

**12.09.06****Empfehlungen  
der Ausschüsse**R - Fz - In - Wizu **Punkt ...** der 825. Sitzung des Bundesrates am 22. September 2006

---

## Entwurf eines Gesetzes zur Vereinfachung des Insolvenzverfahrens

**A.**

Der **federführende Rechtsausschuss (R)** und  
der **Finanzausschuss (Fz)**  
empfehlen dem Bundesrat,

zu dem Gesetzentwurf gemäß Artikel 76 Abs. 2 des Grundgesetzes wie folgt Stellung zu nehmen:

Fz 1. Zum Gesetzentwurf allgemein

Der Bundesrat fordert dazu auf, im weiteren Verlauf des Gesetzgebungsverfahrens dafür Sorge zu tragen, dass das Anliegen, die Durchführung eines Insolvenzverfahrens schon in der ersten Phase zu sichern, nicht den Eigentumsvorbehalt als Kreditsicherungsmittel entwerten darf.

R 2. Zu Artikel 1 Nr. 2 Buchstabe b (§ 8 Abs. 3 Satz 3 InsO)

In Artikel 1 Nr. 2 Buchstabe b § 8 Abs. 3 Satz 3 ist die Angabe "Satz 2" durch die Angabe "Satz 4" zu ersetzen.

...

Begründung:

Im Gesetzentwurf wird versehentlich auf § 184 Abs. 2 Satz 2 ZPO Bezug genommen. Da es um die Einreichung der vom Verwalter zu fertigenden Vermerke über die Zustellung durch Aufgabe zur Post geht, lautet die korrekte Bezugnahme, wie auch in der Begründung aufgeführt, § 184 Abs. 2 Satz 4 ZPO.

R 3. Zu Artikel 1 Nr. 6 (§ 21 Abs. 2 Satz 1 Nr. 5 InsO)

In Artikel 1 Nr. 6 § 21 Abs. 2 Satz 1 Nr. 5 ist nach Satz 1 folgender Satz einzufügen:

"Die Verpflichtung zu Ausgleichszahlungen besteht nur, soweit der durch die Nutzung entstehende Wertverlust die Sicherung des absonderungsberechtigten Gläubigers beeinträchtigt."

Begründung:

Der Entwurf will es dem vorläufigen Insolvenzverwalter ermöglichen, Gegenstände, an denen ein Sicherungs- oder Aussonderungsrecht besteht, für die Insolvenzmasse zu nutzen, soweit dies für die Betriebsfortführung notwendig ist. Zum Ausgleich für einen durch die Benutzung entstehenden Wertverlust ist eine Entschädigungszahlung vorgesehen.

Zur Vermeidung möglicher Überkompensationen sollte diese Entschädigungszahlung der Höhe nach auf das noch bestehende Sicherungsinteresse der absonderungsberechtigten Gläubiger begrenzt werden. Dies gebietet auch die Vergleichbarkeit der Interessenlagen der hier in Betracht kommenden Gläubiger mit denjenigen im eröffneten Insolvenzverfahren. Die Regelungen der Insolvenzordnung zum Ausgleich des Wertverlustes sollten möglichst einheitlich ausgestaltet werden. In § 172 Abs. 1 Satz 2 InsO ist für das eröffnete Insolvenzverfahren vorgesehen, dass die Verpflichtung zur Ausgleichszahlung nur insoweit besteht, als der durch die Nutzung entstehende Wertverlust die Sicherung des absonderungsberechtigten Gläubigers beeinträchtigt. Eine entsprechende Begrenzung der Ausgleichspflicht sollte auch unter § 21 Abs. 2 Satz 1 Nr. 5 InsO-E für das Eröffnungsverfahren normiert werden, indem eine mit § 172 Abs. 1 Satz 2 InsO wortgleiche Regelung übernommen wird.

R 4. Zu Artikel 1 Nr. 6 (§ 21 Abs. 2 Satz 1 Nr. 5 InsO)

Der Bundesrat bittet, im weiteren Verlauf des Gesetzgebungsverfahrens zu prüfen, wie drohende gerichtliche Auseinandersetzungen zwischen aussonderungsberechtigten Gläubigern und vorläufigen Insolvenzverwaltern über die Höhe der Nutzungsentschädigung vermieden werden können.

Begründung:

Zwar erscheint die vorgesehene ausdrückliche Regelung eines Nutzungsrechts an Sicherungsgut angesichts der unterschiedlichen Meinungen in Rechtsprechung und Literatur sinnvoll. Die vorgeschlagene Regelung lässt aber befürchten, dass über die Höhe einer Nutzungsentschädigung Streit entsteht; darüber hinaus ist die Frage ungeklärt, aus welcher Masse der Wertverlust erstattet werden soll, da dem vorläufigen Sicherungsverwalter zunächst nur ein Sicherungsrecht zukommt. Jedenfalls sollte vermieden werden, dass die Insolvenzeröffnung verzögert oder Sanierungsbemühungen vereitelt werden, die mit der vorgesehenen Regelung eigentlich gefördert werden sollen.

R 5. Zu Artikel 1 Nr. 9 Buchstabe a (§ 27 Abs. 2 Nr. 1 InsO)

In Artikel 1 Nr. 9 Buchstabe a § 27 Abs. 2 Nr. 1 sind die Wörter "und Nummer" durch die Wörter ", Registergericht und Registernummer" zu ersetzen.

Begründung:

Die von der Bundesregierung vorgeschlagene Änderung ist sehr zu begrüßen, da durch sie mögliche Verwechslungen vermieden und eine größere Rechtssicherheit geschaffen werden kann. Da jedoch nicht immer das Insolvenzgericht auch das Registergericht ist, bei dem der Schuldner im Handelsregister eingetragen ist, sollte bereits im Gesetzestext normiert werden, dass neben der Registernummer auch das Registergericht im Beschluss bekannt zu machen ist. Eine Aufnahme in der Begründung reicht aus hiesiger Sicht nicht aus. Diese Änderung entspricht darüber hinaus der Änderung des § 2 der Verordnung zu öffentlichen Bekanntmachungen in Insolvenzverfahren im Internet auf Grund von Artikel 12 Abs. 3 des Entwurfes eines Gesetzes über elektronische Handelsregister und Genossenschaftsregister sowie das Unternehmensregister (EHUG) - vgl. BR-Drs. 942/05.

Fz 6. Zu Artikel 1 Nr. 12 Buchstabe b (§ 35 Abs. 2, 3 Satz 2 InsO)

bei  
Annahme  
entfällt  
Ziffer 7

Artikel 1 Nr. 12 Buchstabe b § 35 ist wie folgt zu ändern:

a) Absatz 2 ist wie folgt zu fassen:

"(2) Übt der Schuldner eine selbständige Tätigkeit aus oder beabsichtigt er, demnächst eine solche Tätigkeit auszuüben, so kann der Insolvenzverwalter mit Zustimmung des Gläubigerausschusses oder, wenn dieser nicht bestellt ist, der Gläubigerversammlung gegenüber dem Schuldner erklären, dass Vermögen aus der selbständigen Tätigkeit nicht zur Insolvenzmasse gehört

und Ansprüche aus dieser Tätigkeit nicht im Insolvenzverfahren geltend gemacht werden können. § 295 Abs. 2 gilt entsprechend. Verbindlichkeiten aus einer nicht nach § 35 Abs. 2 aus der Masse freigegebenen selbstständigen Erwerbstätigkeit des Schuldners während des laufenden Insolvenzverfahrens sind Masseverbindlichkeiten."

- b) In Absatz 3 Satz 2 sind die Wörter "und den Beschluss über ihre Unwirksamkeit" zu streichen.

Begründung:

Die Erweiterung der Insolvenzmasse um das Vermögen, das der Schuldner während des eröffneten Verfahrens erlangt (Neuerwerb), gehört zu den maßgeblichen Änderungen, die mit der Insolvenzordnung eingeführt wurden. Sinn dieser Änderung war es, die Aussichten der Insolvenzgläubiger auf eine bessere "Quote" bei der Befriedigung ihrer Forderungen zu erhöhen. Von dieser grundlegenden Regelung sollte der Insolvenzverwalter nur mit einer zuvor einzuholenden Zustimmung des Gläubigerausschusses oder der Gläubigerversammlung abweichen dürfen. Es widerspräche den Interessen der Gläubiger, wenn sie stattdessen nach einer korrekturbedürftigen Freigabeerklärung des Insolvenzverwalters im Nachhinein beim Insolvenzgericht beantragen müssten, die Freigabeerklärung für unwirksam zu erklären. In diesem Falle müsste schon unter haftungsrechtlichen Gesichtspunkten geklärt werden, ob eine derartige - später durch das Gericht korrigierte - Freigabeerklärung von Anfang an unwirksam war. Abgesehen davon könnte die dadurch bedingte Belastung der Insolvenzgerichte vermieden werden, wenn der Insolvenzverwalter vor der beabsichtigten Freigabe die Zustimmung des Gläubigerausschusses oder der Gläubigerversammlung einholen müsste.

In der Entwurfsbegründung wird ausgeführt, dass die durch den Neuerwerb begründeten Verbindlichkeiten zu Masseverbindlichkeiten werden, wenn der Insolvenzverwalter von der Freigabe nach § 35 Abs. 2 InsO-E nicht Gebrauch macht und die Fortführung der gewerblichen Tätigkeit durch den Insolvenzschuldner duldet, da insofern eine Verwaltungshandlung vorliege. Diese Begründung ist aber im beabsichtigten Gesetz in keiner Weise nachvollziehbar.

Bislang nehmen die Insolvenzverwalter die weitere oder neue selbstständige Tätigkeit des Schuldners meist hin und lehnen die Anerkennung der neuen Verbindlichkeiten als Masseverbindlichkeiten mit der Begründung ab, dass die Verbindlichkeiten weder durch ihre eigenen Handlungen noch durch die Verwaltung der Insolvenzmasse begründet sind.

Da diese Thematik in der Literatur strittig diskutiert wird, insbesondere zu den Verwaltungshandlungen in der Insolvenz, sollte hier eine Klarstellung erfolgen.

R 7. Zu Artikel 1 Nr. 12 Buchstabe b (§ 35 Abs. 2 Satz 3 InsO)

entfällt bei  
Annahme  
von Ziffer 6

Der Bundesrat bittet, im weiteren Verlauf des Gesetzgebungsverfahrens zu prüfen, wie entweder durch eine Befristung der der Gläubigerversammlung und dem Gläubigerausschuss eingeräumten Antragsmöglichkeit oder durch eine vorläufige Freigabeerklärung des Verwalters mit anschließender Bestätigung durch die Gläubiger Rechtssicherheit für den Schuldner und die Neugläubiger geschaffen werden kann.

Begründung:

Die Entwurfsfassung bezweckt die Förderung einer selbstständigen Tätigkeit des Schuldners wie auch die Verhinderung der Gefährdung der Insolvenzmasse durch eine solche Tätigkeit, indem dem Insolvenzverwalter die Möglichkeit eröffnet wird zu erklären, dass Vermögen aus einer selbstständigen Tätigkeit des Schuldners nicht zur Insolvenzmasse gehört. Für den Schuldner kann die Frage insolvenzfester Einkünfte eine sozialpolitisch und gesellschaftspolitisch hilfreiche Motivation bedeuten; gleichzeitig wird die Insolvenzmasse vor Verbindlichkeiten in unkalkulierbarer Höhe geschützt, so dass die vorgesehene Neuerung zu begrüßen ist.

Die Freigabeerklärung steht jedoch unter dem Vorbehalt, dass auf Antrag der Gläubigerversammlung oder des Gläubigerausschusses das Insolvenzgericht die Unwirksamkeit dieser Erklärung anzuordnen hat. Eine bestimmte Frist, innerhalb der der Antrag gestellt werden muss, ist nicht vorgesehen, so dass eine Antragstellung bis zum Abschluss des Insolvenzverfahrens erfolgen könnte.

Der Referentenentwurf sah demgegenüber noch vor, dass die Freigabeerklärung der vorherigen Zustimmung der Gläubigerversammlung bzw. des Gläubigerausschusses bedurfte. Zwar ist zuzugeben, dass eine solche Lösung ebenfalls nicht problemfrei ist, da bei Ermangelung eines Gläubigerausschusses bis zur ersten Gläubigerversammlung die Gefahr bereits eintretender Massebelastungen durch die Tätigkeit des Schuldners besteht. Aber die nun vorgesehene Beteiligung der Gläubiger im Sinne eines Widerspruchsrechts führt zu Benachteiligungen für den Schuldner und die Neugläubiger. Muss der Schuldner jederzeit mit einem Aufhebungsantrag der Gläubiger rechnen, wird sich für ihn keine Motivation für den Aufbau einer erfolgreichen selbstständigen Tätigkeit ergeben. Denn gerade bei einem wirtschaftlich erfolgreichen Neustart werden die Gläubiger die Aufhebung der Freigabeerklärung beantragen, um die Einkünfte zur Masse ziehen zu können. Damit wird die wirtschaftliche Reintegration des Schuldners erschwert.

Die Neugläubiger werden ebenfalls benachteiligt, da der ihnen zur Verfügung stehende Haftungstopf, der Neuerwerb des Schuldners, jederzeit entzogen werden kann. Durch eine Befristung der Antragsmöglichkeit würde dagegen mit Ablauf eines bestimmten Zeitpunktes eine gesicherte Lage für Schuldner und

Neugläubiger geschaffen.

Letztlich werden gegenüber der im Referentenentwurf vorgesehenen Lösung auch die Insolvenzgläubiger selbst benachteiligt, da sie bei der Antragslösung selbst aktiv ihren Widerspruch verfolgen und gegebenenfalls einen Antrag auf Einberufung einer Gläubigerversammlung stellen müssen.

Daher könnte sich statt einer Befristung auch eine Lösung entsprechend der Entscheidung über Unterhaltszahlungen nach § 100 InsO anbieten: eine vorläufig wirksame Erklärung des Insolvenzverwalters, die in einer Gläubigerversammlung zu bestätigen ist.

R 8. Zu Artikel 1 Nr. 14 (§ 56 Abs. 1 InsO)

In Artikel 1 Nr. 14 § 56 Abs. 1 sind die Wörter "Die Bereitschaft zur Übernahme von Insolvenzverwaltungen kann auf bestimmte Verfahren beschränkt werden" zu streichen.

Begründung:

Eine Klarstellung im Gesetz, dass die Verwendung geschlossener Verwalterlisten unzulässig ist und nicht der Konzeption der Insolvenzordnung entspricht, erscheint auch vor dem Hintergrund der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 23. Mai 2006 - 1 BvR 2530/04 - (ZIP 2006, 1355) sinnvoll. Ein Hinweis auf Spezialisierungsmöglichkeiten im Gesetz ist hingegen nicht notwendig. Selbst die Begründung zum Gesetzentwurf weist darauf hin, dass es sich um eine Selbstverständlichkeit handelt.

R 9. Zu Artikel 2 Nr. 1 (§ 1 Satz 1 InsOBekV)

In Artikel 2 Nr. 1 § 1 Satz 1 sind die Wörter "in einem elektronischen Informations- und Kommunikationssystem" durch die Wörter "im Internet" zu ersetzen.

Begründung:

In der Insolvenzordnung soll mit dem Entwurf der bisher übliche Ausdruck "elektronisches Informations- und Kommunikationssystem" durch die Bezeichnung "Internet" ersetzt werden, vgl. die Änderung in Artikel 1 Nr. 3 (§ 9 InsO-E). Diese Terminologie sollte auch in die ausführende Verordnung zu öffentlichen Bekanntmachungen in Insolvenzverfahren übernommen werden.

R 10. Zu Artikel 2 Nr. 2 Buchstabe a (§ 2 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 InsOBekV)

In Artikel 2 Nr. 2 Buchstabe a § 2 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 ist das Wort "fortgeschritten" zu streichen.

Begründung:

Die bisherige Praxis der Übermittlung der Daten mit einer einfachen elektronischen Signatur an die zentrale Stelle zur Veröffentlichung von Insolvenzdaten hat sich bewährt. Für die Übermittlung zwischen den Insolvenzgerichten und der Stelle zur Veröffentlichung der Insolvenzbekanntmachungen werden die Daten bereits heute verschlüsselt und besonders gesichert übertragen. Einer zusätzlichen Sicherung durch eine fortgeschrittene elektronische Signatur bedarf es nicht. Deren Einführung würde zu einem verstärkten administrativen Aufwand auf Seiten der Gerichte und des Betreibers des Insolvenzportals mit entsprechenden Kosten für die Länder führen. Die zurzeit für die Veröffentlichung von Insolvenzbekanntmachungen im Internet erhobenen Gebühren von einem Euro wären bei der Umsetzung der beabsichtigten Regelung keinesfalls mehr kostendeckend.

Die Einführung einer fortgeschrittenen elektronischen Signatur für den Insolvenzverwalter für die Übermittlung von lediglich zwei Zahlen pro Insolvenzverfahren an das Insolvenzgericht erscheint nicht notwendig. Dies würde ebenfalls zu einem nicht unerheblichen technischen und administrativen Aufwand führen, da bisher für die Übermittlung von Daten durch die Insolvenzverwalter keine Standards festgelegt wurden. Es fehlt bisher auch die entsprechende rechtliche Grundlage hierfür, so dass für diesen Bereich die Landesjustizverwaltungen für die Gerichte gegebenenfalls alle in Frage kommenden technischen Möglichkeiten zur Überprüfung der mit den Signaturen übermittelten Zertifikate vorhalten müssten. Der Aufwand und die damit verbundenen Kosten erscheinen nicht gerechtfertigt.

R 11. Zu Artikel 3 Nr. 2 (Artikel 103c EGInsO)

In Artikel 3 Nr. 2 Artikel 103c sind die Wörter "von § 9 der Insolvenzordnung" durch die Wörter "der §§ 8 und 9 der Insolvenzordnung und der Verordnung zu öffentlichen Bekanntmachungen in Insolvenzverfahren im Internet" zu ersetzen.

Begründung:

Die vom Gesetzgeber vorgeschlagene Änderung des § 8 InsO ist zu begrüßen, insbesondere die verkürzte Frist der Zustellungsfiktion des § 8 Abs. 1 Satz 3 InsO-E.

Bei Inkrafttreten der Insolvenzordnung zum 1. Januar 1999 existierte noch keine Frist in § 8 InsO innerhalb derer die Zustellung als bewirkt anzusehen ist.

Zustellungen konnten zügig und kostengünstig vorgenommen werden. Erst durch das am 1. Juli 2002 in Kraft getretene Zustellungsreformgesetz wurde in § 184 ZPO eine für Inlandszustellungen zweiwöchige Frist, innerhalb der die Zustellung als bewirkt gilt, eingefügt. Seither verzichten die Insolvenzgerichte in vielen Verfahrensabschnitten auf diese vereinfachte und die Insolvenzmasse nicht mit Zustellungskosten belastende Zustellungsart.

Es ist somit davon auszugehen, dass ab Inkrafttreten des Gesetzes die Gerichte sofort in der weitaus überwiegenden Anzahl der Fälle wieder von der Zustellung durch Aufgabe zur Post Gebrauch machen werden. Dies würde zu einer nicht unerheblichen Entlastung der Insolvenzmasse bzw. bei Bewilligung von Verfahrenskostenstundung der Staatskasse führen.

Durch die Aufnahme des § 8 InsO in die Übergangsregelung nach Artikel 103c EGIInsO können Übergangsprobleme vermieden werden, die sich aus der nebeneinander erfolgenden Bearbeitung von Verfahren nach altem und nach neuem Recht ergäben. Durch die unterschiedlichen Fristen, nach denen jeweils eine Zustellung als bewirkt gilt, würden auf Jahre hinaus Regelungen geschaffen, die den Verfahrensbeteiligten, häufig rechtsunkundigen Bürgern, nur schwer zu vermitteln wären. Darüber hinaus würden durch eine einheitliche Fristberechnung in allen Verfahren ein erheblicher administrativer Aufwand in den Geschäftsstellen der Amtsgerichte im Rahmen der Rechtskraftanfragen und die daraus resultierenden Fehler vermieden.

Darüber hinaus sollten sich die Ausnahmen nach Artikel 103c EGIInsO-E auch auf die Verordnung zu öffentlichen Bekanntmachungen in Insolvenzverfahren im Internet erstrecken. Ansonsten müssen über Jahre hinweg durch die Gerichte unterschiedliche Lösungsfristen für die Bekanntmachungen in Insolvenzverfahren im Internet beachtet werden. Diese unterschiedlichen Fristen wären den Nutzern der Internetplattform nur schwer zu vermitteln.

## **B.**

### **12. Der Ausschuss für Innere Angelegenheiten und der Wirtschaftsausschuss empfehlen dem Bundesrat,**

gegen den Gesetzentwurf gemäß Artikel 76 Abs. 2 des Grundgesetzes keine Einwendungen zu erheben.