

Europäische Hochschulschriften



Rechtswissenschaft

Christian Lindner

Eigenverwaltung und Restschuldbefreiung

A. Einführung

I. Problemstellung

In Anbetracht der zahlreichen, bereits erschienenen Abhandlungen sowohl zur insolvenzrechtlichen Eigenverwaltung, als auch zum Verfahren der Restschuldbefreiung, vermag es auf den ersten Blick nicht unmittelbar erkennbar zu sein, wie in diesen, scheinbar so umfassend diskutierten Bereichen nach wie vor ungeklärte Rechtsfragen existieren können. Jede der beiden Institutionen wurde für sich allein betrachtet bereits mehrfach zum Gegenstand wissenschaftlicher Auseinandersetzungen. Doch auch zu dem heute existierenden Kenntnisstand tun sich bislang noch nicht abschließend beantwortete Fragen auf, wenn die Kombination, bzw. das Zusammenspiel von Eigenverwaltung und Restschuldbefreiung in den Blickpunkt der Betrachtung gerückt werden. Genau diese Kombination, die nach der Systematik der insolvenzrechtlichen Vorschriften möglich ist¹, kann bei einer uneingeschränkten Anwendung der Restschuldbefreiungsvorschriften im Anschluss an ein eigenverwaltetes Insolvenzverfahren zu gewissen Unbilligkeiten führen. Der eigenverwaltende Schuldner, der während des gesamten eröffneten Verfahrens die einzelnen, in seinen Aufgabenbereich fallenden Verfahrensabläufe bestimmt, kann das Insolvenzverfahren derart beeinflussen, dass eine erweiterte Auslegung der Regelungen zur Restschuldbefreiung erforderlich sein könnte. Die inhaltliche Ausgestaltung der Versagungstatbestände des § 290 Abs. 1 InsO zeigt beispielsweise, dass nach der Systematik der Restschuldbefreiung wegen der grundsätzlich auf den Insolvenzverwalter übergehenden Verwaltungs- und Verfügungsbefugnis, von einer stark eingeschränkten Einflussnahmemöglichkeit des Schuldners auf den Ablauf des Verfahrens ausgegangen wird.

Im eigenverwalteten Insolvenzverfahren verbleibt dem Schuldner allerdings die Verwaltungs- und Verfügungsbefugnis über die Insolvenzmasse. Die in der Insolvenzmasse befindlichen Betriebsmittel müssen nicht zwangsläufig verwertet werden, sondern können zum Zwecke einer Sanierung des Schuldners erhalten bleiben und stünden diesem dann auch nach dem Schlusstermin weiter zur Ausübung seiner Tätigkeit zur Verfügung. An dieser Stelle können zwei unterschiedliche systematische Ansatzpunkte aufeinandertreffen, nämlich derjenige der Eigenverwaltung im Falle der beabsichtigten Erhaltung der Insolvenzmasse und

1 Für eine unternehmerisch tätige natürliche Person sind grundsätzlich sowohl das Eigenverwaltungs- als auch das Restschuldbefreiungsverfahren eröffnet.

derjenige der Restschuldbefreiung, nach dem nur derjenige Schuldner von seinen offen gebliebenen Verbindlichkeiten befreit werden soll, wenn die Insolvenzmasse zuvor zur Befriedigung der Gläubiger eingesetzt wurde. Im Falle einer misslungenen Eigenverwaltung kann es aber gerade an diesem Einsatz der Insolvenzmasse zur Befriedigung der Gläubiger fehlen. Vor diesem Hintergrund ergeben sich einige Spannungen beider Ansatzpunkte, die es unter Berücksichtigung der systembedingten Besonderheiten auszugleichen gilt. Dabei kann schon im Zusammenhang mit dem Antrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens darüber nachgedacht werden, ob eine zusammen mit dem Antrag des Schuldners auf Anordnung der Eigenverwaltung beantragte Restschuldbefreiung den Eintritt von Nachteilen für die Gläubiger befürchten lässt. Wenn nämlich der Schuldner die Restschuldbefreiung beantragt, könnte dies von den Gläubigern als eigener Zweifel dahingehend ausgelegt werden, mithilfe der Eigenverwaltung den insolventen Betrieb erfolgreich sanieren zu können. Würde der Schuldner selbst davon ausgehen, sämtliche Verbindlichkeiten der Gläubiger im Verlauf der Eigenverwaltung erfüllen zu können, bräuchte gegebenenfalls gar keine Restschuldbefreiung. Sollte in diesem Fall also bereits durch die Beantragung der Restschuldbefreiung mit eintretenden Nachteilen für die Gläubiger zu rechnen sein, wäre die Anordnung der Eigenverwaltung schon dadurch ausgeschlossen.

Wird das Insolvenzverfahren in Eigenverwaltung durchgeführt und strebt der Schuldner im Anschluss an die 6 Jahre dauernde Wohlverhaltensperiode an, von seinen restlichen Schulden gegenüber den Insolvenzgläubigern befreit zu werden, kann sich eine uneingeschränkte Anwendung der Vorschriften der Restschuldbefreiung gegebenenfalls als unzweckmäßig erweisen, um einem gleichmäßigem Ausgleich von Schuldner- und Gläubigerinteressen ausreichend Rechnung zu tragen. In Hinblick auf die dem Schuldner im eigenverwalteten Insolvenzverfahren gewährte Vergütung in Form des Entnahmerechts aus § 278 Abs. 1 InsO², gilt es zu diskutieren, ob dieses Privileg über den Schlusstermin des Insolvenzverfahrens hinaus im Verlauf der Wohlverhaltensperiode fortgelten muss, bzw. fortgelten darf, wenn die Gläubiger weiterhin den vollen Einsatz des Schuldners für die Aufrechterhaltung des Geschäftsbetriebs sicherstellen wollen. Neben der für den Schuldner bedeutenden Frage, welche Beträge ihm während der Wohlverhaltensperiode für die private Lebensführung verbleiben, muss sich weiter auch damit befassen werden, unter welchen Voraussetzungen dem Schuldner die Restschuldbefreiung bereits im Schlusstermin nach § 290 Abs. 1 InsO zu versagen ist. Weil das eigenverwaltete Insolvenzverfahren dem Schuldner weitaus mehr

2 Danach ist der eigenverwaltende Schuldner im Rahmen der Eigenverwaltung dazu berechtigt, für sich und die in § 100 Abs. 2 S. 2 InsO genannten Familienangehörigen diejenigen Mittel aus der Insolvenzmasse zu entnehmen, die unter Berücksichtigung der bisherigen Lebensverhältnisse des Schuldners eine bescheidene Lebensführung gestatten.

Möglichkeiten bietet, die Gläubigerinteressen durch bestimmte pflichtwidrige Handlungen zu beeinträchtigen, kann sich die Anwendung der zu § 290 InsO entwickelten Grundsätze im Zusammenhang mit einem eigenverwalteten Insolvenzverfahren zu Ungunsten der Gläubiger auswirken. Hierfür ist insbesondere der Umstand verantwortlich, dass die einzelnen Tatbestände des § 290 InsO vor dem Hintergrund der auf einen Insolvenzverwalter übergegangenen Verwaltungs- und Verfügungsbefugnis in die Insolvenzordnung aufgenommen wurden. Bislang ungeklärt ist darüber hinaus auch, wie das Amt des Treuhänders nach einem eigenverwalteten Insolvenzverfahren ausgestaltet werden muss, bzw. ob auch der Sachwalter des eigenverwalteten Insolvenzverfahrens in der anschließenden Wohlverhaltensperiode zum Treuhänder bestellt werden kann.

Gerade wenn das Insolvenzverfahren im Wege der Eigenverwaltung durchgeführt wird, kann sich die Verfahrensdauer auf einen über 6 Jahre dauernden Zeitraum erstrecken. Warum ein Insolvenzverfahren von der Eröffnung bis zum Schlusstermin länger als 6 Jahre dauert, kann verschiedene Gründe haben. Zum einen ist es denkbar, dass die Verwertung der Massegegenstände noch nicht abgeschlossen ist oder dass weiterhin auf einen zusätzlichen Massezufluss gewartet wird.³ Zum anderen sind aber auch Verfahrensverzögerungen auf Seiten der Gerichte denkbar, die wegen der hohen Arbeitsbelastung und der unterschiedlichen Komplexität der Einzelfälle nicht jedes Verfahren innerhalb der gleichen Zeit bearbeiten können. Nach dem Beschluss des BGH vom 03.12.2009⁴ hat das Insolvenzgericht in diesen Fällen bereits während des eröffneten Insolvenzverfahrens über die Erteilung der Restschuldbefreiung abschließend zu entscheiden. Grundsätzlich gilt dies auch für das eigenverwaltete Insolvenzverfahren. Problematisch ist an dieser Stelle jedoch, ob die hierzu entwickelten Grundsätze auch eins zu eins auf das eigenverwaltete Insolvenzverfahren übertragen werden können. Besonderheiten der Eigenverwaltung, wie zum Beispiel das Entnahmerecht des Schuldners aus § 278 Abs. 2 InsO, machen eine uneingeschränkte Übertragbarkeit nahezu unmöglich. Andernfalls könnte der Schuldner durch die Restschuldbefreiung von seinen Verbindlichkeiten befreit werden, ohne zuvor jemals auf den pfändungsfreien Betrag seiner Einnahmen beschränkt gewesen zu sein.

Wird das Insolvenzverfahren vor Ablauf der sechsjährigen Abtretungsfrist aufgehoben und geht das Verfahren in die Wohlverhaltensperiode des Restschuldbefreiungsverfahrens über, kann sich aufgrund der Besonderheiten, die ein in Eigenverwaltung durchgeführtes Insolvenzverfahren mit sich bringt, die Problematik ergeben, dass etwaige Pflichtverletzungen des Schuldners aus dem eröffneten Insolvenzverfahren erst im Verlauf der Wohlverhaltensperiode ans Licht kommen. Die Vielzahl der dem eigenverwaltenden Schuldner obliegenden Auf-

3 *Henning*, ZInsO 2007, S. 1253, (1259).

4 BGH, Beschl. v. 03.12.2009 – AZ: IX ZB 247/08, in: NZI 2010, S. 111 ff.

gaben lassen es für den überwachenden Sachwalter nahezu unmöglich erscheinen, jede den Pflichten des Schuldners zuwiderlaufende Handlung unmittelbar zu erkennen und aufzudecken. Ob in diesem besonderen Fall die Geltendmachung eines Versagungstatbestandes gem. § 290 Abs. 1 InsO im Rahmen einer analogen Anwendung des § 296 Abs. 1 S. 2 InsO auch nach dem Schlusstermin in Betracht kommen muss, stellt dabei ein zentrales Problem der Kombination von Eigenverwaltung mit anschließender Restschuldbefreiung dar. Verstößt der Schuldner im Verlauf der Wohlverhaltensperiode gegen keine seiner Obliegenheiten und soll ihm daher grundsätzlich die Restschuldbefreiung erteilt werden, stellt sich als weitere Besonderheit der Eigenverwaltung im Gegensatz zum fremdverwalteten Insolvenzverfahren der Umstand dar, dass der Betrieb des Schuldners in der Regel nicht im Zusammenhang mit der Insolvenz verwertet wurde. Die Restschuldbefreiung soll allerdings ihrem Zweck nach nur demjenigen Schuldner erteilt werden, dessen gesamtes pfändbares Vermögen zur gemeinschaftlichen Befriedigung der Insolvenzgläubiger eingesetzt wurde.

In Bezug auf das Restschuldbefreiungsverfahren als eigenständiges Verfahren der Insolvenzordnung ist nach dem bisherigen Kenntnisstand weiterhin ungeklärt, ob die Regelungen der Eigenverwaltung auch im Rahmen des Restschuldbefreiungsverfahrens anwendbar sind. Vereinzelt wird hierzu zwar festgestellt, die Vorschriften der Eigenverwaltung fänden im Restschuldbefreiungsverfahren keine Anwendung, weil mit den §§ 270 ff. InsO Sonderregeln zur Abwicklung eines Insolvenzverfahrens getroffen wurden, das Restschuldbefreiungsverfahren aber ein vorangehendes, bereits aufgehobenes Insolvenzverfahren voraussetze.⁵ Zudem sei im achten Teil der Insolvenzordnung die Einsetzung eines Treuhänders zwingend vorgeschrieben, der nicht durch einen Sachwalter ersetzt werden könne, weshalb auch insofern die §§ 286 ff. InsO als Sonderregelung gegenüber dem siebten Teil der Insolvenzordnung angesehen werden müssten.⁶ Problematisch erscheint an einem solch pauschalen Ausschluss der Anwendbarkeit der §§ 270 ff. InsO im Restschuldbefreiungsverfahren jedenfalls die fehlende Auseinandersetzung mit der Frage, ob nicht auch das Eigenverwaltungsverfahren als Insolvenzverfahren im Sinne der §§ 286 ff. InsO angesehen werden kann. Für ein möglichst weites Verständnis bestimmter Begrifflichkeiten innerhalb der Vorschriften über die Eigenverwaltung könnte ein praktisches Bedürfnis der Gläubiger nach einer optimalen Befriedigung ihrer Forderungen sprechen, wenn durch die Anwendbarkeit der Eigenverwaltungsvorschriften die Befriedigungsquote bis zum Abschluss der Wohlverhaltensperiode erhöht werden kann. Im Hinblick auf

5 MüKo-InsO / Wittig/Tetzlaff, vor §§ 270 – 285, Rn. 80; Nerlich /Römermann / Riggert, InsO, § 270, Rn. 14.

6 MüKo-InsO / Wittig/Tetzlaff, vor §§ 270 – 285, Rn. 80; Nerlich /Römermann / Riggert, InsO, § 270, Rn. 14.

die vom Gesetz vorgeschriebene Einsetzung eines Treuhänders im Verlauf der Wohlverhaltensperiode gilt es zu überlegen, ob hinsichtlich des neben dem eigenverwaltenden Schuldners tätig werdenden Amtswalters tatsächlich auf reine Begrifflichkeiten wie „Treuhänder“ oder „Sachwalter“ abzustellen ist, oder ob die Frage der gegenseitigen Ersetzbarkeit nicht vielmehr anhand eventuell vergleichbarer Funktionsbereiche festgemacht werden müsste. Das strikte Festhalten an reinen Begrifflichkeiten muss nämlich immer vor dem Hintergrund der in § 1 InsO aufgeführten Ziele des Insolvenzverfahrens kritisch hinterfragt werden.

II. Praktische Relevanz der Eigenverwaltung und Restschuldbefreiung im insolvenzrechtlichen Alltag und aktuelle Reformüberlegungen

1. Eigenverwaltung

Bis heute ist die durch den Gesetzgeber im siebten Teil der Insolvenzordnung geregelte Möglichkeit der Durchführung eines Insolvenzverfahrens in Eigenverwaltung, weitestgehend eine theoretische, von der insolvenzgerichtlichen Praxis nur sehr vereinzelt angenommene Option der Verfahrensdurchführung. Im Jahr 2010 sind nach Angaben des Statistischen Bundesamtes⁷ bei insgesamt 31.998 Unternehmensinsolvenzen lediglich 214 Eigenverwaltungen angeordnet worden, 2011 waren es bei 30.099 Unternehmensinsolvenzen 192⁸ und im Jahr 2012 nach Inkrafttreten des ESUG bei 28.297 Unternehmensinsolvenzen 346⁹ Eigenverwaltungen. Für 2010 entspricht das einer Quote an Eigenverwaltungen von gerade einmal 0,67 %, für 2011 von 0,64 % und für 2012 von 1,22 % aller Unternehmensinsolvenzen. Auch wenn die Anordnung der Eigenverwaltung nach der Begründung des Regierungsentwurfes zu den §§ 270 ff. InsO als Ausnahme zum Regelfall des Insolvenzverfahrens angesehen wird, in dem ein unabhängiger Insolvenzverwalter die Verfügungs- und Verwaltungsbefugnis über die Insolvenzmasse ausübt¹⁰, sind die bisherigen praktischen Erfahrungen mit der am 1.1.1999 in das Gesetz integrierten neuen Form der Insolvenzverwaltung sehr gering geblieben und scheinen erst seit dem Inkrafttreten des ESUG langsam zu steigen.

7 Statistisches Bundesamt, Fachserie 2, R 4.1, Dezember 2010, S. 17.

8 Statistisches Bundesamt, Fachserie 2, R 4.1, 12/2011, S. 17.

9 Statistisches Bundesamt, Fachserie 2, R 4.1, 12/2012, S. 17.

10 Begr. RegE zu §§ 270 ff. InsO, in: Balz / Landfermann, S. 526.

Erstmalig schien die Eigenverwaltung im Falle der Philipp Holzmann AG eine besondere Bedeutung zu erlangen, als deren Vorstand nach gescheiterten, außergerichtlichen Einigungsversuchen am Morgen des 23.11.1999 beim Insolvenzgericht die Eröffnung eines Insolvenzverfahrens mit Anordnung der Eigenverwaltung beantragte.¹¹ Die Eigenverwaltung sollte in diesem Fall sicherstellen, dass die laufenden Geschäfte des Baukonzerns, insbesondere deren Zahlungsverkehr so wenig wie möglich beeinträchtigt werden.¹² Nach Interventionen des damaligen Bundeskanzlers in Form von Zusagen in Hinblick auf finanzielle Hilfen für den angeschlagenen Baukonzern, wurde der Antrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens allerdings wieder zurückgenommen, so dass die erste große Bewährungsprobe für die neue Verfahrensform weiter auf sich warten ließ. Besondere Bedeutung erlangte das Institut der Eigenverwaltung in der Praxis dagegen erst im Rahmen der Großinsolvenzen von „Kirch Media“, „Babcock Borsig“, „Ihr Platz“ und der „Agfa Photo GmbH“¹³, welche aufgrund der Bekanntheit der Unternehmen von der öffentlichen Aufmerksamkeit verfolgt wurden und bei denen die Anordnung der Eigenverwaltung im Gegensatz zu einer Liquidation der Unternehmen zunächst vorteilhafter erschien. Obwohl bei den genannten Beispielen die Eigenverwaltung als sinnvoller Weg eingeschlagen wurde, um eine Sanierung im Insolvenzverfahren durch die Hand des Schuldners durchführen zu lassen, konnte sich die Eigenverwaltung bis heute insbesondere bei mittelständischen Unternehmen noch nicht richtig durchsetzen.

Ursachen sind möglicherweise darin zu finden, dass bei Gerichten und Gläubigern ein gewisses Misstrauen gegenüber dem Schuldner bestehen könnte, sollte dieser wegen eigenen Fehlverhaltens seinen rechtsgeschäftlichen Verpflichtungen nicht ordnungsgemäß nachgekommen sein. Diesem Misstrauen kann dann eine zu geringe Bereitschaft entgegenstehen, ihm das notwendige Vertrauen für eine Verfahrensdurchführung im Wege der Eigenverwaltung entgegenzubringen.¹⁴ Häufig wird von Gerichten und Gläubigern als Argument gegen die Eigenverwaltung angeführt, man könne nicht auch noch den „Bock zum Gärtner“ machen.¹⁵ Denn wer den Eintritt der Insolvenz verursacht hat, dem wird kaum zugetraut, aus eigener Kraft eine erfolgreiche Sanierung durchzuführen.¹⁶ Dass eine solch

11 *Görg*, in: FS Uhlenbruck, S. 123.

12 *Görg*, in: FS Uhlenbruck, S. 123.

13 Vgl. hierzu mwN MüKo-Inso / Wittig / Tetzlaff, vor §§ 270 – 285, Rn. 8.

14 *Braun*, NZI 2003, S. 588, (588).

15 *Hölzle*, NZI 2011, S. 124, (130); *Vallender*, NZI 2010, S. 838, (842); *Graf / Wunsch*, ZIP 2001, S. 1029, (1033); *Huntemann / Dietrich*, ZInsO 2001, S. 13, (14); Uhlenbruck-Inso / Uhlenbruck, § 270, Rn. 1 mwN.

16 Das AG Darmstadt, ZIP 1999, S. 1494 ff. geht davon aus, dass die Anordnung der Eigenverwaltung in Fällen in denen die Insolvenz durch unternehmerische Fehlentscheidungen des Schuldners verursacht wurde, grundsätzlich nicht in Betracht kommt.

pauschale Ansicht verfehlt ist, zeigt eine Reihe positiver kleinerer Insolvenzverfahren, die erfolgreich im Wege der Eigenverwaltung durchgeführt wurden.¹⁷ Richtig ist zwar, dass das Gericht bei seiner Entscheidung grundsätzlich im Rahmen einer umfassenden Würdigung die Zuverlässigkeit, Geschäftserfahrung sowie die Funktionstüchtigkeit des Geschäftsbetriebs zu prüfen hat, wobei es natürlich auch sinnvoll erscheinen kann, den Gründen, die zur Insolvenz des Schuldners geführt haben, im Rahmen dieser Würdigung ein besonderes Gewicht beizumessen.¹⁸ In der gerichtlichen Praxis könnte es in der Vergangenheit eventuell auch an einer sorgfältigen Prüfung der entsprechenden Anträge gefehlt haben, weshalb die Anordnung der Eigenverwaltung dementsprechend restriktiv gehandhabt wurde. Manch ein Gericht hat zumindest vor dem Inkrafttreten des ESUG schon mal einen Antrag des Schuldners auf Anordnung der Eigenverwaltung ignoriert.¹⁹ Die Gründe für eine zurückhaltende Handhabung der Eigenverwaltung mögen mannigfaltig gewesen sein und waren sicherlich auch nicht immer in jedem Einzelfall begründet und nachvollziehbar.

Mit dem am 13.12.2011 verkündeten²⁰ und am 01.03.2012 in Kraft getretenen Gesetz zur vereinfachten Sanierung von Unternehmen²¹ hat der Gesetzgeber einen deutlichen Anstoß dazu gegeben, das Sanierungspotential insolventer Unternehmen in Zukunft besser zu nutzen. Aufgrund ständiger wirtschaftlicher Veränderungen wird zu erwarten sein, dass der Eigenverwaltung gerade bei kleineren Unternehmen und Selbständigen in Zukunft eine größere Bedeutung zukommen wird. Die letzte Finanzkrise hat insbesondere in Deutschland deutlich gezeigt, dass kurzfristige wirtschaftliche Veränderungen auch gesunde Unternehmen mit einem soliden und tragfähigen Geschäftskonzept schnell an den Rand der Insolvenz treiben können. Aufgrund der steigenden Abhängigkeit auch von ausländischen Märkten könnten vorübergehende Turbulenzen bei grundsätzlich gesunden Unternehmen in Zukunft häufiger zu erwarten sein. Gerade bei solchen Unternehmensinsolvenzen, die deutlich durch externe Ursachen herbei-

17 *Friedhoff*, ZIP 2002, S. 497 ff. berichtet über die erfolgreiche Sanierung einer Firma durch Eigenverwaltung und Insolvenzplan. Ebenso *Buchalik*, NZI 2000, S. 294 ff.

18 *Vallender*, WM 1998, S. 2129, (2133).

19 Das AG Podsdam, DZWIR 2000, S. 343 f. begründete dies in seinem Beschl. v. 07.06.2000 damit, dass das Gericht im Falle der Antragstellung auf Anordnung der Eigenverwaltung nicht verpflichtet sei zu prüfen, ob durch die Anordnung der Eigenverwaltung eine Verzögerung des Verfahrens oder sonstige Benachteiligungen der Gläubiger zu erwarten seien. A.A. nach alter Rechtslage schon zutreffend *Vallender*, WM 1998, S. 2129, (2131); *Uhlenbruck-InsO / Uhlenbruck*, § 270, Rn. 13; Nach Inkrafttreten des ESUG kann eine gegenteilige Auffassung nicht mehr angenommen werden.

20 BGBl I 2011, S. 2582.

21 Die durch das ESUG geänderten Vorschriften der Insolvenzordnung finden nach dem durch Art. 4 des ESUG eingeführten § 103 g EGIInsO für sämtliche ab dem 01.03.2012 beantragten Insolvenzverfahren Anwendung.

geführt werden, bietet die Eigenverwaltung durch den Unternehmensinhaber eine Reihe von Vorteilen bei der Sanierung. Dieser Erkenntnis werden sich auf Dauer wohl weder Gerichte noch Gläubiger entziehen können, wenn eine gewisse Risikobereitschaft vorhanden ist und eine bestmögliche Gläubigerbefriedigung an erster Stelle stehen soll.

2. Restschuldbefreiung

Aufgrund zahlreicher medialer Berichterstattungen insbesondere innerhalb der deutschen Privatsender über Schicksale hoch verschuldeter Privatpersonen, wird für den Zuschauer immer deutlicher, dass Schulden in Deutschland mittlerweile zum ganz normalen Bestandteil unseres Alltags geworden sind.²² Durch diese neue Alltagssituation hat auch das Restschuldbefreiungsverfahren in der insolvenzrechtlichen Praxis einen immer größer werdenden Anwendungsbereich erfahren, da viele Personen so hoch verschuldet sind, dass mit einer Rückzahlung ihrer Schulden in absehbarer Zeit nicht gerechnet werden kann. In diesen Fällen kann dann häufig nur noch ein geordnetes Verfahren zur Restschuldbefreiung einen wirtschaftlichen Neuanfang gewährleisten. Schätzungsweise werden seit Einführung des Instituts der Restschuldbefreiung mittlerweile bei den deutschen Insolvenzgerichten pro Jahr mehr als 100.000 Anträge mit dem Ziel der Restschuldbefreiung gestellt.²³ Nach *Schmidt*²⁴, sollen nur in schätzungsweise 3 Prozent aller Verfahren die Gläubiger einen auf die Versagung der Restschuldbefreiung gerichteten Antrag stellen, weswegen die Schuldner auch in nahezu allen Fällen am Ende der Wohlverhaltensperiode von ihren Verbindlichkeiten befreit werden. Bei 123.659 eröffneten Insolvenzverfahren über das Vermögen natürlicher Personen im Jahr 2009²⁵ bedeutet dies eine Restschuldbefreiungsquote von fast 85 Prozent. Somit wird in nahezu jedem eröffneten Insolvenzverfahren über das Vermögen einer natürlichen Person die Restschuldbefreiung beantragt.

Nach mittlerweile abgeschlossenen Reformüberlegungen hat der Bundestag am 16.05.2013 das Gesetz zur Verkürzung des Restschuldbefreiungsverfahrens und zur Stärkung der Gläubigerrechte verabschiedet, zu dem der Bundesrat am 07.06.2013 zugestimmt hat.²⁶ Danach wird mit Wirkung zum 01.07.2014 ein zu-

22 *Pape / Grote*, ZInsO 2009, S. 601, (603).

23 *Schmerbach*, in: Haarmeyer/Wutzke/Förster, Präsenzkomentar InsO, § 286, Rn. 5; FK-InsO / *Grote*, vor §§ 286 ff., Rn. 1.

24 HaKo-InsO / *Schmidt*, § 1, Rn. 39.

25 Statistisches Jahrbuch 2010, S. 501; Davon entfielen 23.683 Verfahren auf natürliche Personen als Gesellschafter oder ehemals selbständig Tätige.

26 BR-Drucks. 380/13.

sätzlicher § 297 a InsO-E in die Insolvenzordnung eingefügt, wonach die Restschuldbefreiung auch noch nach dem Schlusstermin versagt werden kann, wenn sich im Verlauf der Wohlverhaltensperiode herausstellt, dass ein Versagungsgrund des § 290 Abs. 1 InsO vorgelegen hat.²⁷ Dadurch kann trotz der Möglichkeit einer Nachtragsverteilung sichergestellt werden, dass tatsächlich nur der sich ordnungsgemäß verhaltende Schuldner in den Genuss der Restschuldbefreiung kommt und nicht auch derjenige, der das Vorliegen eines Versagungstatbestandes nach § 290 Abs. 1 InsO über den Schlusstermin hinaus verheimlichen konnte.

Auf dem 8. Deutschen Insolvenzrechtstag am 07. April 2011²⁸ in Berlin und auf dem Deutschen Insolvenzverwalterkongress am 28. Oktober 2011²⁹ in Berlin hatte die Bundesjustizministerin bereits hervorgehoben, im Rahmen einer zweiten Stufe der Reformvorhaben der Bundesregierung, die Frist bis zur Erteilung der Restschuldbefreiung von derzeit 6 Jahren auf zukünftig 3 Jahre zu verkürzen. Im Rahmen des zum 01.07.2014 in Kraft tretenden Gesetzes zur Verkürzung des Restschuldbefreiungsverfahrens und zur Stärkung der Gläubigerrechte, sieht eine Neufassung des § 300 InsO zukünftig vor, dass der Schuldner nach § 300 Abs. 1 S. 2 InsO-E eine vorzeitige Erteilung der Restschuldbefreiung beantragen kann, sofern er die Kosten des Verfahrens berichtigt hat und eine der Voraussetzungen nach Nr. 1 bis 3 vorliegt. Nach Nr. 1 erfolgt die Erteilung der Restschuldbefreiung, wenn kein Insolvenzgläubiger im Verfahren eine Forderung angemeldet hat oder wenn die Forderungen der Insolvenzgläubiger befriedigt sind und der Schuldner die sonstigen Masseverbindlichkeiten berichtigt hat. Nr. 2 sieht dagegen eine vorzeitige Erteilung der Restschuldbefreiung nach Ablauf von drei Jahren vor, wenn dem Insolvenzverwalter oder Treuhänder innerhalb dieses Zeitraums ein Betrag zugeflossen ist, der eine Befriedigung der Forderungen der Gläubiger in Höhe von mindestens 35 Prozent ermöglicht. Im Übrigen soll nach Nr. 3 die Restschuldbefreiung dann erteilt werden, wenn 5 Jahre der Abtretungsfrist verstrichen sind. Da die Frist im Zuge des Inkrafttretens der Neuregelungen in den dort genannten Fällen tatsächlich von derzeit 6 auf 3 Jahre verkürzt werden kann, wird sich in der insolvenzrechtlichen Praxis voraussichtlich häufiger die Situation darbieten, dass das eröffnete Insolvenzverfahren zum Zeitpunkt des Fristablaufs noch nicht abgeschlossen ist. Daher wird auf diese Problematik im Zusammenhang mit der Eigenverwaltung an entsprechender Stelle besonders einzugehen sein.

27 Siehe hierzu die Begr. RegE, in: BT-Drucks. 16/7416, S. 11; vgl. auch die allg. Begr. RegE zu Nr. 28 (§ 297 a InsO-E), in: BT-Drucks. 16/7416, S. 38.

28 Begrüßungsrede der Bundesjustizministerin Sabine Leutheusser-Schnarrenberger auf dem 8. Deutschen Insolvenzrechtstag am 07. April 2011 in Berlin, (http://www.bmj.de/SharedDocs/Termine/DE/2011/20110407_8_Insolvenzrechtstag.html).

29 Rede der Bundesjustizministerin Sabine Leutheusser-Schnarrenberger beim Deutschen Insolvenzverwalterkongress am 28. Oktober 2011 in Berlin, (http://www.bmj.de/SharedDocs/Reden/DE/2011/201110101_Deutscher_Insolvenzverwalterkongress_2011.html?nn=1477162).

III. Ziel der Untersuchung

Durch die nachstehenden Untersuchungen soll grundsätzlich aufgezeigt werden, wie sich die unterschiedlichen insolvenzrechtlichen Institute der Eigenverwaltung und der Restschuldbefreiung sowohl im Sinne einer optimalen Gläubigerbefriedigung, als auch in einer die Schuldnerinteressen ausreichend berücksichtigenden Art und Weise, sinnvoll miteinander kombinieren lassen. Dabei muss zunächst geklärt werden, ob bereits die Beantragung der Restschuldbefreiung im Zusammenhang mit einem Antrag des Schuldners auf Anordnung der Eigenverwaltung den Eintritt von Nachteilen für die Gläubigerbefriedigung befürchten lässt, was grundsätzlich einen Ausschluss der Eigenverwaltung zur Folge hätte. Daneben soll im Rahmen der Untersuchung geklärt werden, unter welchen Voraussetzungen der Schuldner im Anschluss an ein eigenverwaltetes Insolvenzverfahren von seinen restlichen Verbindlichkeiten gegenüber den Gläubigern im Wege des gesetzlichen Restschuldbefreiungsverfahrens befreit werden kann. Welche Besonderheiten wegen der unterschiedlichen Einflussnahmemöglichkeiten des eigenverwaltenden Schuldners im eröffneten Insolvenzverfahren in der anschließenden Wohlverhaltensperiode gelten müssen, soll dabei im Mittelpunkt der Untersuchungen stehen. Dabei gilt es, durch die Herausarbeitung der Voraussetzungen eines Restschuldbefreiungsverfahrens im Anschluss an ein eigenverwaltetes Insolvenzverfahren, eine ernsthafte Alternative zum vergleichsweise teuren Insolvenzplanverfahren aufzuzeigen.

Weil gerade das eigenverwaltete Insolvenzverfahren die Laufzeit der mit dem Antrag auf Erteilung der Restschuldbefreiung eingereichten Abtretungserklärung des Schuldners überdauern kann, soll herausgearbeitet werden, ob, bzw. wie die Restschuldbefreiung bereits im eröffneten eigenverwalteten Insolvenzverfahren erteilt werden kann. Hierzu sollen Vorschläge aufgezeigt werden, wie die zur Erteilung der Restschuldbefreiung während des Insolvenzverfahrens entwickelten Grundsätze entsprechend modifiziert werden müssen, um auch im Rahmen der Eigenverwaltung angewendet werden zu können. Im Vordergrund steht dabei die Untersuchung, wie in diesen Fällen dem Umstand Rechnung getragen werden kann, dass die hauptsächliche Insolvenzmasse in Form des Betriebes des Schuldners nicht im Rahmen des Insolvenzverfahrens verwertet werden soll. Das Spannungsverhältnis der unterschiedlichen Zielrichtungen der Eigenverwaltung, bei welcher der Erhalt des schuldnerischen Betriebs im Vordergrund steht und derjenigen der Restschuldbefreiung, welche grundsätzlich nur dem Schuldner erteilt werden soll, dessen pfändbares Vermögen vollständig zur Befriedigung der Gläubiger eingesetzt wurde, gilt es dabei im Sinne aller Verfahrensbeteiligten aufzulösen. Wird das eröffnete Insolvenzverfahren dagegen vor dem Ende der sechs Jahre dauernden Abtretungserklärung aufgehoben, beginnt im Anschluss

an den Schlusstermin des Insolvenzverfahrens die Wohlverhaltensperiode des Restschuldbefreiungsverfahrens.

Weil das Eigenverwaltungs- und Restschuldbefreiungsverfahren bis zum Schlusstermin quasi parallel nebeneinander laufen, soll weiter untersucht werden, ob im Anschluss an ein eigenverwaltetes Insolvenzverfahren das Bedürfnis danach besteht, bestimmte Komponenten der Eigenverwaltung auch in der anschließenden Wohlverhaltensperiode weiter anzuwenden. Konkret soll dabei herausgefunden werden, ob die Vorschriften der Eigenverwaltung auch im Restschuldbefreiungsverfahren zur Anwendung kommen können und welche Vorteile ein solches Vorgehen im Gegensatz zum Restschuldbefreiungsverfahren unter Einsetzung eines Treuhänders mit sich bringen kann.

IV. Gang der Bearbeitung

Um die oben aufgeworfenen Fragen im Hinblick auf das Verhältnis und die Kompatibilität von Eigenverwaltung und Restschuldbefreiung beantworten zu können, wird die nachfolgende Arbeit in zwei unterschiedliche Hauptteile unterteilt. Im ersten Teil der Arbeit erfolgt eine Auseinandersetzung mit den Voraussetzungen der Eigenverwaltung. Neben allgemeineren Darstellungen zur Beantragung der Eigenverwaltung, den Voraussetzungen ihrer Anordnung, der Bestellung eines Sachwalters und den anschließenden Rechten und Pflichten des eigenverwaltenden Schuldners und des Sachwalters, wird hier insbesondere erörtert, ob bereits die Beantragung der Restschuldbefreiung eine Anordnung der Eigenverwaltung wegen zu erwartender Nachteile für die Gläubiger ausschließt. Im Rahmen des ersten Hauptteils über die Eigenverwaltung wird auch auf die Möglichkeit des Entzugs der jeweiligen Berufszulassung eingegangen. Hier stellt sich insbesondere die Frage, ob die im Gewerberecht verankerte Regelung des § 12 GewO sinngemäß auch auf diejenigen Personen angewendet werden kann, die kein Gewerbe betreiben, sondern einer freiberuflichen Tätigkeit nachgehen. Für solche freiberuflichen Tätigkeiten, bei denen die jeweilige Berufsordnung fordert, die Berufszulassung im Falle des Vermögensverfalls oder des Vorliegens von ungeordneten wirtschaftlichen Verhältnissen zu entziehen, wird der Frage nachgegangen, ob allein durch die Anordnung der Eigenverwaltung eine für die jeweilige Behörde bindende Entscheidung durch das Insolvenzgericht dahingehend vorgenommen wurde, dass kein Vermögensverfall gegeben ist und auch keine wirtschaftlich ungeordneten Verhältnisse vorliegen.

Neben den eventuell durch die Eigenverwaltung beeinflussten berufsrechtlichen Fragestellungen, wird im Zusammenhang mit dem der Eigenverwaltung

gewidmeten Kapitel auch auf das Verhältnis des § 35 Abs. 2 InsO zu den Vorschriften der Eigenverwaltung eingegangen. Dabei soll an dieser Stelle zum einen geklärt werden, ob es auch im eigenverwalteten Insolvenzverfahren einer sogenannten Freigabeerklärung nach § 35 Abs. 2 InsO bedarf und von wem diese Erklärung im Rahmen der Eigenverwaltung überhaupt vorgenommen werden soll, da ein Insolvenzverwalter bei Anordnung der Eigenverwaltung gerade nicht bestellt wird.³⁰ Zum anderen wird eine Auseinandersetzung darüber erfolgen, welchen Umfang eine Erklärung nach § 35 Abs. 2 InsO innerhalb des eigenverwalteten Insolvenzverfahrens hat. Hier bedarf es insbesondere der Klärung, ob neben den Erträgen des eigenverwaltenden Schuldners aus der selbständigen Tätigkeit, auch die zur Ausübung der Tätigkeit benötigten Betriebsmittel aus der Insolvenzmasse freigegeben werden. Dabei wird zunächst auf die Situation im fremdverwalteten Insolvenzverfahren abgestellt und anhand der Besonderheiten der Eigenverwaltung versucht, ein den Interessen aller in die Insolvenz involvierter Person gerecht werdendes Ergebnis zu finden.

Das eigentliche Herzstück der Arbeit stellt der dritte Teil dar, in dem die Wohlverhaltensperiode des Restschuldbefreiungsverfahrens im Zentrum der Untersuchungen steht. Hier wird der chronologische Aufbau nach dem Verfahrensablauf fortgeführt und auf das Verhältnis der Eigenverwaltung zur Wohlverhaltensperiode des Restschuldbefreiungsverfahrens abgestellt. Zu Beginn steht hier nach der Einordnung des Restschuldbefreiungsverfahrens innerhalb der Insolvenzordnung die Untersuchung, ob die Vorschriften der §§ 270 ff. InsO auch nach Abschluss des Insolvenzverfahrens während der anschließenden Wohlverhaltensperiode angewendet werden können. Hierzu wird zunächst auf den Anwendungsbereich der §§ 270 ff. InsO eingegangen, um anschließend die Rechtsnatur des Restschuldbefreiungsverfahrens genauer zu definieren. Dabei wird auch der Frage auf den Grund gegangen, welche Rechte und Pflichten den Schuldner nach dem eigenverwalteten Insolvenzverfahren im Verlauf der Wohlverhaltensperiode treffen. Von besonderer Bedeutung ist hierbei insbesondere das Recht des Schuldners gem. § 278 Abs. 1 InsO zur Entnahme derjenigen Mittel, die für eine bescheidene Lebensführung notwendig sind.

Neben der Anwendbarkeit der Eigenverwaltungsregelungen im Restschuldbefreiungsverfahren, wird in diesem Kapitel auch näher untersucht, unter welchen Voraussetzungen die Restschuldbefreiung überhaupt im Anschluss an ein eigenverwaltetes Insolvenzverfahren angekündigt werden kann. Für den Fall, dass bis zum Schlusstermin des Insolvenzverfahrens die sechsjährige Frist der

30 Nach dem Wortlaut des § 35 Abs. 2 InsO ist die Erklärung darüber, ob Vermögen des Schuldners aus selbständiger Tätigkeit zur Insolvenzmasse gehören soll und ob Ansprüche aus dieser Tätigkeit im Insolvenzverfahren geltend gemacht werden können, vom Insolvenzverwalter vorzunehmen.

im Zusammenhang mit der Beantragung der Restschuldbefreiung abgegebenen Abtretungserklärung bereits abgelaufen ist und daraufhin über die Erteilung der Restschuldbefreiung verbindlich entschieden werden muss, wird auf die Besonderheiten im Hinblick auf die mit der Eigenverwaltung einhergehenden Abweichungen zum fremdverwalteten Insolvenzverfahren besonders eingegangen. Im Anschluss daran erfolgt die Untersuchung, wie die Wohlverhaltensperiode im Anschluss an ein eigenverwaltetes Insolvenzverfahren konkret ausgestaltet werden muss, um den Besonderheiten der Eigenverwaltung Rechnung zu tragen. Hierbei geht es insbesondere darum zu klären, in welcher Funktion ein vom Gericht zu benennender Amtswalter neben den Schuldner tritt und welche Obliegenheiten vom Schuldner während der Wohlverhaltensperiode zu erfüllen sind.

Im Rahmen der Versagungsmöglichkeiten während der Wohlverhaltensperiode wird ferner erörtert, eventuell wegen des nicht unerheblichen Handlungsspielraums des Schuldners im eigenverwalteten Insolvenzverfahren eine Geltendmachung der Versagungsgründe des § 290 Abs. 1 InsO auch nach dem Schlusstermin noch in Betracht gezogen werden muss, wenn das Vorliegen dieser Versagungsgründe erst zu einem nach dem Schlusstermin liegenden Zeitpunkt bekannt wird. Zum Ende der Bearbeitung wird vor einer thesenartigen Zusammenfassung der wichtigsten Ergebnisse noch im Rahmen eines Vergleichs zum Insolvenzplanverfahren auf die Vorteile der Eigenverwaltung und Restschuldbefreiung gegenüber dem Insolvenzplanverfahren eingegangen.