

2. Entscheidung durch Beschluss

Das Gericht entscheidet über den VKV-Anordnungsantrag durch **Beschluss**, §§ 51 Abs. 2 Satz 1, 38 Abs. 1 Satz 1 FamFG.

Die einstweilige VKV-Anordnung wird in einem **selbständigen Verfahren** erwirkt, vgl. § 51 Abs. 3 Satz 1 FamFG. Der Anordnungsbeschluss enthält daher nach §§ 51 Abs. 4, 82, 243 FamFG auch eine **Kostenentscheidung**.⁴⁴

Der VKV-Anordnungsbeschluss ist vollstreckbar nach § 704 ff. ZPO (vgl. § 120 Abs. 1 FamFG); er bedarf nach § 53 Abs. 1 FamFG grundsätzlich keiner Vollstreckungsklausel.

III. Rückzahlungsansprüche

Entgegen der missverständlichen Bezeichnung ist der Verfahrenskosten**vorschuss** grundsätzlich nicht zurückzuzahlen oder abzurechnen, selbst wenn der Antragsteller das Verfahren gegen den Vorschusspflichtigen verliert. Aus einer einstweiligen Anordnung auf Verfahrenskostenvorschuss kann daher noch nach Beendigung des Verfahrens und ungeachtet der ergangenen Kostenentscheidung vollstreckt werden.

Der Verfahrenskostenvorschuss kann allenfalls zurückgefordert werden, wenn sich die wirtschaftlichen Verhältnisse des Vorschussempfängers wesentlich gebessert haben oder der Anspruch von vornherein nicht bestanden hat.⁴⁵ Der Rückzahlungsanspruch ist nach wohl allgemeiner Meinung ein familienrechtlicher Anspruch eigener Art.⁴⁶

Praxishinweis:

Ein Verfahrenskostenvorschuss ist in den meisten Fällen für den Verpflichteten wohl endgültig verloren. Insoweit ist zu überlegen, ob nicht eine »Anzahlung« auf einen zu erwartenden Zugewinn- oder Nebengüterausgleichsanspruch des Ehegatten im Einzelfall Sinn macht; dies hätte nämlich zur Folge, dass der Antragsteller nicht mehr bedürftig ist.⁴⁷

Die Berücksichtigung bzw. Anrechnung eines gezahlten Verfahrenskostenvorschusses im **Kostenfestsetzungsverfahren** ist – auch im Falle der Kostenquotelung – möglich.⁴⁸

Praxishinweis:

Bei einem Vergleich empfiehlt es sich dennoch, die Anrechenbarkeit des Vorschusses auf die Kostenerstattungsforderung ausdrücklich zu vereinbaren.

44 Schürmann, FamRB 2008, 375, 379

45 FA-FamR/Geißler, 8. Aufl. 2011, 16. Kap. Rn. 212.

46 Schulte-Bunert/Weinreich/Schwonberg, FamFG Kommentar, 3. Aufl. 2012, § 246 FamFG Rn. 34.

47 FA-FamR/Geißler, 8. Aufl. 2011, 16. Kap. Rn. 213.

48 Ausführlich dazu Kleffmann/Klein/Klein, Unterhaltsrecht Kommentar, 2011, § 1360a Rn. 74-81.

Blickpunkt InsolvenzR

Familieninsolvenzrecht seit 2011

von Renate Perleberg-Köbel, Rechtsanwältin, Fachanwältin für Familien-, Steuer- und Insolvenzrecht, Mediatorin sowie Gutachterin, Hannover

I. Einführung

Die Entwicklungen der letzten Jahre¹ zeigen eine stetige Verflechtung des Insolvenz- mit dem Familienrecht. Der anwaltliche Berater muss sich daher mit der aktuellen Gesetzgebung und Rechtsprechung auseinandersetzen.

Die nachstehenden Ausführungen geben einen Überblick über insolvenzrechtliche Neuerungen mit familienrechtlichem Hintergrund in 2011 sowie einen Ausblick auf 2012 und 2013.

II. Rechtsprechung

1. Insolvenzverfahren

a) Ausreichende Erwerbsbemühungen, § 1574 Abs. 2 BGB / Stundung der Verfahrenskosten, §§ 4a, c InsO

Gibt ein erwerbsloser Schuldner über einen Zeitraum von viereinhalb Monaten nur 20 Bewerbungen ab, bemüht er sich nicht hinreichend um eine **angemessene Erwerbstätigkeit**. Eine Stundung der Verfahrenskosten ist aufzuheben.²

b) Schuldrechtlicher Versorgungsausgleich, § 1587g

Abs. 1 Satz 2 BGB a.F./Insolvenzmasse, § 38 InsO

Der **schuldrechtliche Versorgungsausgleich** nach § 1587g Abs. 1 Satz 2 BGB a.F.³ beruht auf dem Gedanken der hälftigen Teilhabe des einen Ehegatten an der in der Ehezeit erworbenen Versorgung des anderen Ehegatten. Eine Bedürftigkeit wie bei Unterhaltsansprüchen i.S.d. § 40 InsO ist hier nicht Voraussetzung. Im Gegensatz zu Ansprüchen auf Unterhalt, die ab Insolvenzeröffnung als Geldrente monatlich jeweils neu entstehen, §§ 1361 Abs. 4 Satz 2, 1585 Abs. 1, 1612 Abs. 3 Satz 1 BGB, sind Ansprüche aus einem schuldrechtlichen Versorgungsausgleich ab Eröffnung des Insolvenzverfahrens über das Vermögen des ausgleichspflichtigen Ehegatten Insolvenzforderungen.

1 In 2010 waren allein 240.000 und in 2011 236.000 Arbeitnehmer von der Insolvenz ihres Arbeitgebers betroffen: Creditreform in NZI aktuell 2011, IX.

2 AG Gera v. 09.03.2011 – 8 IK 564/10, NZI 2011, 293.

3 Nach §§ 20 ff. VersAusglG jetzt Wertausgleich nach der Scheidung.

Das Vollstreckungsgericht darf dem Schuldner trotz eines Antrages nach § 850f Abs. 1b und c ZPO (wegen Unterhaltspflichten) keinen Teil seines Arbeitseinkommens (§ 850 Abs. 2 ZPO) von dem nach §§ 850c, 850d und 850i ZPO pfändbaren Teil belassen.

Anders als bei Unterhaltsforderungen, die zu neuen Verbindlichkeiten ab Insolvenzeröffnung führen, werden Ansprüche aus einem schuldrechtlichen Versorgungsausgleich konsequenterweise von der Restschuldbefreiung erfasst, § 301 Abs. 1 InsO.

Als Insolvenzforderungen sind Ansprüche aus dem schuldrechtlichen Versorgungsausgleich zur Insolvenztabelle gem. §§ 174, 175 InsO beim Insolvenzverwalter anzumelden. Als wiederkehrende Leistungen, deren Dauer unbestimmt ist, sind sie mit dem Wert für die Zeit der Insolvenzeröffnung zu schätzen.

Nachdem der ausgleichsberechtigte Ehegatte zunächst zeitweilig auf die Quote – und für den Fall der Abtretung auf einen Anspruch nur für die ersten 2 Jahre nach Insolvenzeröffnung – verwiesen wird, erhält er ab Erteilung der Restschuldbefreiung den monatlichen Anspruch in vollem Umfang als Forderung auf wiederkehrende Leistungen.⁴

§ 20 Abs. 1 und 2 VersAusglG stellt nun klar, dass der Anspruch nicht Monat für Monat neu entsteht und fällig wird, sondern dann fällig ist, sobald der ausgleichspflichtige Ehegatte eine laufende Versorgung aus einem noch nicht ausgeglichenen Anrecht bezieht und der ausgleichsberechtigte Ehegatte entweder eine eigene laufende Versorgung bezieht, die Regelaltersgrenze erreicht oder die Invalidität eintritt.

c) Insolvenzfrees Vermögen, § 36 Abs. 1 Satz 1 InsO / Masseverbindlichkeiten, § 53 InsO / Verwaltungs- und Verfügungsbefugnis, § 80 Abs. 1 InsO / Schwebende Rechtsgeschäfte, § 103 InsO

Gegenstand des Insolvenzverfahrens ist das gesamte Vermögen des Schuldners. Hierunter fällt sowohl das bei Verfahrenseröffnung vorhandene Vermögen als auch das Vermögen, das der Schuldner während des Verfahrens erwirbt, der sog. Neuerwerb, § 35 Abs. 1 InsO. Insolvenzfrees Vermögen ist dagegen das nicht pfändbare Vermögen des Schuldners, § 36 Abs. 1 Satz 1 InsO. Mit Eröffnung des Insolvenzverfahrens geht das Recht, das zur Masse gehörende Vermögen zu verwalten und zu verfügen, auf den Insolvenzverwalter über, § 80 Abs. 1 InsO. Der Insolvenzverwalter hat die Wahl, bei der Eröffnung bestehende gegenseitige Verträge zu erfüllen oder deren Erfüllung zu verlangen, § 103 Abs. 1 InsO.

Krankenkassenversicherungsverträge mit Kostenvollerstattung werden von § 103 InsO nicht umfasst. Die Versicherungsprämien sind keine Masseverbindlichkeiten, sondern der Schuldner haftet vielmehr für sie persönlich. Dementsprechend gehören Ansprüche des Schuldners auf Erstattung von Heilbehandlungskosten gegenüber der Krankenkassenversicherung nicht zur Insolvenzmasse. Diese Ansprüche sind nach § 850b Abs. 1 Nr. 4 ZPO unpfändbar.⁵

Dem Insolvenzverwalter ist nicht gestattet, für den Schuldner eine vorgezogene Altersrente gegenüber einem **berufsständischen Versorgungswerk** zu beantragen. Hierbei handelt es sich um ein sonstiges Vermögensrecht i.S.d. § 857 Abs. 1 ZPO, das von § 80 Abs. 1 InsO nicht umfasst wird.⁶

Bei Mietverhältnissen über Wohnraum besteht gem. § 108 Abs. 1 InsO das Vertragsverhältnis mit allen Rechten und Pflichten fort. Der Insolvenzverwalter kann unter Einhaltung der gesetzlichen Frist das Mietverhältnis kündigen, § 109 Abs. 1 InsO. Eine vereinbarte Vertragsdauer berührt die Kündigung nicht. Im Fall der Kündigung durch den Verwalter und Weiterführung des Mietverhältnisses durch den Schuldner wird die Insolvenzmasse von künftigen Mietforderungen freigestellt, § 55 Abs. 1 Nr. 1, 2 InsO.

Dient der **Gesellschaftsanteil des Schuldners an einer Wohnungsbaugenossenschaft** zur Absicherung des Mietverhältnisses über die von ihm und seiner Familie genutzten Erstwohnung und nicht zur Kapitalanlage, handelt es sich um insolvenzfreies Vermögen. Demzufolge darf weder das Wohnungsnutzungsverhältnis noch die Mitgliedschaft in der Genossenschaft vom Insolvenzverwalter gekündigt werden.⁷

Ein Insolvenzverwalter bzw. Treuhänder muss zunächst die in die Insolvenzmasse fallende **Lebensversicherung** kündigen, wenn er deren Rückkaufwert zur Masse ziehen will.⁸

d) Unterhalt, §§ 40, 100 InsO / Unterbrechung, § 240 ZPO

Bis zur Eröffnung fällig gewordene familienrechtliche Unterhaltsansprüche, also Rückstände, sind normale Insolvenzforderungen und zur Insolvenztabelle beim Insolvenzverwalter gem. §§ 174, 175 InsO anzumelden. Sie sind auch für den Fall der Sicherungsabtretung einer Lohnforderung nicht bevorrechtigt.⁹

Verfahren, die Unterhaltsansprüche betreffen, die bis zur Insolvenzeröffnung fällig geworden sind, werden mit Eröffnung des Insolvenzverfahrens nach § 113 Abs. 1 Satz 2 FamFG i.V.m. § 240 Satz 2 ZPO unterbrochen.¹⁰ Sie betreffen die Masse. Eine Unterbrechung tritt ebenso ein, wenn im Eröffnungsverfahren (vom Antrag bis zum Eröffnungsbeschluss) einem vorläufigen Insolvenzverwalter die Verwaltungs- und Verfügungsbefugnis übertragen wird, § 240 Satz 2 ZPO i.V.m. § 22 Abs. 1 Satz 1 InsO. Diese Unterbrechung kraft Gesetzes dauert an, bis das Verfahren nach den für das Insolvenzverfahren geltenden Vorschriften vom Insolvenzverwalter aufgenommen, §§ 85, 86 InsO, oder das Insolvenzverfahren beendet wird.

Die **Verkündung eines Urteils** ist noch zulässig, wenn die Unterbrechung des Verfahrens zwar nach Schluss der mündlichen Verhandlung, aber noch vor dem Ende einer Schriftsatzfrist, die einer Partei bewilligt worden war, eingetreten ist.¹¹

Ist die Beweisaufnahme in einem **selbstständigen Beweisverfahren** beendet, tritt mit der Eröffnung des Insolvenzverfahrens die Unterbrechung ein.¹²

4 BGH v. 13.10.2011 – IX ZB 80/10, ZInsO 2011, 2184.

5 AG Kiel v. 06.10.2011 – 115 C 242/11, VIA 2011, 94; Beck RS 2011, 23777.

6 VG Düsseldorf v. 21.03.2011 – 20 K 7697/09, NZI 2011, 460.

7 AG Duisburg v. 23.02.2011 – 64 IK 248/10, ZInsO 2011, 934.

8 BGH v. 01.12.2011 – IX ZR 79/11, JurionRS 2011, 30451.

9 LAG Hamm v. 09.06.2011 – 16 Sa 686/10, NZI 2011, 772; JurionRS 2011, 21287.

10 OLG Jena v. 29.08.2011 – 1 UF 324/11, ZInsO 2011, 1856; JurionRS 2011, 23736 mit Hinweis auf OLG Hamm FamRZ 2005, 279.

11 BGH v. 15.11.2011 – II ZR 6/11; www.bundesgerichtshof.de.

12 BGH v. 23.03.2011 – VII ZB 128/09, NZI 2011, 567 in Abgrenzung zu BGH NJW 2004, 1388 bei noch nicht abgeschlossener Beweisaufnahme.

Allerdings beseitigt die Insolvenz nicht die **Rechtshängigkeit** oder das **Nichtbetreiben des Verfahrens**. Daher geht aufgrund der Eröffnung die Verwaltungs- und Verfügungsbefugnis über prozessuale Ansprüche des Schuldners auf den Insolvenzverwalter über. Dieser kann entscheiden, ob er die Klage zurücknimmt, ohne zuvor den Rechtsstreit aufgenommen zu haben.¹³

Unterhaltsforderungen nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens sind mit Ausnahme von Unterhaltsansprüchen nach § 40 InsO keine Insolvenzforderungen nach § 38 InsO. Unterhaltsberechtigter werden hinsichtlich ihres laufenden Unterhalts als neue Gläubiger angesehen. Sie unterfallen nicht dem Katalog der sonstigen Masseverbindlichkeiten des § 55 InsO und nehmen folglich nicht am Insolvenzverfahren teil. Es ist daher möglich, Klage auf zukünftigen Unterhalt zu erheben und nach Erlangung eines Titels die Zwangsvollstreckung durchzuführen. Dies ergibt sich aus § 89 Abs. 2 Satz 2 InsO. Zukünftige Unterhaltsansprüche, also Ansprüche, die nach Insolvenzeröffnung fällig werden, werden folglich von der Unterbrechung nicht erfasst.¹⁴

Nach der Ausnahmevorschrift des § 100 InsO kann laufender **Unterhalt aus der Insolvenzmasse** gezahlt werden.

Eine Unterhaltsgewährung nach § 100 InsO bezieht sich aber lediglich auf den jeweiligen Schuldner als natürliche Person und seine Familie. Gleiches gilt bei einer Gesellschaft ohne Rechtspersönlichkeit für den persönlich haftenden Gesellschafter als persönliche Person und für seine Familie. Auf eine GmbH als Komplementärin ist § 100 InsO nicht anwendbar. Ein derartiger Beschluss über Unterhalt für den Geschäftsführer einer GmbH führt zur Nichtigkeit.¹⁵

e) **Rückschlagsperre, § 88 InsO / Vollstreckungsverbot, § 88 ff. InsO / Bezüge aus dem Dienstverhältnis, § 114 InsO / Verschleiertes Einkommen, § 850h Abs. 2 ZPO**

Nach der Eröffnung des Insolvenzverfahrens gilt die sog. Rückschlagsperre des § 88 InsO. Sie beträgt einen Monat. Ein Sicherungsrecht, das im letzten Monat vor einem Antrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens erlangt worden ist, wird unwirksam. Die Rückschlagsperre im Verbraucherinsolvenzverfahren beträgt drei Monate, § 312 Abs. 1 Satz 3 InsO.

Von § 88 InsO werden Zwangsvollstreckungsmaßnahmen für Unterhaltsgläubiger in den erweitert pfändbaren Teil des Arbeitseinkommens nicht erfasst, § 89 Abs. 2 Satz 2 InsO.

Wegen der Unterhaltsansprüche, die nach Eröffnung entstehen, kann während des Verfahrens in das nicht zur Insolvenzmasse gehörende Vermögen, bei Nichtselbstständigen insb. nicht in den Vorrechtsbereich des § 850c ZPO, vollstreckt werden. Neugläubiger von Unterhaltsforderungen können danach in den für sie erweitert pfändbaren Teil der Bezüge vollstrecken, §§ 850d, 850f Abs. 2 ZPO.

Bezüge i.S.d. § 114 Abs. 3 Satz 1 InsO, also gepfändete Bezüge im Rahmen von Zwangsvollstreckungsmaßnahmen, die bereits vor der Rückschlagsperre des § 88 InsO wirksam geworden sind, sind auch **fortlaufende Auszahlungen der sozialen Rentenversicherung**. Diese müssen sich bei Eröffnung des Insolvenzverfahrens zwar noch nicht im Leistungsstadium befinden, während der Abtretungsphase aber an den Treuhänder auszahlungsreif werden. Werden fortlaufende Be-

züge gepfändet, ist das Pfändungspfandrecht nur bis zur Aufhebung des Insolvenzverfahrens und gegebenenfalls bis zur Restschuldbefreiung unwirksam. Ein **Rechts- und Rangverlust** darf durch § 114 Abs. 3 InsO nicht eintreten.¹⁶

Nach der Insolvenzeröffnung verliert eine **Pfändung von verschleiertem Einkommen** nach § 114 Abs. 3 Satz 1 InsO ihre Wirkung. Anstelle des Schuldners kann der Insolvenzverwalter – bzw. im Verbraucherinsolvenzverfahren der Treuhänder – vom Drittschuldner die Zahlung einer angemessenen Vergütung verlangen.¹⁷

f) **Unterhaltsberechtigte Person i.S.d. § 850c Abs. 4 ZPO**

Bei der Berechnung des pfändbaren Betrages aus dem Arbeitseinkommen sind auch unterhaltsberechtigte Personen zu berücksichtigen, die selbst nach beiderseitigem Verständnis mit ihrem Einkommen zum Familienunterhalt nach § 1360 Satz 1 BGB beitragen. Es kommt nicht darauf an, ob deren Einkünfte höher sind als die des Schuldners. Die Vorschrift des § 850c Abs. 4 ZPO gilt auch für das Insolvenzverfahren, wobei hier der Insolvenzverwalter oder Treuhänder nach § 36 Abs. 4 Satz 2 InsO antragsberechtigt wird.¹⁸

Der Insolvenzverwalter bzw. der Treuhänder muss die Entscheidung des Insolvenzgerichts herbeiführen, wenn er bei der Berechnung des pfändungsfreien Betrages des Arbeitseinkommens des Schuldners den Ehepartner wegen dessen eigener Einkünfte nicht berücksichtigen will. Die Entscheidung des Insolvenzgerichts entfaltet nur Wirkung für die Zukunft.¹⁹

Leben Ehepartner in intakter Ehe, ist der familienrechtliche Unterhaltsanspruch des insolventen Ehepartners nach § 1360 BGB unpfändbar.²⁰

g) **Pfändungsschutzkonto, § 850k Abs. 7 ZPO**

Zugunsten des Schuldners regelt § 850k ZPO den Kontenpfändungsschutz über ein sog. Pfändungsschutzkonto (P-Konto). Der Schuldner hat danach einen Anspruch gegen seine Bank, das bestehende Girokonto innerhalb von vier Werktagen als Pfändungsschutzkonto zu führen. Um diese Schutzfunktion zu gewährleisten, darf es nur ein einziges Konto als Pfändungsschutzkonto geben. Jeder Ehepartner darf nur ein Pfändungsschutzkonto führen. Das Führen eines gemeinschaftlichen P-Kontos ist nicht zulässig.

Zu beachten ist, dass zum 31.12.2011 der herkömmliche Kontopfändungsschutz und damit der **Schutz von Sozialleistungen** endeten. Der Schutz kann daher ab 2012 nur noch durch die Einrichtung eines sog. P-Kontos gewährleistet werden!

Der vom Insolvenzgericht bestellte Insolvenzverwalter – bzw. im Verbraucherinsolvenzverfahren der Treuhänder – kann

13 OLG Celle v. 10.10.2011 – 14 W 36/11, ZIP 2011, 2127; JurionRS 2011, 26086.

14 OLG Düsseldorf v. 27.01.2011 – II 7 UF 125/10, FamRZ 2011, 127; JurionRS 2011, 14462.

15 OLG Celle v. 19.10.2011 – 9 U 86/11, ZInsO 2011, 2190.

16 BGH v. 24.03.2011 – IX ZB 217/08, NJW-RR 2011, 1495.

17 LAG Baden-Württemberg v. 27.01.2011 – 3 Sa 51/10, ZInsO 2011, 1856; JurionRS 2011, 21877.

18 BGH v. 03.11.2011 – IX ZR 46/11, JurionRS 2011, 29368.

19 BGH v. 03.11.2011 – IX ZR 45/11, JurionRS 2011, 29362.

20 LG Göttingen v. 02.11.2011 – 5 T 121/09, ZInsO 2011, 885.

keine **Vereinbarung mit dem Kreditinstitut** treffen, wonach das Girokonto als Pfändungsschutzkonto geführt werden soll.²¹

Ein **Guthaben auf einem sog. P-Konto** darf die Bank als Drittschuldnerin nur insoweit an einen Gläubiger auszahlen, als dieses den Freibetrag, der dem Schuldner nach § 850k Abs. 1 ZPO zusteht, den Folgemonat übersteigt. Die ab dem 16.04.2011 in Kraft getretene Neuregelung des § 835 Abs. 4 Satz 1 ZPO ist bereits auf noch **nicht abgeschlossene Sachverhalte** anwendbar.²²

h) Pfändungsschutz bei Altersrenten/Hinterbliebene, § 851c Abs. 1 Nr. 3 ZPO

Eine im privaten Rentenversicherungsvertrag als Bezugsberechtigte benannte Lebensgefährtin des Schuldners gilt nicht als **Hinterbliebene** i.S.d. § 851c Abs. 1 Nr. 3 ZPO.²³

i) Pfändungsschutz von Versicherungen, § 36 InsO, §§ 850f Abs. 1b, 851c ZPO

Ein Pfändungsschutz der privaten Altersvorsorge nach § 851 Abs. 2 ZPO wird nur für das **angesparte Deckungskapital** und für die nach Eintritt des Versicherungsfalles zu zahlenden **Rentenbeträge** gewährt. Der Pfändungsschutz umfasst damit nicht die zum Aufbau des Deckungskapitals erforderlichen Beträge. Ein solcher Schutz ergibt sich nicht aus § 850f Abs. 1 lit. b ZPO. Dies zeigt die Entstehungsgeschichte zu § 851c ZPO.²⁴

j) Vollstreckungsschutzantrag, §§ 712, 765a ZPO / Einstellung der Zwangsversteigerung / Aufhebung des Zuschlags, § 100 ZVG / Grundbuch, § 32 InsO

Versäumt ein Schuldner einen Vollstreckungsschutzantrag gem. § 712 ZPO im Berufungsrechtszug über Zugewinnausgleich, kommt eine Einstellung der **Zwangsvollstreckung in den halben Miteigentumsanteil** an einem im Grundbuch eingetragenen Grundbesitz dann nicht mehr in Betracht, wenn der Vollstreckungsschutzantrag möglich und zumutbar war.²⁵

Auch nach Erteilung des Zuschlags kann ein **Vollstreckungsschutzantrag** nach § 765a ZPO noch beachtlich sein. So kann ein Anspruch auf Einstellung der Zwangsversteigerung eines Einfamilienhauses bei **Suizidgefahr** gerechtfertigt sein.²⁶

Trifft der Schuldner mit einem Grundpfandgläubiger vor Eröffnung des Insolvenzverfahrens eine **vollstreckungsbeschränkende Vereinbarung**, bindet diese den Insolvenzverwalter nicht. Irrelevant ist hierbei, ob das Grundstück zugunsten des Gläubigers wertausschöpfend belastet ist. Schuldrechtliche Vereinbarungen binden nur die Vertragsparteien, nicht aber den Insolvenzverwalter.²⁷

Ein Zuschlag darf im Fall eines **Doppelausgebots** nach § 59 ZVG nur dann erteilt werden, wenn keine konkreten Anhaltspunkte für eine Beeinträchtigung des Schuldners bestehen.²⁸

k) Verfügung eines Ehegatten über sein gesamtes Vermögen, § 1365 Abs. 1 BGB / Wertermittlung, § 10 Abs. 1 ZVG

Wird im Rahmen der Zwangsversteigerung eingewendet, dass die Grundschuldbestellung des betreibenden Gläubigers mangels **Zustimmung der Ehefrau** gem. § 1356 Abs. 1 BGB unwirksam ist, sind zur Feststellung des Vermögens neben

dem Nominalbetrag der Grundschuld auch die in die Rangklasse 4 des § 10 Abs. 1 ZVG fallenden Grundschuldzinsen einzubeziehen und regelmäßig mit dem zweifachen Jahresbetrag zu berücksichtigen.²⁹

In das Grundbuch ist selbst dann ein **Insolvenzvermerk** einzutragen, wenn es sich um ein im Eigentum einer Erbengemeinschaft stehendes Grundstücks und die Insolvenz eines Miterben handelt. § 32 Abs. 1 InsO ist in diesem Fall entsprechend anzuwenden.³⁰

l) Anfechtbare Rechtshandlungen bei Gläubigerbenachteiligung / Nahestehende Personen i.S.d. §§ 138 Abs. 1 Nr. 1, 1a, 2, 145 Abs. 2 Nr. 3 InsO

Insolvente Ehepartner versuchen häufig, ihr Vermögen durch Übertragung auf den anderen Ehepartner oder persönlich nahe stehende Personen vor dem Zugriff durch den Insolvenzverwalter zu retten. Hier greifen die Anfechtungstatbestände i.S.d. § 129 ff. InsO.

Der **nichteheliche Partner** des Schuldners zählt allerdings nicht zu den nahestehenden Personen im Sinne dieser Vorschriften. Der Wortlaut des § 138 Abs. 1 Nr. 1, 1a InsO stellt auf die verbindliche Schließung der Ehe oder Lebenspartnerschaft und nicht auf die faktische Lebensgemeinschaft ab.³¹

2. Verbraucherinsolvenzverfahren, § 304 InsO

Für alle natürlichen Personen, die zum Zeitpunkt der Antragstellung keine selbständige wirtschaftliche Tätigkeit ausüben oder ausgeübt haben, bietet sich das Verbraucherinsolvenzverfahren zur Entschuldung an. Es findet auch für ehemals selbständige Schuldner Anwendung, wenn deren Vermögensverhältnisse überschaubar sind und gegen sie keine Forderungen aus Arbeitsverhältnissen bestehen, § 304 Abs. 1 InsO.

Das Regel- bzw. Verbraucherinsolvenzverfahren über das Vermögen natürlicher Personen richtet sich hierbei allein nach objektiven Gegebenheiten. Ein Verbraucherinsolvenzverfahren kann demnach nur dann erfolgreich beantragt werden, wenn die in § 304 InsO genannten Voraussetzungen vorliegen. Dies bedeutet, dass der Schuldner nicht oder nicht ehemals selbständig tätig war, es sei denn, seine Vermögensverhältnisse sind überschaubar und gegen ihn bestehen keine Forderungen aus Arbeitsverhältnissen. Forderungen aus Arbeitsverhältnissen bestehen allerdings auch dann, wenn ein ehemaliger Arbeitnehmer des Schuldners **Insolvenzgeld** nach § 183 SGB III beantragt.³²

21 AG Kandel v. 17.01.2011 – 1 C 531/10, VIA2011, 93, Beck RS 2011, 22915.

22 BGH v. 28.07.2011 – VII ZB 92/10, NZI 2011, 717.

23 BGH v. 21.01.2010 – VII ZB 5/08, NZI 2011, 67.

24 BGH v. 12.05.2011 – IX ZB 181/10, ZInsO 2011, 1153-1154.

25 BGH v. 06.04.2011 – XII ZR 111/10, FamRZ 2011, 884; JurionRS 2011, 13426 mit Hinweis auf BGH v. 06.06.2006, NJW-RR 2006, 1088 und v. 04.09.2002, NJW-RR 2002, 1650.

26 BGH v. 17.02.2011 – V ZB 205/10, NWB-RR 2011, 1000; JurionRS 2011, 12138; siehe zur Erkrankung eines Kindes an »anorexia nervosa« BGH v. 17.08.2011 – V ZB 128/11; NJW-RR 2011, 1459; JurionRS 2011, 23308.

27 BGH v. 13.01.2011 – IX ZR 53/09, NZI 2011, 138.

28 BGH v. 08.12.2011 – V ZB 197/11, www.bundesgerichtshof.de.

29 BGH v. 07.10.2011 – V ZR 78/11, JurionRS 2011, 28534.

30 BGH v. 19.05.2011 – V ZB 197/10, NJW-RR 2011, 1030; JurionRS 2011, 17964.

31 BGH v. 17.03.2011 – IX ZA 3/11, NZI 2011, 448.

32 BGH v. 20.01.2011 – IX ZR 238/08, NJW 2011, 1678.

3. Restschuldbefreiung

Versagung der Restschuldbefreiung, § 289 InsO / Sperrfrist, § 290 Abs. 1 Nr. 3, 289 Abs. 2 InsO / Verletzung von Aufklärungs- und Obliegenheitspflichten § 290 Abs. 1 Nr. 3 und 5 InsO / Herausgabe des hälftigen Werts eines Vermächtnisses, § 295 Abs. 1 Nr. 2 InsO, § 2180 Abs. 3 BGB / Forderungen aus unerlaubten Handlungen, § 302 Nr. 1 InsO

Neben der gemeinschaftlichen Gläubigerbefriedigung nennt die Insolvenzordnung das Ziel der Restschuldbefreiung zugunsten eines redlichen Insolvenzschuldners, § 1 Satz 2 InsO. Nur eine natürliche redliche Person kann Restschuldbefreiung erlangen, § 286 InsO. In der sich dem Insolvenzverfahren anschließenden **Wohlverhaltensperiode** von sechs Jahren nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens fließen daher die pfändbaren Bezüge des Insolvenzschuldners an einen vom Gericht bestimmten Treuhänder. Diese Beträge, die er durch die Abtretung des Schuldners erlangt, hat der Treuhänder von seinem Vermögen getrennt zu halten und einmal jährlich an die Insolvenzgläubiger zu verteilen, § 292 Abs. 1 InsO.

Verhält sich der Insolvenzschuldner in dieser Zeit gesetzeskonform und befolgt er die ihm vorgegebenen **Obliegenheiten**, erlangt er Befreiung von den bis dahin nicht erfüllten Verbindlichkeiten.

Bei **Rücknahme eines Antrags auf Restschuldbefreiung** ist erst nach Ablauf von drei Jahren erneut ein Antrag zulässig.³³

Der Schuldner hat eine **Grundstücksschenkung** zwischen der Stellung des ersten und zweiten Insolvenzantrags, der mit einem Restschuldbefreiungsgesuch verbunden ist, anzugeben. Auf Antrag eines Gläubigers ist ihm in diesem Fall die Restschuldbefreiung wegen grob fahrlässiger Verletzung der Aufklärungs- und Mitwirkungspflichten zu versagen.³⁴

Eine während des Insolvenzverfahrens aufgenommene und **verschwiegene Erwerbstätigkeit** hat der Schuldner während der Wohlverhaltensperiode dem Treuhänder mitzuteilen.³⁵

Dem Schuldner obliegt es während der Wohlverhaltensperiode, die **Hälfte des Vermächtniswerts** an den Treuhänder abzuführen, wenn in dieser Zeit ein Erbfall eintritt.³⁶

Schadensersatzansprüche wegen einer **Unterhaltungspflichtverletzung** nach § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. § 170 StGB fallen unter die Forderungen aus einer vorsätzlich begangenen unerlaubten Handlung i.S.v. § 302 Nr. 1 InsO. Sie werden von einer Restschuldbefreiung trotz ihrer Eigenschaft als Insolvenzforderung nicht erfasst. Der Kreis der von der Restschuldbefreiung ausgenommenen Forderungen wird von den Rechtsfolgen, die das materielle Schadenrecht an die unerlaubten Handlungen knüpft, bestimmt. Damit eine Insolvenzforderung von der Restschuldbefreiung ausgenommen wird, genügt es nicht, ein **privatrechtliches Schuldanerkenntnis** abzugeben, wonach es sich bei der geschuldeten Forderung um eine Forderung aus vorsätzlich begangener unerlaubter Handlung (z.B. Unterhaltungspflichtverletzung) handelt.³⁷

Sind Ansprüche auf Zahlung von Kindesunterhalt **tituliert**, beruhen diese nur dann auf einer vorsätzlich begangenen unerlaubten Handlung, wenn dargelegt und bewiesen wird, dass

der Unterhaltsschuldner sich nachträglich der Erfüllung seiner titulierten Unterhaltspflichten entzogen hat. Der Schuldner muss allerdings zur Leistung von Unterhalt in der Lage gewesen sein.³⁸

Dem Schuldner kann die Restschuldbefreiung auch versagt werden, wenn er zwischen Eröffnung des Insolvenzverfahrens und Schlusstermin vorsätzlich oder grob fahrlässig schriftlich **unrichtige oder unvollständige Angaben** zu seinen wirtschaftlichen Verhältnissen macht, um einen Kredit zu erhalten, Leistungen aus öffentlichen Mitteln zu beziehen oder Leistungen an öffentliche Kassen zu vermeiden.³⁹

4. Gesamtgut

Haftung des Gesamtguts für Verbindlichkeiten aus dem Insolvenzvermögen des Ehegatten, §§ 1456, 1460 BGB

Eine Verbindlichkeit aus einem Rechtsgeschäft, das ein Ehegatte während der **Gütergemeinschaft** vornimmt, fällt gem. § 1460 BGB dann dem Gesamtgut zur Last, wenn entweder der andere Ehegatte zustimmt oder wenn das Rechtsgeschäft ohne seine Zustimmung wirksam ist. Eine Zustimmung ist dann entbehrlich, wenn der Ehegatte damit einverstanden ist, dass der andere selbständig ein Erwerbsgeschäft betreibt und es um ein Rechtsgeschäft geht, das der Geschäftsbetrieb mit sich bringt.⁴⁰

5. Nachlassinsolvenzverfahren, §§ 315 ff. InsO

Nach § 1922 BGB geht im Erbfall das Vermögen des Erblassers im Wege der Gesamtrechtsnachfolge als Ganzes auf die Erben über. Der Erbe haftet ab dem Erbfall für die Nachlassverbindlichkeiten entsprechend § 1967 BGB nicht nur mit der Erbmasse, sondern auch mit seinem gesamten Vermögen. Wenn der Erbe die Erbschaft nicht fristgerecht ausschlägt oder zu spät bemerkt, dass der Nachlass überschuldet ist, gibt es die Möglichkeit, mithilfe des Nachlassinsolvenzverfahrens das eigene Vermögen und den Nachlass haftungsrechtlich zu trennen. Hierbei tritt eine Beschränkung der Erbenhaftung auf den Nachlass aber nur dann ein, wenn gem. § 1975 BGB eine Nachlasspflegschaft zum Zwecke der Befriedigung der Nachlassgläubiger, also eine sog. Nachlassverwaltung angeordnet oder ein Nachlassinsolvenzverfahren beantragt und eröffnet wird bzw. mangels Masse abgewiesen worden ist, §§ 1975, 1990 BGB.

Ein Erbe ist dann nicht nach § 317 Abs. 1 InsO antragsberechtigt, wenn er die **Erbschaft ausschlägt** bzw. die Versäumung der **Ausschlagungsfrist wirksam angefochten** hat, § 1957 Abs. 1, §§ 1956, 1943 HS 2 BGB.⁴¹

33 BGH v. 12.05.2011 – IX ZB 221/09, NZI 2011, 544.

34 BGH v. 17.03.2011 – IX ZB 174/08, NZI 2011, 330.

35 BGH v. 19.05.2011 – IX ZB 112/10, JurionRS 2011, 17351.

36 BGH v. 10.03.2011 – IX ZB 168/09, NZI 2011, 329.

37 AG Göttingen v. 07.09.2011 – 21 C 204/10, VIA 2011, 92; Beck RS 2011, 23670.

38 OLG Hamm v. 07.07.2011 – II-2 WF 286/10, FamFR 2011, 416.

39 BGH v. 01.12.2011 – IX ZB 260/10, www.bundesgerichtshof.de.

40 BGH v. 12.05.2011 – IX ZA 13/11, JurionRS 2011, 18227.

41 BGH v. 19.05.2011 – IX ZB 74/10, ErbR 2011, 277.

6. Steuerrecht in der Insolvenz

Steuerliche Veranlagung, § 26 EStG

Obwohl das **Veranlagungswahlrecht** eines Ehegatten an die vom GG geschützte Existenz der Ehe anknüpft, darf es in der Insolvenz vom Insolvenzverwalter ausgeübt werden.⁴²

Nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens richtet sich der Anspruch des nicht von der Insolvenz betroffenen Ehegatten auf **Zustimmung zur Zusammenveranlagung** gegen den Insolvenzverwalter über das Vermögen des anderen Ehegatten.⁴³

Der Insolvenzverwalter darf seine Zustimmung nicht von einem Ausgleich des für die Nutzung eines dem anderen Ehegatten zustehenden **Verlustabzugs** nach § 10d EStG oder von einer Erstattung der erzielten **Steuererstattung** abhängig machen.⁴⁴

Im Gegensatz zur Veranlagungswahl steht dem Schuldner die **Wahl der Steuerklasse** zu.⁴⁵

Reicht die vom Arbeitgeber abgeführte **Lohnsteuer** zur Abdeckung der Jahreseinkommensteuer, die auf dem Neuerwerb anfällt, nicht aus, handelt es sich bei der Steuerschuld um keine Masseverbindlichkeit i.S.d. § 55 Abs. 1 Nr. 1 InsO.⁴⁶

7. Arbeitsrecht in der Insolvenz

Zahlungen von **Arbeitsentgelt in der Krise** drei Monate vor Insolvenzeröffnung sind Bargeschäfte i.S.v. § 142 InsO und daher nur bedingt anfechtbar i.S.d. § 133 Abs. 1 InsO (z.B. bei vorsätzlicher Gläubigerbenachteiligung). Eine Kenntnis des Arbeitnehmers von der drohenden Zahlungsunfähigkeit seines Arbeitgebers kann vom Tatrichter nur mittelbar aus objektiven Tatsachen nach § 286 Abs. 1 Satz 1 ZPO im Rahmen der Gesamtwürdigung und unter Berücksichtigung des Einzelfalls festgestellt werden.⁴⁷

Der Arbeitnehmer kann ohne Zustimmung des Treuhänders im Verbraucherinsolvenzverfahren das Angebot seines Arbeitgebers im Rahmen einer **Änderungskündigung** zur Absenkung von Arbeitszeit und Arbeitsvergütung annehmen.⁴⁸

Ein angestellter Rechtsanwalt kann bei Insolvenz einer Anwaltssozietät gegenüber dem geschäftsführenden Gesellschafter Schadensersatzansprüche wegen der vereinbarungswidrigen **Nichtabführung von Pflichtbeiträgen zur Rechtsanwaltskammer** geltend machen. § 93 InsO stellt keinen Hinderungstatbestand dar. Danach steht die Einziehungsbefugnis der persönlichen Verpflichtung der Gesellschafter für Gesellschaftsverbindlichkeiten grundsätzlich dem Insolvenzverwalter zu, damit die persönliche Haftung der Gesellschafter der Gesamtheit der Gläubiger zu Gute kommt. Diese Regelung gilt aber nur für den Bereich der akzessorischen Gesellschaftshaftung und nicht für eine eigenständige Haftung der Gesellschafter aus Rechtsgeschäft, Gesetz oder unerlaubter Handlung.⁴⁹

Insolvenzgeld wird bei der Berechnung des **Elterngeldes** nicht mit einbezogen.⁵⁰

III. Gesetzesänderungen und Ausblick

1. Bekanntmachung zu § 850c ZPO

Die unpfändbaren Beträge nach § 850c Abs. 1 und 2 Satz 2 ZPO sind zum 01.07.2011 erhöht worden.⁵¹

2. Änderung der Insolvenzordnung

§ 7⁵² der Insolvenzordnung vom 05.10.1994⁵³, die zuletzt durch Artikel 3 des Gesetzes vom 09.12.2010⁵⁴ geändert worden ist, wird aufgehoben. Die **Rechtsbeschwerde** in Insolvenzsachen ist grundsätzlich nur noch zulässig, wenn sie vom Beschwerdegericht nach § 574 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 ZPO zugelassen wird.

3. Steuervereinfachungsgesetz 2011

Bis einschließlich des Veranlagungszeitraums 2011 gab es sieben Veranlagungs- und Tarifvarianten: Einzelveranlagung mit Grundtarif, Witwen-Splitting oder »Sonder-Splitting« im Trennungsjahr, Zusammenveranlagung mit Ehegatten-Splitting, getrennte Veranlagung mit Grundtarif, besondere Veranlagung mit Grundtarif oder Witwen-Splitting.

Die Neuregelungen durch das Steuervereinfachungsgesetz 2011⁵⁵ reduzieren die **Veranlagungsarten ab 2013** auf vier: die Einzelveranlagung mit Grundtarif, das Verwitweten-Splitting, das »Sonder-Splitting« im Trennungsjahr und die Zusammenveranlagung mit Ehegatten-Splitting.

Ehepartner, die beide unbeschränkt einkommensteuerpflichtig sind und nicht dauernd getrennt leben, können letztmalig für das Veranlagungsjahr 2012 bei Abgabe der Steuererklärung zwischen der getrennten Veranlagung, der Zusammenveranlagung und, falls die Voraussetzungen hierfür vorliegen, der Wahl der besonderen Veranlagung für den Veranlagungszeitraum der Eheschließung wählen. Statt einer getrennten Veranlagung ist ab 2013 die Einzelveranlagung – § 26a EStG neu – vorgesehen.

Die Wahl einer Veranlagungsart innerhalb eines Veranlagungszeitraums ab Zugang der Steuererklärung beim Finanzamt ist jetzt bindend, d.h. Ehepartner haben ab dem Veranlagungsjahr 2013 keine Möglichkeit mehr, eine Änderung der Veranlagungswahl durchzusetzen, § 26 Abs. 2 neu EStG.

Im Hinblick auf Art. 6 GG darf es eine Schlechterstellung für Ehepartner nicht geben. In bestimmten Fällen der Ehegatten-Veranlagung wird deshalb der **Tarif** gemindert. Die Tarifminderung soll eine Schlechterstellung von Ehepartnern im Vergleich zu zwei unverheirateten Partnern verhindern, wenn aufgrund der nun bindenden Erklärung mindestens einer der beiden Einkommensteuerbescheide der einzeln zu veranlagenden Ehepartner geändert oder berichtigt werden muss.

42 BFH v. 22.03.2011 – III B 114/09, ZInsO 2011, 1263 mit Hinweis auf BFH v. 24.05.2007 – IX ZR 8/06, NJW 2007, 2556; JurionRS 2011, 15951.

43 So schon BGH v. 24.05.2007 – IX ZR 8/06, FamRZ 2007, 1320 und v. 18.11.2010 – IX ZR 240/07, FamRZ 2011, 210.

44 BGH v. 18.05.2011 – XII ZR 67/09, FamRB 2011, 345 im Anschluss an BGH v. 18.11.2010 – IX ZR 240/07, FamRZ 2011, 210.

45 BFH v. 27.07.2011 – VI R 9/11, ZInsO 2011, 2186ff.; Korn KÖSDI 2011, 17691.

46 BFH v. 24.02.2011 – VI R 21/10, NJW 2011, 3120; JurionRS 2011, 14213.

47 BAG v. 06.10.2011 – 6 AZR 262/10, NZI 2011, 981.

48 LAG Düsseldorf v. 21.09.2011 – 12 Sa 964/11, JurionRS 2011, 27065.

49 LAG Niedersachsen v. 07.11.2011 – 15 Ta 423711, JurionRS 2011, 29462.

50 LSG Nordrhein-Westfalen v. 27.06.2011 – L 13 EG 7/11, NZI 2011, 823.

51 BGBl. I 2011, 825; hierzu auch Ahrens NZI 2011, 440.

52 Rechtsbeschwerde gegen die Entscheidung über die sofortige Beschwerde, aufgehoben durch das Gesetz zur Änderung des § 522 der Zivilprozessordnung vom 21.10.2011, BGBl. I 2011, 2082.

53 BGBl. I 1994, 2866.

54 BGBl. I 2010, 1885.

55 BGBl. I 2011, 2131.

4. Haushaltsbegleitgesetz 2011

Das Haushaltsbegleitgesetz 2011 vom 09.12.2010⁵⁶ enthält in Art. 3 auch Änderungen der Insolvenzordnung.

So sind die Absätze 1 und 3 des § 14 InsO wie folgt ergänzt worden:

»(1) War in einem Zeitraum von zwei Jahren vor der Antragstellung bereits ein Antrag auf Eröffnung eines Insolvenzverfahrens über das Vermögen des Schuldners gestellt worden, wird der Antrag nicht allein dadurch unzulässig, dass die Forderung erfüllt wird. In diesem Fall hat der Gläubiger auch die vorherige Antragstellung glaubhaft zu machen.«

(3) Wird die Forderung des Gläubigers nach Antragstellung erfüllt, so hat der Schuldner die Kosten des Verfahrens zu tragen, wenn der Antrag als unbegründet abgewiesen wird.«

§ 55 Abs. 4 InsO ist wie folgt geändert worden:

»Verbindlichkeiten des Insolvenzschuldners aus dem Schuldverhältnis, die von einem vorläufigen Insolvenzverwalter oder vom Schuldner mit Zustimmung eines vorläufigen Insolvenzverwalters begründet worden sind, gelten nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens als Masseverbindlichkeit.«

5. Gesetz zur weiteren Erleichterung der Sanierung von Unternehmen, ESUG

Das ESUG⁵⁷ soll die Fortführung von sanierungsfähigen Unternehmen erleichtern und den Erhalt von Arbeitsplätzen ermöglichen. Im Wesentlichen soll dieses Ziel durch die Einsetzung eines **vorläufigen Gläubigerausschusses** bereits in einem **vorläufigen Insolvenzverfahren** erreicht werden. Bei bestimmten Unternehmen erhält dieser Ausschuss ein **Mit-spracherecht** bei der Auswahl des vorläufigen Insolvenzverwalters und der Anordnung der Eigenverwaltung.

Die **Eigenverwaltung** wird durch die Umkehrung des Regel-Ausnahme-Verhältnisses bei den Verfahrensvoraussetzungen gestärkt. Der Schuldner wird zudem bereits schon bei drohender Zahlungsunfähigkeit oder bei Überschuldung unter einen »Schutzschirm« genommen. Er erhält so die Möglichkeit, innerhalb von drei Monaten unter Aufsicht eines vorläufigen Sachwalters und frei von Vollstreckungsmaßnahmen in Eigenverwaltung einen **Sanierungsplan** auszuarbeiten. Dieser Plan kann anschließend als Insolvenzplan umgesetzt werden. **Rechtsmittel** gegen die Planbestätigung werden beschränkt. Einzelne Gläubiger können damit nicht mehr willkürlich das Wirksamwerden eines Plans verhindern. Unter bestimmten Umständen erhalten Gläubiger mittels eines sog. debt-equity-swap-Verfahrens die Möglichkeit, auch gegen den Willen der Altgesellschafter ihre **Forderungen in Eigenkapital** umzuwandeln.

Nach Artikel 10 treten diese Änderungen zum 01.03.2012 in Kraft und die Artikel 4 und 5 (Änderungen des GVG und des Rechtspflegergesetzes) sowie die Artikel 7 und 8 (Insolvenzstatistikgesetz und Änderung des EGGVG) zum 01.01.2013.

6. Geplante Reformen⁵⁸

Ferner soll die Reform der Insolvenzverfahren natürlicher Personen 2012 vorangetrieben werden. Der Referentenentwurf weicht von der im Koalitionsvertrag geplanten Halbierung der **Wohlverhaltensperiode** auf drei Jahre bei Existenzgründern ab. Er sieht nun eine allgemeine Dauer von drei Jahren bei einer Mindestquote von 25 % bei gleichzeitiger

Deckung der Verfahrenskosten, eine Dauer von fünf Jahren bei Deckung der Verfahrenskosten und eine Dauer von sechs Jahren in den übrigen Fällen vor.

Eine **Erwerbsobliegenheit** besteht nach dem Entwurf nun schon während des eröffneten Verfahrens.⁵⁹ Die Erwerbsobliegenheit kommt auch den Unterhaltsgläubigern als sog. Neugläubigern zugute, weil diese bei Erwerbstätigkeit des Schuldners in den Differenzbereich nach §§ 850c u. d. ZPO vollstrecken können.⁶⁰

Der Vorrang von Lohn-, Gehalts- und Entgeltabtretungen, die bislang nach § 114 Abs. 1 InsO noch weitere 2 Jahre nach der Insolvenzeröffnung wirksam sind, soll abgeschafft werden.

Auch soll es keinen sog. **Motivationsbonus** nach § 292 Abs. 1 Satz 4 InsO mehr geben. Danach wurde dem Schuldner in den letzten beiden Jahren der Restschuldbefreiungsphase eine Rückvergütung von 10% bzw. 15% der abgetretenen Beträge gewährt. Für Unterhaltsgläubiger als sog. Neugläubiger entfällt damit leider auch die Pfändungsmöglichkeit in diesen Motivationsrabatt.⁶¹

Zudem soll § 302 Nr. 1 InsO auf **Unterhaltungsschulden** ohne Erfordernis der Delikteigenschaft erweitert und § 114 Abs. 1 InsO gestrichen werden. Werden Unterhaltsrückstände zur Insolvenztabelle angemeldet und auch so bezeichnet, werden sie künftig von der Restschuldbefreiung nicht mehr erfasst. Voraussetzung ist allerdings, dass der Schuldner den Unterhalt nicht gezahlt hat, obwohl er dazu in der Lage war! Hier wird man häufig um Feststellungen durch Sachverständige nicht herumkommen. Eine Entlastung der Unterhaltsvorschusskassen könnte damit erreicht und die Chancen für ein erfolgreicheres Schuldenbereinigungsverfahren verbessert werden.

Auch Verbindlichkeiten des Schuldners aus einem **Steuer-schuldverhältnis** sollen künftig von der Restschuldbefreiung ausgenommen werden, wenn der Schuldner in dem Zusammenhang wegen einer **Steuerstraftat** nach §§ 370 oder 373 AO rechtskräftig verurteilt wird. Für gewöhnliche Steuerrückstände ändert sich nichts⁶².

Unterhaltsrückstände und Forderungen aufgrund einer Steuerhinterziehung werden so generell von der Restschuldbefreiung ausgenommen. Nach Verfahrensabschluss können sie weiter vollstreckt werden!

Eine **Entscheidung** über die beantragte Restschuldbefreiung soll bereits zu Beginn des Verfahrens getroffen und dadurch überflüssige Insolvenzverfahren vermieden werden.

Versagungsanträge sollen nun auch jederzeit schriftlich gestellt werden können und die Möglichkeiten des Widerrufs nach erteilter Restschuldbefreiung nach § 303 InsO erweitert werden.

56 BGBl. I 2010, 1885.

57 BGBl. I 2011, 2582.

58 Ref E – InsO v. 07.12.2011 bzw. 32.01.2012, www.bundesjustizministerium.de.; Tagungsbericht des 2. Deutschen Privatinsolvenztags am 04.11.2011 in München.

59 Grote, InsbÜrO 2012, 43.

60 Perleberg-Kölbel, FuR 2009, 613.

61 Siehe hierzu näher mit Formulierungsvorschlag: FA-FamR/Perleberg-Kölbel, 8. Aufl. 2011, 18. Kap., Rn. 214.

62 Harder, NZI 2012, 113.

Ein **Neuerwerb**, insb. pfändbares Einkommen, sollen nach Ablauf der Abtretungszeit dem Schuldner zustehen, wenn die Restschuldbefreiung bereits erteilt worden, das Insolvenzverfahren als Verwertungsverfahren jedoch noch nicht abgeschlossen ist

Für Verbraucherinsolvenzverfahren, also die »IK-Verfahren«, soll es dann künftig keine **außergerichtlichen Einigungsver-**

suche mehr geben, wenn diese aussichtslos erscheinen. Der **gerichtliche Einigungsversuch** soll abgeschafft werden.

Eine Änderung der funktionellen Zuständigkeit wird angedacht. Verbraucherinsolvenzverfahren sollen umfänglich vom Richter auf den **Rechtspfleger** verlagert werden. Hiermit soll ein Ausgleich zum ESUG geschaffen werden, wonach ein Insolvenzplan künftig unter Richtervorbehalt steht.

Buchbesprechung

Michael Klein (Hrsg.), Handbuch Familienvermögensrecht
Vorsorgende Gestaltung und Auseinandersetzung, Luchterhand Verlag, Köln. 2011, 1.852 S., 118 €, ISBN 978-3-472-08012-1

Das vorliegende Handbuch enthält Beiträge zum Familienvermögensrecht von 23 Autoren.

Alle sind ausgewiesene Kenner der von ihnen bearbeiteten Materie, 15 Rechtsanwälte, davon ist ein RA auch Notar, 2 Notare und 6 Richter. Auf 1.758 Seiten wird das Thema umfassend von allen Seiten beleuchtet. Dabei sind Überschneidungen bei einzelnen Themenbereichen nicht auszuschließen, was, da aus anderer Autorensicht kommentiert, dem Werk zum Vorteil gereicht.

Das Handbuch hat den praktizierenden Rechtsanwalt im Blick. Neben der vorzüglichen Darstellung der einzelnen Rechtsgebiete geben die Autoren immer wieder Hilfen mit praktischen Tipps, Formulierungsvorschlägen und Hinweisen auf Haftungsgefahren.

Das Familienvermögensrecht – insbesondere also Güterrecht, Unterhaltsrecht Vorsorgeunterhalt – wird aus unterschiedlichen Richtungen beleuchtet.

Auf 293 Seiten beginnt Roßmann zunächst mit der großen Übersicht betreffend das familienrechtliche Mandat mit seiner Ausgestaltung und dem Haftungsrisiko, der Frage der Doppelverwertung von finanziellen Posten im Güter- und Unterhaltsrecht und beschäftigt sich schließlich eingehend mit dem sogenannten Nebengüterrecht, welches in der täglichen Praxis – etwa bei den Fragen des Gesamtschuldnerausgleichs, des Auftragsrechts oder der Aufteilung von Gut- haben – oft vernachlässigt wird.

Perleberg-Kölbel befasst sich anschließend mit den steuerrechtlichen Fragen wie die des begrenzten Realsplittings und der Zustimmung dazu, der Aufteilung von Steuernach- und -rückzahlungen sowie dem noch weitgehend unbekanntem Faktorverfahren, wobei sie den Höchstbetrag des Verlustausgleichs und den auf die Kapitaleinkünfte allein bezogenen Verlustausgleich (§ 20 Abs. 6 EStG) nicht in ihre Ausführungen einbezogen hat (S. 302, Rn. 1062).

Es folgen Beiträge zum Ehegattenarbeitsrecht (Schlünder) und zur Struktur der Zugewinnngemeinschaft. Während die

Autoren grundsätzlich die gegenwärtige Rechtslage darstellen, ist es erfreulich, dass Klein auf die unterlassene Prüfung des eheneutralen Vermögenserwerbes durch den Gesetzgeber (S. 367) und etwa Kuckenburg auf die Notwendigkeit, die latente Steuerlast bei allen zu bewertenden Gegenständen zu prüfen, hinweisen. Der BGH hat in seiner Entscheidung von 02.02.2011 – XII ZR 185/08 unter Ziff. 50 letzteres für geboten eracht.

Kuckenburg beschäftigt sich auf rd. 55 Seiten mit den einzelnen Bewertungsmöglichkeiten von Unternehmen und gibt einen kurzen Überblick über das Schenkungs- und Erbschaftssteuerrecht.

Hauer bringt Ausführungen und Beispiele zum Anfangs- und Endvermögen mit Indexierung, Büte stellt die Modalitäten des § 1380 BGB dar, Schürmann beschäftigt sich mit dem Leistungsverweigerungsrecht des § 1381 BGB und Reinken u.a. mit der Stundung der Ausgleichsforderung. Das Gebiet der Verfügungsbeschränkungen beleuchtet Weinreich, während Büte die Probleme der unbenannten Zuwendung im Güterrecht, des Kooperationsvertrages und der Ehegatteninnengesellschaft erörtert.

Rechtsanwältin Marion Klein bearbeitet die Probleme der Gütergemeinschaft mit ihren Verzweigungen zum Unterhaltsrecht und dem Versorgungsausgleich und Schwolow betrachtet das bilaterale Abkommen zwischen Frankreich und Deutschland von 04.04.2010, das den Weg zu einem europäischen einheitlichen Güterrecht öffnen könnte. Die Fragen des Versorgungsausgleichs mit Bezug zum Güterrecht erläutert Götsche kenntnisreich und umfassend.

Auf 180 Seiten gibt Jüdt zunächst einen sehr guten Überblick über den historischen Verlauf der Rechtsprechung zu der Wirksamkeit von Eheverträgen betreffend Unterhalt, Versorgungsausgleich und Güterrecht sowie den heutigen Prüfungsanforderungen. Er behandelt auch die sicher zunehmende Problematik des Abschmelzens von Unterhaltsbeträgen im Ehevertrag, nachdem die Teilhabe an den ehelichen Lebensverhältnissen von den ehebedingten Nachteilen abgelöst wird. Jüdt bringt eine Fülle von Formulierungsvorschlägen, die allerdings mitunter einer eingehenden Überprüfung und Würdigung bedürfen, auf S. 901/904 wird die Bedingungsfeindlichkeit der Willenserklärungen bei der Grundstücks-