reisekosten, die räumliche Distanz und geografische Lage Großbritanniens, die ein Pendeln erschwert, sowie nicht zuletzt die Sprachbarriere sein.

All dies gilt nicht im **Verhältnis von Deutschland zu Österreich**. Allerdings gilt in **Österreich** ein äußerst **strenges und restriktives Privatinsolvenzrecht**. Weitere Vergünstigungen im deutschen Privatinsolvenzrecht werden zwangsläufig zu einem **Insolvenztourismus aus Österreich vor allem in die süddeutschen Bundesländer** führen.

Das österreichische „Abschöpfungsverfahren mit Restschuldbefreiung“ ist in den §§ 199 ff. der österreichischen Insolvenzordnung (IO) geregelt. Es dauert regulär sieben Jahre (§ 199 Abs. 2 IO). Das österreichische Recht sieht keine von jeder Gläubigerbefriedigung losgelöste automatische Restschuldbefreiung nach Ablauf der regulären Laufzeit vor, wie es im deutschen Recht der Fall ist. Wenn die Wohlverhaltensphase von sieben Jahren abgelaufen ist, der Schuldner aber nicht mindestens 10 Prozent seiner Verbindlichkeiten erfüllt hat, erhält er grundsätzlich keine Restschuldbefreiung. In einem solchen Fall kann nur eine Billigkeitsentscheidung des Gerichts die Restschuldbefreiung herbeiführen, z.B. dann, wenn die 10-Prozent-Quote nur geringfügig unterschritten ist (§ 213 Abs. 2 IO).

Während im österreichischen Recht für eine Verkürzung auf drei Jahre, also 43 Prozent der regulären Laufzeit, eine Quote von 50 Prozent verlangt wird (§ 213 Abs. 1 Nr. 1 IO), steht im geplanten deutschen Recht der Verkürzung auf 50 Prozent der regulären Laufzeit eine Quote von 25 Prozent gegenüber. Der **österreichische Gesetzgeber verlangt einem Insolvenzschuldner also mehr als doppelt so große Anstrengungen ab**, um in den Genuss einer nur **dreijährigen Entschuldung** zu kommen.

Berücksichtigt man nun noch, dass Deutschland und Österreich zum selben Sprachraum gehören und vor allem in grenznahen Regionen keine nennenswerten Distanzen zurückzulegen sind, liegt es auf der Hand, dass **Deutschland** durch die Verkürzung des Restschuldbefreiungsverfahrens als **Zielland für Insolvenzschuldner** aus Österreich deutlich an Attraktivität gewinnen wird. Führt man sich weiter vor Augen, dass die Bundesrepublik Deutschland mit der Republik Österreich eine gemeinsame Grenze von 815 km (ohne Bodensee) teilt – mehr als mit jedem anderen Nachbarstaat – zeichnet sich eine deutlich erhöhte Belastung der Insolvenzgerichte in Bayern und Baden-Württemberg ab. Es versteht sich von selbst, dass spezialisierte Rechtsberater diesen Trend durch offensive „Vermarktung“ des deutschen Rechts noch verstärken werden.

Was für die süddeutschen Bundesländer in Bezug auf Österreich gilt, ist in ähnlicher Weise vor allem für Mecklenburg-Vorpommern, Brandenburg, Berlin und Sachsen hinsichtlich der Rechtslage in Polen von Bedeutung. Zwar kennt auch das polnische Recht seit 2009 ein Entschuldungsverfahren (upadłość konsumencka). Dies gilt aber nur für Verbraucher und ist an strenge persönliche Voraussetzungen geknüpft. Die



Verwirklichung biografischer Risiken ist dort Verfahrensvoraussetzung, nicht lediglich gesetzgeberisches Motiv. Vor allem aber liegt der Umfang der Zahlungsverpflichtungen im polnischen Recht in der Hand des Richters. Dieser legt den Zahlungsplan fest. Außerdem werden nicht zwangsläufig alle Schulden von der Restschuldbefreiung erfasst. Im Gegensatz zum geplanten deutschen Recht ist die Restschuldbefreiung in Polen also nicht kalkulierbar. Das Verfahren dauert zudem fünf Jahre. Es kommt hinzu, dass die relativ hohen deutschen Pfändungsfreigrenzen gerade für Menschen aus Ländern mit geringerem Lohnniveau als Deutschland attraktiv sein dürften, weil Sie in den meisten Fällen eine Beibehaltung des Lebenshaltungsstandards während des Verfahrens ermöglichen. Kurzum werden auch die **ostdeutschen Bundesländer eine Mehrbelastung ihrer Justiz** zu gewärtigen haben.

1.7. Auswirkungen auf andere Marktteilnehmer und die Familien

Da von einer Insolvenz grundsätzlich alle Gläubiger gleichermaßen betroffen sind, dürfte die Verkürzung der Wohlverhaltensphase auch bei zahlreichen Unternehmen des Handels, des Handwerks und anderen im Endverbrauchergeschäft tätigen Marktteilnehmern negative Auswirkungen zeitigen. Zusätzlich würden sich auch die hinlänglich bekannten, auf Zahlungsausfällen beruhenden **Ansteckungsgefahren** erhöhen und andere Unternehmen und Privatpersonen in Mitleidenschaft ziehen. Nicht zu unterschätzen sind auch die gesellschaftlichen Belastungen. Der Druck auf Familienmitglieder und Verwandte zur Darreichung eines Darlehens dürfte – mit allen Konsequenzen – ansteigen.

1.8. Argumente des Regierungsentwurfs nicht überzeugend

Auch die laut Entwurfsbegründung vermeintlich für eine Gesetzesänderung streitenden Gesichtspunkte vermögen die Verkürzung des Restschuldbefreiungsverfahrens nicht zu rechtfertigen.

Im Ausgangspunkt wird auf den **Koalitionsvertrag** zwischen CDU/CSU und FDP aus dem Jahr 2009 verwiesen. Dieser sieht unter der Kapitelüberschrift „Gründerland Deutschland“ vor, **Gründern** nach einem Fehlstart eine zweite Chance mittels Halbierung der Restschuldbefreiungsdauer auf drei Jahre zu ermöglichen.⁶

Der Entwurf geht über das erklärte Ziel des Koalitionsvertrages weit hinaus. Statt einer Beschränkung auf die dort angesprochenen Gründer soll die Verkürzung der Wohlverhaltensphase unterschiedslos auf alle von Insolvenz betroffenen natürlichen Personen und damit auf eine zahlenmäßig weit größere Gruppe anwendbar sein.

1.8.1 Arbeitsmarkt und wirtschaftliche Entwicklung

Ferner überzeugen die für die Erstreckung auf Konsumverbindlichkeiten angeführten Argumente des Regierungsentwurfs keineswegs und sind als Motiv für gesetzgeberi-

⁶ Koalitionsvertrag, S. 25.



sche Maßnahmen nicht geeignet. Zunächst ist schon nicht erkennbar, aus welchem Grund die „allgemeine wirtschaftliche Entwicklung“ und der „moderne Arbeitsmarkt“ „den Einzelnen“ mehr denn früher vor „erhebliche wirtschaftliche Risiken“ stellen.⁷ Die mittel- und langfristige konjunkturelle Entwicklung unter Einschluss des Arbeitsmarktes lassen die gezogenen Schlussfolgerungen unseres Erachtens gerade nicht zu. Die Zahl der Erwerbslosen lag im Jahresschnitt 2011 bei 5,8 Millionen. Noch 2005 waren 10,5 Mio. Menschen erwerbslos. Eine Umkehr dieses Trends ist angesichts der demografischen Entwicklung nicht zu erwarten. Die Zahl der Erwerbstätigen ist im selben Zeitraum von unter 39 Mio. auf über 41 Mio. gestiegen. Demgegenüber haben sich die preisbereinigten privaten Konsumausgaben um gerade einmal vier Prozent im selben Zeitraum erhöht.⁸ Zudem erscheint es nicht schlüssig, wenn zur Begründung typisierender, abstrakt-genereller Regelungen auf „Einzelne“ abgestellt wird.

1.8.2 Keine Stigmatisierung durch Insolvenz

Darüber hinaus kommt es heute weitaus seltener als früher zu einer Stigmatisierung zahlungsunfähiger Personen – mit weiterhin rückläufiger Tendenz. Wirtschaft und Gesellschaft erkennen an, dass ökonomisches Scheitern im Bereich des Möglichen liegt, ohne diese Menschen zu diskreditieren oder zu diskriminieren. Mit dem Argument einer Stigmatisierung tritt im Übrigen auch keine Verschiebung des Interessengefüges ein. Gläubiger sind aufgrund eines (vermeintlichen) Stigmas ihrer Schuldner in ihren Interessen nicht weniger schutzwürdig. In diesem Zusammenhang soll auch nicht unerwähnt bleiben, dass an anderen Stellen eine offensichtliche und höchst unerwünschte gesellschaftliche Stigmatisierung wirtschaftlich nicht privilegierter Menschen im Interesse des übergeordneten Ziels vom Gesetzgeber in Kauf genommen wird (Beispiel: Grundsicherung für Arbeitssuchende – Hartz IV).

1.8.3 Biografische Risiken als gesamtgesellschaftliche Aufgabe

An diesen grundsätzlichen Einschätzungen ändert auch der Umstand nichts, dass ein Teil der von Insolvenz Betroffenen Opfer sogenannter „**biografischer Risiken**“ geworden ist.⁹ Selbstverständlich ist es legitim, gewisse biografische Risiken durch gesetzgeberische Maßnahmen abzufedern oder zu begrenzen. Hierbei darf jedoch nicht außer Acht gelassen werden, dass zumindest die Eindämmung der Folgen von Arbeitslosigkeit, Krankheit und Scheidung ebenso wie die Vermeidung von Verlagerungen in die Schattenwirtschaft eine **gesamtgesellschaftliche Aufgabe** darstellen, deren Finanzierung **nicht einseitig den Gläubigern** der von widrigen Umständen betroffenen Schuldner **aufgelegt** werden darf – zumal jene noch weniger Einfluss auf diese Schicksale haben als die Betroffenen selbst. Dies erkennt auch der Regierungsentwurf dem Grunde nach an, wenn er die „Möglichkeit einer schnellen Entschuldung für alle natürlichen

⁷ BT-Drucks. 17/11268, Begründung, A. Allgemeiner Teil, I. 3. Absatz.

⁸ Quelle: Statistisches Bundesamt – www.destatis.de.

⁹ BT-Drucks. 17/11268, Begründung, A. Allgemeiner Teil, I. 3. Absatz.



Personen“ in **sozialpolitischer** Hinsicht¹⁰ für sinnvoll hält. Vor diesem Hintergrund stellt die Einführung weiterer Schuldnervergünstigungen im **Insolvenzrecht** zumindest im Hinblick auf private Konsumverbindlichkeiten einen eklatanten **Verstoß gegen ordnungspolitische Grundsätze** dar. Es ist überaus bedenklich, sich **sozialpolitische Wünsche mit den Mitteln der Wirtschaftspolitik** erfüllen zu wollen.

1.8.4 Gleichbehandlung trotz Verschiedenartigkeit

Die verfassungsrechtlichen Bedenken des Regierungsentwurfs hinsichtlich einer insolvenzrechtlichen Differenzierung zwischen den vom Koalitionsvertrag angesprochenen **Gründern einerseits und Verbrauchern andererseits** teilen wir nicht. Eine **Differenzierung lässt sich ohne Weiteres rechtfertigen**, da hierfür ein evidenter sachlicher Grund vorliegt. Soweit es sich um Unternehmerverbindlichkeiten handelt, werden diese eingegangen, um unter Einsatz dieses Fremdkapitals Gewinne zu erzielen und eine Existenzgrundlage zu schaffen. Bei Verbraucherverbindlichkeiten geht es dagegen gerade nicht um Gewinnerzielungsabsicht bzw. Schaffung einer beruflichen Existenzgrundlage. Der insolvenzrechtlichen Bevorzugung von Gründerschuldnern zum Zwecke der Wirtschaftsförderung – wie vom Koalitionsvertrag beabsichtigt – steht verfassungsrechtlich daher nichts im Weg.

Die vorgetragenen praktischen **Abgrenzungsschwierigkeiten verfangen ebenfalls nicht**. Hierbei handelt es sich nämlich nicht singulär um eine insolvenzrechtliche Frage. Abgrenzungsprobleme bereitet sowohl Bürgern als auch Justiz seit langem eine ähnliche Unterscheidung zwischen Verbrauchern und Unternehmern nach §§ 13 und 14 BGB. Um im Insolvenzverfahren in Mischfällen die Verbindlichkeiten und Vermögensgegenstände verlässlich der Unternehmens- oder der Verbrauchersphäre zuzuordnen, steht zusätzlich ein erprobtes rechtstechnisches Repertoire zur Verfügung. An dieser Stelle kann beispielsweise mit zeitlichen Abgrenzungen, Fiktionen, widerlegbaren Vermutungen, Typisierungen und Beweislastverteilungen gearbeitet werden. Zur Vermeidung von Wiederholungen verweisen wir in diesem Zusammenhang auf unsere Zusammenfassung und Alternativvorschläge unter Teil C.

Damit ist es durchaus möglich, eine praktikable Lösung zu finden, die sowohl den Interessen von Gründern gerecht wird als auch reine Ausweichreaktionen von Verbrauchern von vorneherein verhindert. Wenn man auf der einen Seite die Konzerninsolvenz mit seinen zahlreichen rechtlichen Untiefen¹¹ gesetzlich regeln möchte (3. Stufe der Insolvenzrechtsreform), geht es auf der anderen Seite nicht an, bei der Unterscheidung von Gründer- und Verbrauchersphäre Abgrenzungsschwierigkeiten zu scheuen.

¹⁰ BT-Drucks. 17/11268, Begründung, A. Allgemeiner Teil, I. 3. Absatz.

¹¹ Siehe dazu nur *Karsten Schmidt* in ZIP 2012, 1053 ff.



1.9 Reichweite des insolvenzfreen Neuerwerbs Artikel 1 Nr. 29 RefE (§ 300a Abs. 1 InsO-E)

Nach § 300a Abs. 1 S. 1 InsO-E soll Neuerwerb künftig nicht mehr zur Insolvenzmasse gehören, falls dem Schuldner – auch vorzeitig nach § 300 Abs. 1 S. 2 InsO-E – Restschuldbefreiung erteilt worden ist. Der Regierungsentwurf übernimmt damit prinzipiell die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes.¹² Dieser zufolge ist § 287 Abs. 2 InsO zu entnehmen, dass nach Ablauf der Abtretungsfrist bestimmter Neuerwerb nicht mehr dem Insolvenzbeschlagn unterliegt, selbst wenn das Insolvenzverfahren noch nicht beendet ist.

Jedoch **geht der Entwurf** auch an dieser Stelle **über** die geltende Rechtslage und das nach der **Zielsetzung der Reform** Erforderliche **weit hinaus**. Im Endergebnis wird den Insolvenzgläubigern ohne jede Rechtfertigung und ohne einen wirtschaftlichen Ausgleich in **verfassungsrechtlich problematischer Weise die Chance auf Befriedigung ihrer Forderung im Rahmen des Insolvenzverfahrens genommen**.

1.9.1 Gegenleistungsloser Neuerwerb

Von einer vorzeitigen Restschuldbefreiung nach drei oder fünf Jahren profitieren nach der vorliegenden Konzeption des § 300a Abs. 1 InsO-E nämlich vor allem auch diejenigen Schuldner, die **nach** Ablauf von **drei bzw. fünf** und **vor** Ablauf der **regulären Abtretungsfrist** von sechs Jahren **Vermögen von Todes wegen oder durch Schenkungen** erwerben. Dies ist aus Sicht der Insolvenzgläubiger völlig unbefriedigend, zumal nicht ersichtlich ist, warum einem Insolvenzschuldner ein solcher Vorteil zuteil werden sollte. Dies ist für die Gläubiger eine **deutliche Verschlechterung im Vergleich zur geltenden Rechtslage**. Für einen schnelleren wirtschaftlichen Neuanfang bedarf es einer solchen Regelung außerdem keineswegs.

Die Entwurfsbegründung vermag den Wertungsbruch nicht auszuräumen. Hintergrund für die Regelung sei, „dass dem Schuldner in Bezug auf seine Restschuldbefreiung kein Nachteil dadurch entstehen soll, dass das Insolvenzverfahren über sein Vermögen noch nicht abgeschlossen werden konnte. Vielmehr soll durch die Regelung das Vertrauen des Schuldners in einen wirtschaftlichen Neustart gestärkt werden“¹³. Mit anderen Worten: Die Gläubiger sollen künftig auf das verzichten, was Ihnen heute zusteht, damit dem Schuldner **über den wirtschaftlichen Neuanfang hinaus eine rein politisch motivierte Wohltat** zukommen kann. Seit wann stärkt der Gesetzgeber das Vertrauen in die Geltung einer abgeschlossenen gesetzlichen Regelung durch eine andere gesetzliche Regelung? Reicht die einfache Kodifikation heute nicht mehr aus, damit der Bürger daran glaubt? Mit dieser Begründung könnte man genau so gut ein generelles Schriftformerfordernis für jedweden Vertrag einführen. Dadurch müsste das Ver-

¹² BGH, Beschluss vom 03.12.2009, IX ZB 247/08.

¹³ BT-Drucks. 17/11268, Begründung, B. Besonderer Teil, zu Art. 1 Nr. 29 (Einfügung von § 300a).



trauen der Parteien in die Geltung eines solchen Vertrags schließlich ebenfalls gestärkt werden.

1.9.2 Keine Rechtfertigung für fehlenden Insolvenzbeschlagn

Zwar ist durchaus legitim, wenn, wie es bei der gegenwärtigen Rechtslage für die abgetretenen Bezüge bereits der Fall ist, der Insolvenzbeschlagn für Neuerwerb mit Ablauf der **regulären** Abtretungsfrist von sechs Jahren erlischt auch wenn das Insolvenzverfahren noch andauert. Aber hier hat die vorliegende Regelung keineswegs nur deklaratorischen Charakter, sondern geht über die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs hinaus. Dieser hatte in seiner eingangs zitierten Entscheidung nämlich ausdrücklich darauf hingewiesen, dass keinesfalls generell geklärt wurde, ob jede Art von Vermögenszufluss oder nur der Abtretungserklärung unterfallender Neuerwerb (laufende Bezüge) nach Ablauf der Abtretungsfrist vom Insolvenzbeschlagn befreit wird.¹⁴

Nicht legitim und nicht der gegenwärtigen Rechtslage entsprechend ist es daher, wenn der **Insolvenzbeschlagn auch für von Todes wegen oder durch Schenkung erworbenes Vermögen mit der Restschuldbefreiung** wegfällt, **wenn ihm diese vorzeitig** nach § 300 Abs. 1 S. 2 Nrn. 2, 3 InsO-E erteilt wird.

Denn insbesondere auf den Erwerb von Todes wegen hat der Schuldner selbst dann keinen Einfluss, wenn er die Mindestbefriedigungsquote erfüllt. Mit dem vermeintlichen Motivationsgewinn des Schuldners durch die Abkürzung der Wohlverhaltensphase lässt sich dieses Privileg daher nicht erklären. Zudem wird dadurch der wirtschaftlich besser gestellte Schuldner gegenüber demjenigen, der die Mindestbefriedigungsquote nicht erfüllen kann, noch weiter bevorzugt. Letzterer muss sechs Jahre Wohlverhaltensphase durchlaufen und auch eine etwaige Erbschaft während dieser gesamten Zeit einbringen. Vor allem aber ist nicht einzusehen, warum es für einen wirtschaftlichen Neuanfang („fresh start“)¹⁵ erforderlich sein soll, auch während der Regelabtretungszeit von sechs Jahren ererbtes Vermögen zulasten der Insolvenzgläubiger vollständig (!) behalten zu dürfen. **Der „fresh start“ des Schuldners wird bereits dadurch ermöglicht, dass er wieder völlig frei über sein Einkommen verfügen kann.** Auf diesem Standpunkt steht übrigens **auch der Bundesgerichtshof**, der den Zweck einer zeitlichen Limitierung des Insolvenzbeschlagns von Neuerwerb auf die Wohlverhaltensphase, also den wirtschaftlichen Neuanfang, nur dann gefährdet sieht, wenn stattdessen in „jedem Falle das Ende des Insolvenzverfahrens abgewartet werden“ müsste.¹⁶ Mit „jedem Fall“ meint der BGH die regelmäßigen Bezüge, wie sich zweifelsfrei aus der Entscheidung ergibt. In anderen Fällen (Erbschaft, Schenkung) wäre der wirtschaftliche Neuanfang also nicht gefährdet.

¹⁴ BGH, Beschluss vom 03.12.2009, IX ZB 247/08, Tz. 37.

¹⁵ BT-Drucks. 17/11268, Begründung, A. Allgemeiner Teil, I. 1. Absatz; A. II. letzter Absatz; A. III. 1. letzter Absatz.

¹⁶ BGH a.a.O. (Fn. 14), Tz. 21.



Angesichts der Gesetzesbegründung drängt sich die Frage auf: Warum sollte der Schuldner das Vertrauen in seinen gesetzlich verbürgten wirtschaftlichen Neuanfang verlieren, nur weil er in einem Zeitraum von weiteren drei Jahren eine zufällig und ohne Gegenleistung erworbene Erbschaft oder Schenkung zur Hälfte an diejenigen abgeben muss, die seinetwegen auf einen Großteil ihrer Forderungen verzichten mussten? Dies ist **ein Privileg, das sich mit nichts rechtfertigen lässt.**

1.9.3 Petitum des Bankenfachverbands

Es ist daher unbedingt geboten, den Insolvenzbeschlagnahme für geschenktes und von Todes wegen erworbenes Vermögen für die Zeit der Regelabtretungszeit von sechs Jahren aufrecht zu erhalten - ungeachtet einer vorzeitigen Erteilung der Restschuldbefreiung. Hier ist insbesondere zu berücksichtigen, dass der Schuldner wegen § 295 Abs. 1 Nr. 2 InsO bzw. § 295 Abs. 2 Nr. 1 InsO-E ohnehin die Hälfte des Wertes dieses Neuerwerbs, z.B. einer Erbschaft, behalten darf.

2. Abschaffung der begrenzten Insolvenzfestigkeit der Lohnabtretung

Artikel 1 Nr. 15 RegE (§ 114 InsO)

Der Regierungsentwurf sieht die ersatzlose Abschaffung der auf zwei Jahre begrenzten Insolvenzfestigkeit der Lohnabtretung (Streichung von § 114 Abs. 1 InsO) vor.

Dies lehnen wir aus den nachfolgend unter 2.1. - 2.3. aufgeführten Gründen ab und sprechen uns dafür aus, die begrenzte Insolvenzfestigkeit in ihrer heutigen Form zu erhalten. Das Sicherungsmittel der Lohnabtretung hat eine herausragende Bedeutung für die Praxis der Kreditvergabe in unserem Land. Die Abschaffung der Regelungen zur Lohnabtretung hätte erhebliche Auswirkungen auf die Kreditvergabe und die Kosten für Verbraucher.

2.1. Lohnabtretung für Kreditbanken unverzichtbar

Laut Regierungsentwurf sei trotz der Kritik vonseiten der Kreditwirtschaft an der geplanten Streichung „nicht erkennbar geworden, dass die Lohnabtretung für die Vergabe von Kreditverträgen von entscheidender Bedeutung ist.“ Auf die untergeordnete Bedeutung der Lohnabtretung als Kreditsicherungsmittel deute auch der Umstand hin, dass die Abtretungsklauseln in aller Regel nicht individuell vereinbart würden, sondern regelmäßig in den Allgemeinen Geschäftsbedingungen von Kreditverträgen enthalten seien.¹⁷

Diese Prämissen sind bereits im Ausgangspunkt unzutreffend. **Bei der Konsumfinanzierung und insbesondere für Barkredite ist die Lohnabtretung zumeist die einzige Möglichkeit zur Forderungssicherung und daher fast immer Voraussetzung für die Vergabe**

¹⁷ BT-Drucks. 17/11268, Begründung, B. Besonderer Teil, zu Art. 1 Nr. 15 (Aufhebung von § 114), 1. Absatz.



solcher Kredite. Dies ist auch in der insolvenzrechtlichen Literatur anerkannt.¹⁸ Selbst bei Kraftfahrzeugfinanzierungen, bei denen der Kredit durch die Sicherungsübereignung des Fahrzeugs besichert ist, tritt die Lohnabtretung in aller Regel neben die Sicherungsübereignung. Dies deshalb, weil Kraftfahrzeuge innerhalb der ersten zwei Nutzungsjahre bis zu 40 Prozent ihres Wertes verlieren und daher die Primärsicherung in Relation zum Restkredit überproportional entwertet wird.

Die Bedeutung der Lohnabtretung wird auch nicht dadurch zu einer untergeordneten, dass sie in der Regel nicht individuell vereinbart wird, sondern in Allgemeinen Geschäftsbedingungen von Kreditverträgen enthalten ist. Eine individuelle Vereinbarung widerspräche der Natur eines standardisierten Kreditgeschäfts und wäre praxisuntauglich. Besonders unterstrichen wird die Bedeutung der (wenn auch AGB-mäßig vereinbarten) Lohnabtretung auch und gerade dadurch, dass die Abtretung durch ein gesondertes Formular vollzogen wird.

2.2. Existenzberechtigung der zeitlich begrenzten Insolvenzfestigkeit

Die Berechtigung ihrer zeitlich begrenzten Insolvenzfestigkeit ist eng verknüpft mit dem wirtschaftlichen Gewicht des Sicherungsmittels der Lohnabtretung. Dieses Gewicht wiederum beruht einerseits auf der Lebenswirklichkeit eines Großteils der Menschen in unserem Land und andererseits auf der Natur eines Darlehens. Für **viele Menschen** ist das **Einkommen die einzige zur Verfügung stehende Sicherheit** zur Fremdfinanzierung von privaten Anschaffungen wie Pkw, Wohnungseinrichtung, Computer oder kleineren Umbaumaßnahmen der selbst genutzten Wohnung. Grundpfandrechte stehen häufig nicht zur Verfügung und sind zudem auf dem betroffenen Markt ungeeignet, da zu teuer und zu bürokratisch. **Niemand möchte sein Wohneigentum für einen Kredit in Höhe von 5.000 Euro belasten.** Ähnliche Erwägungen gelten für Bürgschaften. Sicherungsübereignungen sind aufgrund des schnellen Wertverlustes von Mobiliargütern nur von praktischer Relevanz, soweit sich die Finanzierung auf diese Güter selbst bezieht. Andere Sicherheiten wie Eigentumsvorbehalt, Vorschuss, Abschlagszahlung und Zurückbehaltungsrechte, die beispielsweise in Handel, Handwerk und freien Berufen zum Einsatz kommen, haben für die Kreditvergabe nicht einmal theoretische Relevanz.

Da Anschaffungen, die ein gewisses Wertvolumen erreichen, im Interesse aller Beteiligten nur gegen Übertragung einer Sicherheit finanziert werden können, liegt die Aufwertung der Lohnabtretung durch den **insolvenzrechtlichen Schutz des § 114 Abs. 1 und 2 InsO** nicht nur **im Interesse der kreditgebenden Wirtschaft**, sondern auch **im Interesse des überwiegenden Teils der Bevölkerung.**

¹⁸ vgl. dazu *Berscheid/Ries* in: Uhlenbruck, InsO, 13. Aufl. 2010, § 114 Rn. 13.



2.2.1 Stellung im System der Sicherungsmittel

Der im Zusammenhang mit der zeitlich begrenzten Insolvenzfestigkeit der Lohnabtretung häufig verwendete **Begriff „Lohnabtretungsprivileg“** ist **irreführend** und nicht nachvollziehbar. Wirtschaftlich und in einem rechtlichen Gesamtzusammenhang betrachtet handelt es sich mitnichten um ein Privileg, sondern um eine Annäherung der Lohnabtretung an andere Sicherungsmittel, die von der Eröffnung des Insolvenzverfahrens nicht betroffen sind, weil sie ihre Werthaltigkeit für den Sicherungsnehmer in der Insolvenz behalten. Die dahingehende Begründung der Bundesregierung zur damaligen Beibehaltung der dreijährigen Wirksamkeit von Lohnabtretungen im Insolvenzverfahren aus dem Jahr 2001¹⁹ gilt bei einer nur zweijährigen Wirksamkeit erst recht.

Das ausgewiesene **Ziel einer Gläubigergleichbehandlung**²⁰ wird durch die **Abschaffung der begrenzten Insolvenzfestigkeit der Lohnabtretung deshalb gerade nicht erreicht**. Verglichen werden darf nicht die Gruppe der ungesicherten mit den durch eine Lohnabtretung gesicherten Gläubigern. Innerhalb der Gruppe der gesicherten Gläubiger sorgt die begrenzte Insolvenzfestigkeit gerade für eine größere Gläubigergleichbehandlung, da es eine zeitlich begrenzte, abgesonderte Befriedigung ähnlich den §§ 49 ff. InsO erlaubt. **Man käme auch nicht auf die Idee, Grundpfandrechten im Insolvenzverfahren ihre Wirksamkeit zu nehmen.**

2.2.2 Sicherungsmöglichkeiten im Branchenvergleich

Differenziert man nicht zwischen ungesicherten und gesicherten Gläubigern, und knüpft man nur an das praktisch zur Verfügung stehende Repertoire an Sicherungsmitteln für einzelne Branchen an, wird insbesondere die Benachteiligung der Kreditwirtschaft durch die Abschaffung der begrenzten Insolvenzfestigkeit augenfällig: Während der Rechtsanwalt einen Vorschuss fordern, der Handwerker Abschlagszahlungen verlangen und der Einzelhändler sich das Eigentum vorbehalten kann, bliebe dem Konsumfinanzierer bei Barkrediten letztlich nur der Leumund des Kunden.

So können **andere Gläubiger ihr Risiko** durch die ihnen verfügbaren rechtlichen Instrumente **sehr viel stärker minimieren**, weil sie im Grunde schon vor Insolvenzeröffnung aus der späteren Insolvenzmasse befriedigt werden. Während ein **Kreditinstitut nach Herauslage des Darlehens sofort mit der gesamten Forderung ausfallen kann**, ist dies beim Rechtsanwalt, der sich einen Vorschuss gewähren lässt, nicht der Fall. Auch der Handwerker hat einen Vorteil gegenüber dem Kreditinstitut, weil er durch Vereinbarung von Abschlagszahlungen nur peu à peu in Vorleistung gehen muss. Der Einzel- oder Versandhändler geht, falls er den Kaufpreis nicht ohnehin sofort erhält, gegenüber dem Käufer wegen des vereinbarten Eigentumsvorbehalts ebenfalls nur teilweise in Vorleistung. Aufgrund der Natur eines Gelddarlehens steht all dies einem Kreditinstitut nicht zur Verfügung. Die **Bank geht stets voll in Vorleistung** und **benötigt** daher ein

¹⁹ BT-Drucks. 14/5680, S. 17.

²⁰ BT-Drucks. 17/11268, Begründung, A. Allgemeiner Teil, II. 6. Absatz.



vergleichbares, kostengünstiges, praktikables und mengengeschäfttaugliches **Sicherungsmittel** mit hinreichender Werthaltigkeit. Das ist **in der Konsumfinanzierung insbesondere für Barkredite die Lohnabtretung**.

2.3. Tatsächliche Folgen des Wegfalls der begrenzten Insolvenzfestigkeit

Existenz und Werthaltigkeit einer Lohnabtretung fließen in die Kreditkalkulation ein. Wird die Lohnabtretung durch die geplante Beendigung der Wirksamkeit mit dem Zeitpunkt der Insolvenzeröffnung entwertet, wird dies in jedem Fall die **Kreditwürdigkeit von Arbeitnehmern, Rentnern und Pensionären wesentlich senken** und die Kreditkosten verteuern. Daneben ist davon auszugehen, dass Banken zum Teil andere Sicherheiten verlangen, die vielfach für den Verbraucher nicht zur Verfügung stehen oder deren Bestellung wesentlich kostenintensiver ist. Dies bedeutet, dass **Verbraucher wesentliche Nachteile bei der Kreditversorgung** in Kauf nehmen müssen oder von der **Kreditvergabe ausgeschlossen** werden.

Ein gewisser Anteil der Verbraucher, der infolge der Abschaffung der begrenzten Insolvenzfestigkeit keinen Zugang zum regulären Kreditmarkt bekommt, wird in der Konsequenz auf den Schwarzmarkt ausweichen, wo effektiver gesetzlicher und gerichtlicher Schutz nicht gewährleistet ist. Die **Schattenwirtschaft** dürfte sich durch diesen Effekt ausweiten.

2.4. Erhoffte Folgen des Wegfalls der begrenzten Insolvenzfestigkeit

Demgegenüber werden die der Abschaffung der begrenzten Insolvenzfestigkeit der Lohnabtretung zugeschriebenen positiven Effekte für die Erfüllbarkeit der Mindestbefriedigungsquote überschätzt.

Die Streichung wird in der Praxis keineswegs die erhofften Ergebnisse zeitigen. Mit der vorrangigen Befriedigung der durch die Lohnabtretung besicherten Forderung wird diese Forderung geringer, was nach Ablauf von zwei Jahren dazu führt, dass eine geringere Verbindlichkeitsumme zum Maßstab für die Mindestbefriedigungsquote wird. Denn die ins Schlussverzeichnis aufgenommene Forderung des Abtretungsgläubigers ist um die Erlöse aus dem Absonderungsrecht vermindert (§§ 52, 190 InsO). Bestünde dagegen kein Absonderungsrecht, wäre die Gesamtsumme im Schlussverzeichnis höher. Zwar stünde in diesem Fall eine längere Zeitspanne zur Erreichung der Mindestbefriedigungsquote zur Verfügung; allerdings entspräche die Quote gleichzeitig einem höheren Betrag an Restverbindlichkeiten. Lohnabtretungsabflüsse und Höhe der Forderungen im Schlussverzeichnis sind also interdependent. Mit anderen Worten **kommt die Abschaffung der begrenzten Insolvenzfestigkeit der Lohnabtretung keineswegs eins zu eins der Erfüllbarkeit der Mindestbefriedigungsquote zugute**.

3. Stärkung der Gläubigerrechte

Die Stärkung der Gläubigerrechte, beispielsweise durch die Möglichkeit eines jederzeitigen Versagungsantrags, die Einführung weiterer Versagungsgründe und die Ausdeh-



nung der Erwerbsobliegenheit ist zwar im Grundsatz zu begrüßen. Sofern die Neuregelungen allerdings dazu dienen sollen, die oben beschriebenen Einschnitte für die Gläubiger an anderer Stelle zu kompensieren, ist dieser Versuch ungeeignet – zumal der Regierungsentwurf aus Gläubigersicht hier noch hinter den Referentenentwurf des Bundesministeriums der Justiz von Januar 2012 zurückfällt.

Die Stärkung der Gläubigerrechte betrifft vor allem die **rechtliche** Handhabe gegen den unredlichen Schuldner. In der Tat ist der Anteil der Insolvenzschuldner, die sich nicht vollständig redlich verhalten, signifikant. Jedoch mangelt es den Gläubigern nicht nur am unbürokratischen rechtlichen Durchsetzungspotential, sondern vor allem an der **tatsächlichen** Kenntnis vom Fehlverhalten eines Schuldners. Daran wird sich durch die in Aussicht genommene Reform nichts ändern.

Im Gegenteil ist eher zu erwarten, dass durch ansteigende Fallzahlen der Druck auf die Gläubiger zur schnellen und effizienten Abwicklung von Insolvenzfällen deutlich wächst. Dadurch wird eine auch nur summarische Verhaltenskontrolle, die schon heute kaum stattfindet und im großen Stil wohl kaum gesellschaftlich erwünscht sein dürfte, weiter erschwert.

C. Zusammenfassung / Alternativvorschläge des Bankenfachverbands

1. Abschließende Würdigung

Der vorliegende Entwurf geht mit der Kombination aus Verkürzung der Wohlverhaltensphase, der Höhe der damit zusammenhängenden Mindestbefriedigungsquote und der nicht akzeptablen Abschaffung der begrenzten Insolvenzfestigkeit der Lohnabtretung weit über frühere Initiativen zur Modernisierung des Restschuldbefreiungsverfahrens hinaus. Wir haben deutlich gemacht, dass **weder die Kredit- noch die Gesamtwirtschaft und auch nicht die Verbraucher ein ernsthaftes Interesse an einer derart einschneidenden Gesetzesänderung** haben können.

Vor allem die Kombination aus den zu erwartenden erhöhten Insolvenzanreizen aufgrund der **Verkürzung der Wohlverhaltensphase** und der **Abschaffung der begrenzten Insolvenzfestigkeit der Lohnabtretung** birgt Gefahren für die Versorgung der Bevölkerung mit Konsumentenkrediten und das Kreditkostenniveau. Die **Effekte beider gesetzgeberischer Maßnahmen potenzieren sich**, indem sich die Verkürzung der Wohlverhaltensphase mit der größeren Aussicht auf Erreichen der Quote verbindet. Dies wird die **Insolvenzfallzahlen stark steigen** lassen. Selbstverständlich werden sich ein höherer erwarteter Verlust in den **Kreditkosten** und eine wachsende Ausfallwahrscheinlichkeit der Schuldner in der **Kreditvergabepraxis** niederschlagen.

2. Alternativen zum Regierungsentwurf

Gegen das Gesamtkonzept des vorliegenden Entwurfs bestehen erhebliche Bedenken. Dabei bestehen durchaus Alternativen zum vorliegenden Modell.



2.1. Gründermodell des Koalitionsvertrags 1:1 umsetzen

Es ist **wünschenswert** und weit weniger bedenklich, wenn sich die **Änderungen der Insolvenzordnung im Rahmen des durch den Koalitionsvertrag Vorgegebenen** halten.

Wie oben (Teil B, Kapitel 1.8.4) dargelegt, bestehen dagegen **keine** durchgreifenden **rechtlichen Einwände**.

Freilich müssten in Mischfällen, in denen Schuldner zugleich Gründer als auch Verbraucher sind, Verbindlichkeiten den beiden Sphären verlässlich zugeordnet werden. Eine Abgrenzung lässt sich hier nach dem Vorbild der §§ 13, 14 BGB vornehmen, gegebenenfalls unter Zuhilfenahme weiterer gesetzlicher Konkretisierungen. Um Ausweichreaktionen zu vermeiden, kann die Restschuldbefreiung für Gründerschuldner von der Erfüllung zusätzlicher Voraussetzungen abhängig gemacht werden, z.B. die Vorlage einer Gewerbeanmeldung/-erlaubnis, die die Zugehörigkeit einer Verbindlichkeit zur Unternehmersphäre in zeitlicher und sachlicher Hinsicht nachweist. Die Beweislast für die rechtliche Zuordnung würde beim Gründer angesiedelt werden. Ferner müsste die Zulässigkeit einer vorzeitigen Restschuldbefreiung an eine gewisse Erheblichkeitsschwelle anknüpfen, sodass die Gründerschulden beispielweise mindestens 50 Prozent der Gesamtverbindlichkeiten ausmachen müssten. Flankierenden Missbrauchsschutz stellt das bereits heute geltende Strafrecht bereit (§ 263 StGB). Schließlich kann die Möglichkeit einer Restschuldbefreiung typisierend auf einen bestimmten Zeitraum (z.B. Insolvenzantrag drei Jahre nach Gründung) beschränkt werden, um etablierte Unternehmer von dem Gründerprivileg auszuschließen.

Die mit der **Trennung von Gründer- und Verbrauchersphäre** zusammenhängenden Anforderungen an Gründer müssen dabei **keineswegs bürokratische Hürden** darstellen. Vielmehr kann an Sachverhalte angeknüpft werden, auf die bei der Unternehmensgründung und -führung ohnehin zurückgegriffen wird. So wird ein Einzelhändler durch Vorlage der entsprechenden Rechnungen nachweisen können, dass der erhaltene Kredit für den Kauf der Ladeneinrichtung verwendet worden ist, wenn er im zeitlichen Zusammenhang damit ein entsprechendes Gewerbe angemeldet hat. Zudem darf nicht vergessen werden, dass es sich letztlich um Obliegenheiten handelt, die der Gründer im eigenen Interesse zur Erlangung einer vorzeitigen Restschuldbefreiung erfüllt, da er diese im Fall des wirtschaftlichen Scheiterns nicht in Anspruch nehmen muss. Eine gesetzliche **Verbesserung** im Vergleich zum Status Quo würde **für Gründerschuldner damit in jedem Fall erreicht**.

Ein neues Institut der Gründerinsolvenz bzw. -restschuldbefreiung ließe sich ohne nennenswerte Mitnahmeeffekte und praktische Abgrenzungsschwierigkeiten rechtlich umsetzen, würde der wirtschaftspolitischen Intention des Koalitionsvertrages gerecht und die **geschilderten Nachteile für Kreditwirtschaft und Verbraucher vermeiden**.



2.2. Abwandlung des vorliegenden Konzepts – 4 Jahre / 50 Prozent

Eine gewisse Entlastung von den ausführlich dargelegten Effekten des vorliegenden Konzepts ließe sich durch eine Verschiebung der frühestmöglichen Restschuldbefreiung auf **vier Jahre** und eine Erhöhung der Mindestbefriedigungsquote auf **50 Prozent, mindestens aber 33 Prozent** der Gesamtverbindlichkeiten erreichen. So zeigt das österreichische Recht, dass eine Quote von **50 Prozent durchaus praktikabel** ist.

Dies hätte gegenüber dem vorliegenden Konzept weit weniger einschneidende Folgen.

Der **außergerichtliche Einigungsversuch wäre weniger entwertet**, weil die vorgeschlagene Lösung eine antizipierende Orientierung der Parteien an einer höheren Quote ermöglicht.

Im Insolvenzverfahren selbst blieben nach Auslaufen der Wirksamkeit der Lohnabtretung weitere zwei Jahre, um die Quote zu erfüllen. Hier ist zu berücksichtigen, dass ohnehin **nur** hinreichend **einkommensstarke Schuldner** (siehe oben Teil B, 1.3.3) **von der Quote profitieren** würden. Für diese **wirkt eine zu niedrige Quote** allerdings **wie ein Schuldenschnitt**.

Die generalpräventive Wirkung einer lediglich auf vier Jahre verkürzbaren Wohlverhaltensphase wäre ebenfalls in geringerem Ausmaß beeinträchtigt.

Die Möglichkeit der **vorzeitigen Restschuldbefreiung nach fünf Jahren**, sofern in diesem Zeitpunkt die Verfahrenskosten beglichen sind, **müsste** allerdings **aufgegeben werden, sodass es bei einer grundsätzlich sechsjährigen Wohlverhaltensphase bleibt**. Ein einjähriger Zeitraum zwischen erster Stufe nach vier Jahren bei einer Mindestbefriedigungsquote von 50, mindestens aber 33 Prozent, und zweiter Stufe nach fünf Jahren wäre zu kurz und würde das Erreichen der Quote nach vier Jahren gefährden. **Ohnehin besteht kein Grund, die Restschuldbefreiungsdauer abzukürzen, wenn der Schuldner keinerlei Beitrag mehr zu Befriedigung der Gläubiger leistet. Wenn lediglich die Verfahrenskosten aufgebracht werden, wird schließlich das Primärziel des Insolvenzverfahrens – geordnete Gläubigerbefriedigung – vollständig verfehlt.**

Um die **Anstrengungen des Schuldners bei Erreichen einer geringeren Quote** (z.B. 15 Prozent) nach vier Jahren gleichwohl zu **würdigen**, ließe sich daran ein **Motivationsrabatt** nach dem Vorbild des § 292 Abs. 1 Satz 4 InsO **für die Folgezeit** knüpfen. Ein derartig **gestuftes Anreizsystem in den ersten vier Jahren** hätte den ungemainen **Vorzug, dass auch einkommensschwächere Schuldner**, die weder eine Mindestbefriedigungsquote von 50, mindestens aber 33 Prozent, noch von 25 Prozent erreichen könnten, **von einer Neuregelung profitieren**. Darüber hinaus hätte der Schuldner auch in den letzten zwei Jahren einen Anreiz, über die Pfändungsfreigrenzen hinaus zu verdienen.



2.3. Begrenzte Insolvenzfestigkeit der Lohnabtretung beibehalten

Die Lohnabtretung ist ein wichtiges Element des Kreditsicherungsrechts, auch und gerade weil sie für die begrenzte Dauer von zwei Jahren insolvenzfest ist. Diese **eingeschränkte Insolvenzfestigkeit abzuschaffen, ist weder rechtlich noch wirtschaftlich gerechtfertigt**. Denn dies würde die Lohnabtretung als Sicherheit für Barkredite faktisch entwerten, obwohl sie **aufgrund ihrer Alleinstellungsmerkmale** als Sicherungsmittel **unersetzlich** ist. In Anbetracht der Bedeutung sowohl für die Kreditwirtschaft als auch für Verbraucher – insbesondere Arbeitnehmer, Rentner und Pensionäre – muss die begrenzte Insolvenzfestigkeit der Lohnabtretung erhalten bleiben.

Berlin, 8. Januar 2013

Bankenfachverband e.V.

gez. Cordula Nocke
Referatsleiterin Recht

gez. Dirk Flamme
Referent Recht



**Auswirkungen der Insolvenzrechtsreform
am Beispiel zweier Kreditbanken**

Zur Einordnung – Kennzahlen der beiden Banken



BANK 1:

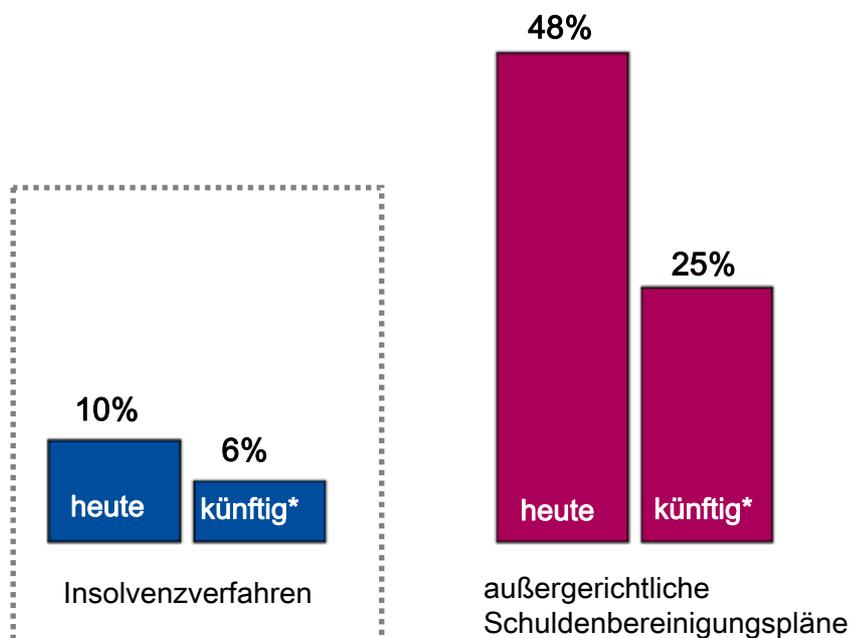
Kreditbestand* 2012:	ca. 20 Mrd. €
Mitarbeiter in Deutschland (2011):	ca. 4.000

BANK 2:

Kreditbestand* 2012:	ca. 10 Mrd. €
Mitarbeiter in Deutschland (2011):	ca. 4.000

*Kredite an Privatpersonen, ohne Baufinanzierung

Durchschnittliche Befriedigungsquoten in Insolvenzverfahren – BANK 1*



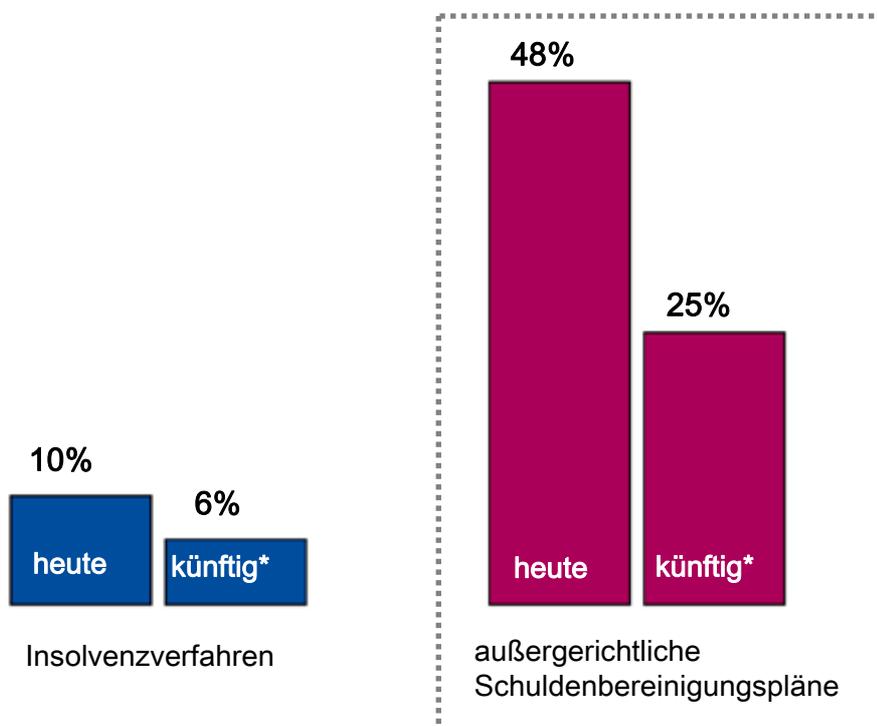
* nach Neuregelung, Prognose

Die derzeitige **durchschnittliche** Befriedigungsquote von 10 Prozent innerhalb der Insolvenzverfahren enthält sowohl die zahlreichen Nullfälle (keine Schuldentilgung in der Wohlverhaltensphase) als auch die ertragreicheren Fälle.

Damit insgesamt im Mittel eine Quote von 10 Prozent erzielt werden kann – um die vielen Nullfälle zu kompensieren, die hier 72 Prozent aller Fälle ausmachen – muss die durchschnittliche **Befriedigungsquote** der **Nicht-Nullfälle bei etwa 35 Prozent** liegen. Deshalb wird die durchschnittlich erzielte Quote nach der Neuregelung deutlich verschlechtert. Denn die ertrag-, also weniger verlustreichen Fälle werden bei 25 Prozent gedeckelt.

* Kreditbestand: ca. 20 Mrd. €, Mitarbeiter in Deutschland: ca. 4.000.

Durchschnittliche Befriedigungsquoten bei außergerichtlicher Schuldenbereinigung – BANK 1



* nach Neuregelung, Prognose

Eine Quote im gerichtlichen Verfahren regelt de facto auch die Schuldenregulierung im wesentlich ertragreicheren außergerichtlichen Bereich.

Deshalb wird der Einbruch bei außergerichtlichen Schuldenbereinigungsplänen („Vergleichen“) noch größer ausfallen als bei den Insolvenzen. Hier erzielt BANK 1 derzeit eine Durchschnittsquote von 48 Prozent.

Die 25-Prozent-Quote wird zukünftig der Standard für Schuldenbereinigungspläne sein, da die Praxis sich an den Maßgaben des gerichtlichen Insolvenzverfahrens orientiert. Grund dafür ist, dass die Schuldner künftig keine höhere Quote als 25 Prozent anbieten müssen, da sie im alternativen Insolvenzverfahren ebenfalls nicht mehr als 25 Prozent bezahlen müssten.

Ein analoges Phänomen war bereits bei der Verkürzung der Wohlverhaltensphase auf sechs Jahre zu beobachten. Nach der Neuregelung wurden überwiegend nur noch Tilgungspläne mit einer Laufzeit von sechs Jahren geschlossen.

Hohe Quoten bei außergerichtlicher Schuldenbereinigung – BANK 1



Aktueller Anteil der Pläne
mit Quote \geq 25 Prozent...

... und ihr Anteil an den
außergerichtlichen Erlösen

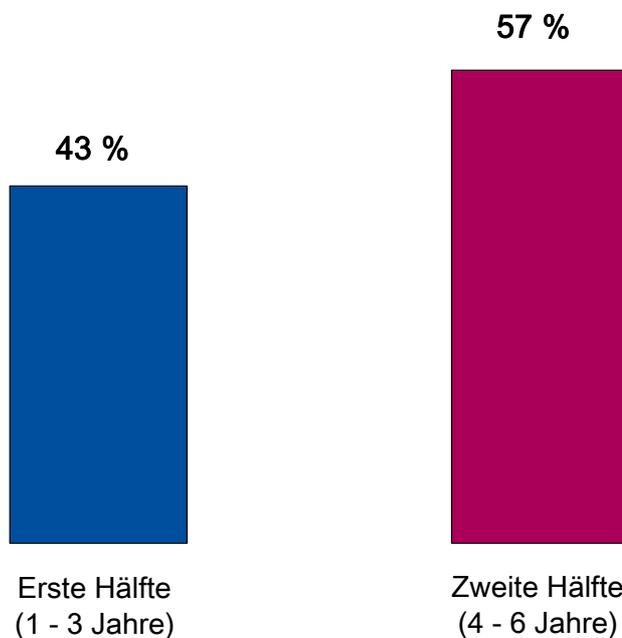


Anteil der Schuldenbereinigungspläne mit einer Befriedigungsquote von 25 Prozent oder mehr

Die Fälle mit einer Befriedigungsquote von 25 Prozent oder höher machen 71 Prozent aller außergerichtlichen Schuldenbereinigungspläne der BANK 1 aus. Mit ihnen erzielt das Institut 91 Prozent seiner Erlöse in diesem Bereich. An diesem Zusammenhang wird besonders deutlich, dass sich die De-Facto-Deckelung bei 25 Prozent außerordentlich verlustreich auswirken wird, da höhere Quoten in Zukunft praktisch nicht mehr zu erzielen sein werden.

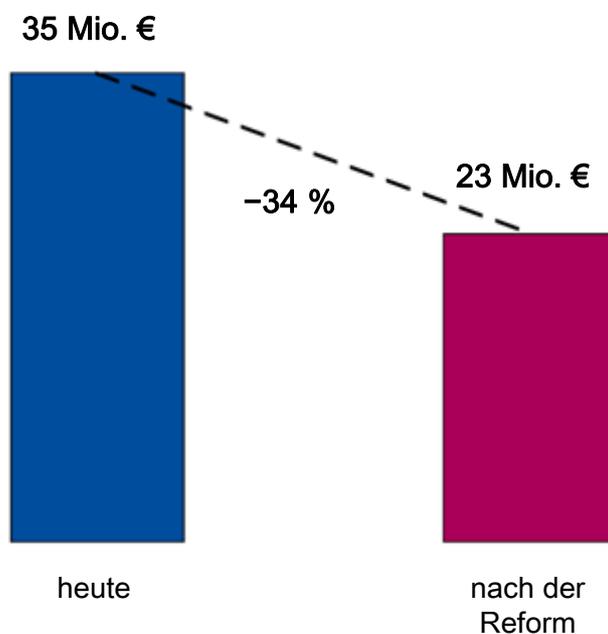


Derzeitige Verteilung der Insolvenzerlöse in der sechsjährigen Wohlverhaltensphase – BANK 1



Der Insolvenzerlös ist in der zweiten Hälfte der Wohlverhaltensphase regelmäßig höher als in der ersten Hälfte – so auch bei BANK 1. Wird die zweite Hälfte durch die Verkürzung auf drei Jahre abgeschnitten, verliert die Bank in ertragreicheren Fällen mehr als die Hälfte ihres derzeitigen Insolvenzerlöses.

Erwartete Entwicklung der jährlichen Insolvenzerlöse durch die Reform – BANK 2*

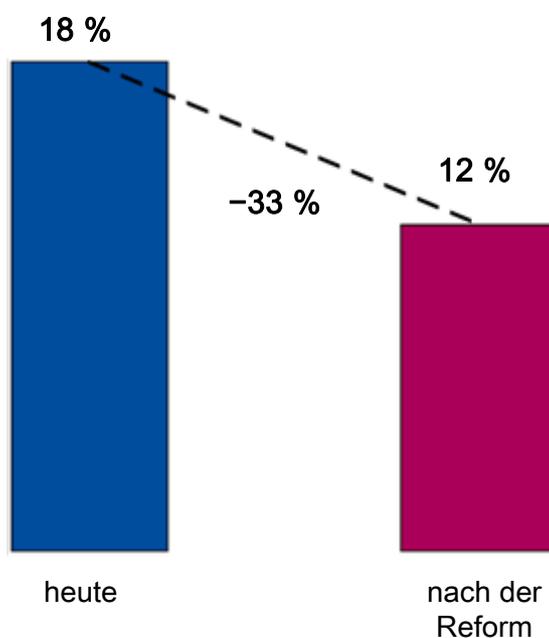


BANK 2 beziffert die zusätzlichen Ausfälle nach der Insolvenzrechtsreform auf etwa ein Drittel ihrer Insolvenzerlöse. Dies basiert auf den aktuellen Fallzahlen.

Hierin nicht berücksichtigt sind die unkalkulierbaren, mittel- und langfristigen Verhaltensänderungen von Schuldern aufgrund der Insolvenzrechtsreform. Diese wird die Fallzahlen und Ausfälle weiter erhöhen, da der zumeist beratene Schuldner tendenziell den günstigsten Weg zur Entschuldung einschlagen wird.

* Kreditbestand: ca. 10 Mrd. €, Mitarbeiter in Deutschland: ca. 4.000.

Durchschnittliche Befriedigungsquote in Insolvenzverfahren – BANK 2



Aus den erwarteten Rückgängen ergibt sich für die zukünftig im Durchschnitt zu erwartende Quote ein ähnliches Bild wie bei BANK 1. Im Mittel bricht die Quote um etwa ein Drittel ein.

Auch hier gilt, dass die ertragreichen, demnächst bei 25 Prozent gedeckelten Fälle die Quote von 18 Prozent erst ermöglichen, weil sie die vielen Nullfälle kompensieren.

Schlussfolgerungen aus den Fallstudien



Trugbild Durchschnittsquote

Eine Mindestbefriedigungsquote kappt faktisch die Gläubigerbefriedigung in ertragreicheren Fällen auf Höhe der Quote. Die isolierte Gegenüberstellung der aktuell erzielbaren Quoten mit einer 25-Prozent-Quote trügt. Die erzielten Quoten sind nämlich Mittelwerte, die sich sowohl aus den vielen Nullfällen als auch den ertragreichen Fällen errechnen. Falls eine Mindestquote mit früherer Restschuldbefreiung eingeführt wird, sinken die Durchschnittsquoten aufgrund des Deckelungseffekts auch dann ab, wenn die Mindestquote über der Durchschnittsquote, also beispielsweise bei 25 Prozent, liegt.

Faktische Quote für außergerichtlichen Bereich

Eine gesetzliche Mindestbefriedigungsquote wirkt faktisch auch im außergerichtlichen Bereich, wo die Quoten der Gläubiger mit dem Schuldner frei ausgehandelt werden. Während ein Schuldner heute eine ausreichende Quote anbieten muss, um sich außergerichtlich zu entschulden, wird ein Gläubiger zukünftig eine Quote von etwa 25 Prozent akzeptieren müssen, auch wenn der Schuldner mehr leisten könnte.

Einbußen durch Halbierung der Wohlverhaltensphase

Eine etwaige Verkürzung des Restschuldbefreiungsverfahrens auf drei Jahre nimmt den Gläubigern die ertragreichere Hälfte der Wohlverhaltensphase.

Petition: Beschränkung der Insolvenzrechtsreform auf Unternehmensgründer



Gründungsdynamik gleicht Eingriff in Privatautonomie und Eigentumsrechte aus

Der vorgesehene Eingriff in die Eigentumsrechte der Gläubiger lässt sich ordnungspolitisch nur rechtfertigen, wenn ihm ein angemessener gesamtwirtschaftlicher Ausgleich gegenübersteht. Bei Unternehmensgründern kann ein solcher Ausgleich die Stimulation der Gründungsdynamik sein, von der die gesamte Gesellschaft profitiert, auch wenn der Einzelne als Gläubiger negativ betroffen ist. Für Verbraucherinsolvenzen ist ein solcher Ausgleich nicht erkennbar. Die geplanten insolvenzrechtlichen Vergünstigungen müssen deshalb auf Unternehmensgründer beschränkt werden und dürfen Verbraucherinsolvenzen nicht erfassen.

Differenzierung verfassungsgemäß

Da Unternehmensverbindlichkeiten im Gegensatz zu Verbraucherverbindlichkeiten zu Investitionszwecken eingegangen werden, ist eine Differenzierung zwischen Verbrauchern und Gründern unter dem Gesichtspunkt der Gleichbehandlung ohne weiteres möglich. Auch anderswo werden Unternehmer und Nichtunternehmer aus gesamtwirtschaftlichen Erwägungen unterschiedlich behandelt (Beispiel: Erbschaftssteuerbefreiung für betriebliche Vermögen).

Abgrenzung von Gründer- und Verbrauchersphäre rechtstechnisch möglich

Zur rechtlichen Trennung der Gründer- und Verbrauchersphäre kann mit definitorischen und zeitlichen Abgrenzungsmerkmalen gearbeitet werden. Als rechtstechnisches Vorbild kann die Unterscheidung von Verbrauchern und Unternehmern nach den §§ 13, 14 BGB dienen.