Revision

# (P-)Kontoführung: Vor und in der Insolvenz

Aktuelle Rechtsfragen und Probleme aus der Praxis.

#### Autor:

Thomas Henning, Rechtsanwalt und Insolvenzverwalter sowie Justitiar, Sparkasse Nürnberg.

Diskutieren Sie zum Thema dieses Beitrags mit anderen BankPraktikern in unserem

# FCH Blog:

blog.fc-heidelberg.de

Diesen Beitrag finden Sie dort unter der Rubrik: Bankrecht/Sanierung/Insolvenz.

#### I. Einleitung

De Im Zusammenhang mit Insolvenz(antrags) verfahren ergeben sich bei der Kontoführung immer wieder besondere Konstellationen, die vom Normalfall abweichen und rechtlichen Beratungsbedarf aufkommen lassen. Aber auch die ganz alltägliche Sachbearbeitung kann bei näherer Betrachtung rechtlich problematisch sein und ist daher kritisch zu hinterfragen.

So zeigt die Erfahrung, dass selbst seitens der (vorläufigen) Insolvenzverwalter<sup>1</sup> der Umgang insbesondere mit dem P-Konto, aber auch dem "normalen" Schuldnerkonto, nicht vollständig beherrscht wird, und die sich ergebenden Rechtsfragen nicht immer korrekt beantwortet werden. Daher ist es aus Sicht des kontoführenden Kreditinstituts umso wichtiger, mit den rechtlichen Verhältnissen im Dreiecksverhältnis Kontoinhaber/Insolvenzverwalter/Kreditinstitut vertraut zu sein, um Haftungsfallen gar nicht erst entstehen zu lassen. Nachfolgend sollen daher Fragen, die sich in der aktuellen Anwendungspraxis als relevant erwiesen haben, aufgeworfen und entsprechende Lösungsvorschläge erarbeitet werden. Da es sich dabei naturgemäß nur um einzelne, ausgewählte Fallbeispiele handelt, kann und möchte dieser Artikel keinen Anspruch auf Vollständigkeit für sich reklamieren. Vielmehr sollen die ausgewählten Fallbeispiele das Problembewusstsein im Umgang mit betroffenen Konten schärfen und anregen, eingespielte Routineabläufe kritisch zu hinterfragen.

#### Das Treuhänderamt ist zum 01.07.2014 entfallen, vgl. Art. 1 Ziff. 38 des Gesetzes zur Verkürzung des Restschuldbefreiungsverfahrens und zur Stärkung der Gläubigerrechte vom 15.07.2013, BGBII 2013, 2.379 [2.383].

- Der bzgl. der Drei-Monats-Frist nach der Art der Antragstellung unterscheidende § 312 Abs. 1 Satz 2 InsO ist zum 30.06.2014 entfallen, vgl. abs. F. 1
- Nur beispielhaft: BGH v. 19.05.2011 IX ZB 284/09.
- MünchKomminsO/Breuer, 2. Aufl., § 88 Rn. 33.
- <sup>5</sup> Eine Auszahlung an den vorläufigen Insolvenzverwalter kommt ohnehin nicht in Betracht, da § 88 InsO die Verfahrenseröffnung gerade voraussetzt und damit im vorläufigen Verfahren, aber auch im Schutzschirmverfahren nicht anwendbar ist.

# II. Das Insolvenzantragsverfahren

#### 1. Pfändungen in Kontoguthaben

#### a) Grundsatz

Nachdem ein Kreditinstitut Kenntnis von der Insolvenzantragstellung eines Kunden erhalten hat, stellt sich oft die Frage, wie mit bestehenden bzw. noch zugestellten Kontopfändungen umzugehen ist. Zwar hat die bloße Insolvenzantragstellung selbst keine Auswirkungen auf bereits vorliegende Kontopfändungen. Allerdings ist nach Eröffnung eines Insolvenzverfahrens die "Rückschlagsperre" des § 88 InsO zu beachten, die innerhalb des letzten Monats (bzw. in IK-Verfahren neuerdings stets innerhalb der letzten drei Monate, § 88 Abs. 2 InsO-neu<sup>2</sup>) vor Insolvenzantragstellung und danach entstandene (es kommt also nicht nur auf die Zustellung an, sondern z. B. auch auf das Entstehen von pfändbaren Guthaben bei bereits vorliegenden Kontopfändungen) Pfändungspfandrechte betrifft. Diese Pfändungspfandrechte werden im Falle einer Verfahrenseröffnung aber nur materiell-rechtlich unwirksam, während die öffentlich-rechtliche Verstrickungswirkung aufrechterhalten bleibt<sup>3</sup>. Das bedeutet, dass bis zur Aufhebung der Vollstreckungsmaßnahme durch den Pfändungsgläubiger oder das Vollstreckungsgericht<sup>4</sup> das von § 88 InsO erfasste Guthaben nicht an den Schuldner oder einen Insolvenzverwalter<sup>5</sup> ausgekehrt werden kann, da dies einen Verstrickungsbruch und damit eine Straftat nach § 136 StGB darstellen würde, für die das Organ des Kreditinstituts strafrechtlich haftet.

Eine Auszahlung an den Pfändungsgläubiger ist dagegen mit schuldbefreiender Wirkung solange möglich, wie das kontoführende Institut keine Kenntnis vom Datum des Insolvenzantrags und der Insolvenzeröffnung hat, und das Pfandrecht besteht.

#### b) Anordnung von Sicherungsmaßnahmen

Etwas anderes gilt allerdings für den Fall, dass das Gericht im Gutachtenbeschluss, zusammen mit der Anordnung der vorläufigen Insolvenzverwaltung oder isoliert, die Zwangsvollstreckungsmaßnahmen einstweilen eingestellt oder untersagt haben sollte. Diese Anordnung führt dazu, dass bereits bestehende Kontopfändungen "eingefroren" werden, also nach Anordnung der Sicherungsmaßnahme entstehende Kontoguthaben von der Vollstreckungsmaßnahme nicht mehr erfasst werden, und neu zugestellte Kontopfändungen materiell-rechtlich unwirksam sind. Auch hier ist aber wieder zwischen der zivilrechtlichen Unwirksamkeit und der öffentlich-rechtlichen Verstrickung zu unterscheiden: Letztere tritt auch bei verbotswidrig neu zugestellten Pfändungsbeschlüssen ein. Damit kann aufgrund der materiellrechtlichen Unwirksamkeit während der Dauer der Sicherungsmaßnahme nicht an den Pfändungsgläubiger geleistet werden, aufgrund der Verstrickung kann aber das verhaftete Guthaben auch nicht an den Kontoinhaber ausbezahlt werden.

Werden die Sicherungsmaßnahmen anders als durch Insolvenzeröffnung aufgehoben (z. B. Abweisung des Insolvenzantrags mangels Masse), leben die bereits vorliegenden Pfändungen ab sofort (ex nunc) wieder auf, und verbotswidrig zugestellte Pfändungen werden ab sofort wirksam. Eine materiell-rechtliche Rückwirkung der Kontopfändungen auf den Geltungszeitraum der Sicherungsmaßnahme ist aber ausgeschlossen, so dass die in dieser Zeit entstandenen Guthaben dem Kontoinhaber zustehen.

Wird dagegen das Insolvenzverfahren eröffnet, schließt sich an die Sicherungsmaßnahmen die oben bereits dargestellte Rechtswirkung des § 88 InsO an. Hinsichtlich der neu zugestellten Kontopfändungen bedeutet dies, dass diese materiell-rechtlich nie mehr wirksam werden können.

### Auskunftsansprüche des Gutachters bzw. des schwachen vorläufigen Insolvenzverwalters und das Bankgeheimnis

In der Praxis ist es fast schon die Regel, dass ein gerichtlich bestellter Gutachter/vorläufiger Insolvenzverwalter von Kreditinstituten Auskünfte zu deren Geschäftsverbindung mit dem Insolvenzschuldner, insbesondere Kontoauszüge, verlangt **und auch bekommt**. Ferner kommt es oft vor, dass ein Gutachter/vorläufiger Insolvenzverwalter die Änderung der Versandadresse für Kontoauszüge auf seine Kanzleianschrift verlangt.

In beiden Konstellationen wird aber die Rechtsnatur des Gutachters/vorläufigen Insolvenzverwalters nicht verstanden. Durch die Beauftragung eines Gutachters durch das Insolvenzgericht oder die Anordnung der vorläufigen Insolvenzverwaltung wird in die vertraglichen Beziehungen zwischen Insolvenzschuldner und Kreditinstitut nicht eingegriffen. Grundsätzlich ist somit bei Auskunftsanfragen das vertraglich<sup>6</sup> vereinbarte **Bankgeheimnis auch bei Anfragen** von Gutachtern bzw. (schwachen) vorläufigen Insolvenzverwaltern **zu beachten**, da diese nicht in die Rechtsposition des Kontoinhabers einrücken und somit kein originäres Auskunftsrecht haben.

Legt der Gutachter/(schwache) vorläufige Insolvenzverwalter aber eine vom Kontoinhaber unterzeichnete Entbindungserklärung hinsichtlich des Bankgeheimnisses vor, können und müssen (Stichwort: Weisung des Kunden, Nr. 1 Abs. 1 Satz 2 AGB-Sparkassen) die Auskünfte erteilt werden. Liegt keine solche Entbindungserklärung vor, sollte die Erteilung von Auskünften jeglicher Art unter Verweis auf das Bankgeheimnis und die umfassende Auskunftspflicht des Insolvenzschuldners abgelehnt werden. Eine solche Ablehnung entspricht nicht nur der vertraglichen Verpflichtung des Kreditinstituts, sondern dient auch dessen Selbstschutz: Insolvenzschuldner verfügen oft über keine vollständigen Kontounterlagen, und der Gutachter/vorläufige Insolvenzverwalter versucht, sich diese bei den Kreditinstituten zu verschaffen. In diesen Kontounterlagen könnten sich aber Hinweise auf insolvenzrechtlich anfechtbare Handlungen finden, die der Gutachter sodann in seinem Gutachten als - möglicherweise überhaupt erst zur Insolvenzeröffnung führende - Vermögenswerte ansetzt. Kurz: Werden dem Gutachter/vorläufigen Insolvenzverwalter die erbetenen Auskünfte erteilt, erhöht dies die Wahrscheinlichkeit einer späteren Inanspruchnahme.

Der dargestellte Grundsatz gilt auch dann, wenn der Gutachter/vorläufige Insolvenzverwalter durch Beschluss des Insolvenzgerichts zur Einholung von Bankauskünften ermäch>>> Kreditinstitute
sollten um die
rechtlichen
Auswirkungen des
Insolvenzverfahrens
wissen, um
Haftungsfragen aus
dem Weg zu gehen. «

<sup>&</sup>lt;sup>6</sup> Ziff. 1 Abs. 1 AGB-Sparkassen bzw. Ziff. 2 Abs. 1 AGR-Banken

>> Durch die
Beauftragung eines
Gutachters wird in
die vertraglichen
Beziehungen
zwischen Insolvenzschuldner und
Kreditinstitut nicht
eingegriffen. «

tigt wird. Zu dieser Ermächtigung ist das Insolvenzgericht nicht berufen, der entsprechende Beschluss daher rechtlich ein Nullum, sprich für das Kreditinstitut **unbeachtlich**. Lediglich eine "Umleitung" der Kundenkorrespondenz des Kreditinstituts kann durch gerichtliche Anordnung erreicht werden, wie sich aus der Möglichkeit der Postsperre (§ 21 Abs. 2 Nr. 4 InsO) ergibt.

Zwar ist bei einer Verweigerung der Auskunftserteilung damit zu rechnen, dass das Insolvenzgericht Mitarbeiter des Kreditinstituts nach § 5 Abs. 1 Satz 2 InsO als Zeugen lädt. Diese als Zeugen geladenen Mitarbeiter dürfen aber zum einen dann keine Aussage machen, wenn im Falle eines öffentlich-rechtlichen Kreditinstituts das Insolvenzgericht nicht zuvor eine Aussagegenehmigung vom Dienstherrn eingeholt hat. Zum anderen gilt der Grundsatz, dass Zeugen nur über eigene Beobachtungen, Erfahrungen und Eindrücke berichten, sich aber keine zusätzlichen Kenntnisse aneignen müssen. Insbesondere müssen Zeugen nur Unterlagen mit zur Vernehmung nehmen, die der Auffrischung ihres Gedächtnisses dienen (§ 378 Abs. 1 ZPO). Bankmitarbeiter dürften aber in den wenigsten Fällen detaillierte Kenntnisse über die Bewegungen auf dem schuldnerischen Konto haben, so dass eine entsprechende Zeugenladung keinen Erkenntnisgewinn für den Gutachter/vorläufigen Insolvenzverwalter bedeutet.

#### Auskehransprüche des Gutachters bzw. des schwachen vorläufigen Insolvenzverwalters

Nicht gerade selten wird vom kontoführenden Kreditinstitut die Auskehr von Kontoguthaben des Insolvenzschuldners auf ein separates Verfahrenskonto verlangt, obwohl das Gericht nur die Erstellung eines Insolvenzgutachtens beauftragt oder die schwache vorläufige Insolvenzverwaltung angeordnet hat. Wie bereits vorstehend dargestellt, ergeben sich in den Rechtsbeziehungen zwischen dem Kontoinhaber und seinem Kreditinstitut solange keine Veränderungen, wie kein starker vorläufiger Insolvenzverwalter bestellt oder das Insolvenzverfahren eröffnet wurde. Insbesondere ist grundsätzlich weiterhin der Insolvenzschuldner - und auch nur dieser - über auf ihn geführte Konten verfügungsbefugt.

Etwas anderes gilt in Bezug auf die Verfügungsbefugnis allerdings dann, wenn das Insolvenzgericht per Sicherungsmaßnahme den schwachen vorläufigen Insolvenzverwalter zu entsprechenden Verfügungen ermächtigt hat. Wie sich aus § 22 Abs. 2 Satz 2 InsO ergibt, kann das Insolvenzgericht den vorläufigen Insolvenzverwalter mit Befugnissen ausstatten, die im Extremfall mit denen eines starken vorläufigen Insolvenzverwalters identisch sind. Damit ist das Insolvenzgericht befugt, dem Insolvenzschuldner die Verfügungsbefugnis über seine Konten zu entziehen und diese auf den vorläufigen Insolvenzverwalter zu übertragen. Dies setzt aber nach der BGH-Rechtsprechung voraus, dass die Einziehung des Kontoguthabens explizit angeordnet wurde; von der des Öfteren anzutreffenden Ermächtigung zum "Einzug von Außenständen" dürfte das Kontoguthaben daher nicht erfasst sein, vgl. § 21 Abs. 2 Nr. 5 InsO.

## III. Das eröffnete Insolvenzverfahren

#### Pfändungen wegen Forderungen aus unerlaubten Handlungen

Dem kontoführenden Kreditinstitut werden mitunter erst nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens Kontopfändungen wegen Forderungen aus unerlaubten Handlungen zugestellt. Da diese Forderungen von der Restschuldbefreiung ausgenommen sind, ergibt sich die Frage nach einer generellen Privilegierung.

Nach § 89 Abs. 2 Nr. 2 InsO dürfen nur Neugläubiger von Forderungen aus unerlaubten Handlungen vollstrecken, und auch nur in nicht dem Insolvenzbeschlag unterliegende Lohnanteil. Zwangsvollstreckungsmaßnahmen sind im Übrigen, auch sofern die betreffenden Gegenstände nicht (mehr) dem Insolvenzbeschlag unterliegen, unzulässig.

Im Umkehrschluss ergibt sich daraus, dass Pfändungen, die auf einer von der Restschuldbefreiung ausgenommenen Forderung aus unerlaubter Handlung beruhen, keine Privilegierung erfahren. Somit gilt auch für entsprechende Insolvenzgläubiger der Grundsatz, dass bis zur Entscheidung über die Restschuldbefreiung keine Zwangsvollstreckung möglich ist.

#### 2. AGB-Pfandrecht und ungekündigte Darlehensforderungen

In der Praxis kommt es mitunter vor, dass ein Insolvenzschuldner bei ein und demselben Kreditinstitut sowohl Kontoguthaben als auch debitorisch geführte Konten unterhält. In solchen Fällen greift grundsätzlich das in den AGB-Sparkassen/AGB-Banken vereinbarte Pfandrecht des Kreditinstituts. Allerdings stellt sich nach der Entscheidung des BGH vom 11.04.2013<sup>7</sup>, in der abweichend von § 166 Abs. 2 InsO ein Verwertungsrecht des Insolvenzverwalters auch für Pfandrechte statuiert wird, die Frage, wann für nicht gekündigte Darlehensverbindlichkeiten des Insolvenzschuldners auf dieses AGB-Pfandrecht zurückgegriffen werden kann.

Die Verwertung des AGB-Pfandrechts setzt eine Pfandreife voraus, d. h., die Forderungen des Kreditinstituts müssen fällig sein, und der Kontoinhaber muss sich in Verzug befinden. Dies ist bei ungekündigten Darlehen gerade nicht der Fall.

Fraglich ist, ob § 41 Abs. 1 InsO diesbezüglich weiterhilft. Danach **gelten** zwar nicht fällige Forderungen als fällig. Diese Fiktion führt gleichwohl nicht zu einer Aufrechnungslage, da § 41 InsO einzig die Stellung des Gläubigers im Insolvenzverfahren betrifft und keine darüber hinausgehenden Rechtswirkungen entfaltet. Folglich führt § 41 Abs. 1 InsO **nach dem Gesetzeswortlaut** nicht zu einer Pfandreife des AGB-Pfandrechts.

Dessen ungeachtet soll nach der herrschenden Lehre die Fälligkeitsfiktion gleichwohl auf das AGB-Pfandrecht durchgreifen, sofern der Sicherungsgeber auch der Schuldner ist<sup>8</sup>: Mit der Feststellung der Forderung zur Tabelle tritt die Pfandreife des AGB-Pfandrechts ein, eine abgesonderte Befriedigung wird möglich.

Das AGB-Pfandrecht kann zwar rückwirkend u. U. durch eine Anfechtung beseitigt werden; dies gilt aber nicht für außerhalb des Drei-Monats-Zeitraums des § 131 InsO entstandene Pfandrechte und nur eingeschränkt für vor dem 01.07.2014 **beantragte** Verfahren<sup>9</sup>. Zudem handelt es sich bei dem AGB-Pfandrecht um ein rechtsgeschäftliches Pfandrecht und keine Zwangsvollstreckungsmaßnahme, so dass auch §§ 88, 89 InsO nicht zu beachten sind.

Nach Feststellung der Forderung zur Tabelle können aufgrund des AGB-Pfandrechts bei dem Kreditinstitut vorhandene Vermögenswerte des Schuldners verwertet werden. Zuvor kann das AGB-Pfandrecht aber selbstverständlich bereits geltend gemacht und das betreffende Guthaben durch Kontosperre oder Umbuchung auf ein Zwischenkonto gesichert werden.

#### Vorausabtretungen von erst w\u00e4hrend dem Verfahren entstehendem Kontoguthaben

Grundsätzlich sind alle Forderungszessionen mit Eröffnung des Insolvenzverfahrens für den Abtretungsgläubiger verloren. Die frühere Privilegierung der Lohnabtretung nach § 114 InsO a. F. ist nach dessen Streichung zum 30.06.2014 entfallen, so dass der Grundsatz nunmehr uneingeschränkt gilt<sup>10</sup>.

Allerdings hat der BGH<sup>11</sup> entschieden, dass die Vorausabtretung künftiger, nach Verfahrenseröffnung entstehender Forderungen wieder wirksam wird, wenn die Forderungen ihren Ursprung in einer aus dem Insolvenzbeschlag freigegebenen unternehmerischen Tätigkeit des Schuldners haben. Dies begründet der BGH damit, dass die Globalzession mit Eröffnung des Insolvenzverfahrens nach § 91 Abs. 1 InsO nicht erlischt, sondern lediglich die Verfügungsbefugnis über die abgetretenen Forderungen vom Schuldner auf den Insolvenzverwalter übergeht. Sobald der Schuldner nach einer Freigabe nach § 35 Abs. 2 InsO aber die Verfügungsbefugnis über die zedierten Ansprüche zurückerlangt, wird die Globalzession nach dem Rechtsgedanken des § 185 Abs. 2 BGB ex nunc wieder wirksam.

Diese Grundgedanken des BGH sind, da sie nicht auf speziell die Abtretung betreffenden Rechtsvorschriften beruhen, an sich auf jeden Vermögensgegenstand übertragbar. Zwar wird in § 35 Abs. 2 InsO die Freigabe nur der selbständigen Tätigkeit explizit angesprochen. Nach dem Willen des Gesetzgebers soll § 35 Abs. 2 InsO aber keine Ausnahmeregelung darstellen, sondern dem Schuldner die Ausübung einer selbständigen Tätigkeit ermöglichen, ohne dass die Insolvenzmasse das diesbezügliche unternehmerische Risiko zu tragen hat<sup>12</sup>.

>> Insbesondere
ist grundsätzlich
weiterhin der
Insolvenzschuldner
– und auch nur
dieser – über auf
ihn geführte Konten
verfügungsbefugt. «

<sup>7</sup> IX ZR 176/11.

Noch für die KO: BGH v. 10.12.1959 – VII ZR 210/58; für die InsO: BGH v. 11.12.2008 – IX ZR 194/07.

<sup>&</sup>lt;sup>9</sup> Vgl. § 313 Abs. 2 Satz 1 InsO a. F. i. V. m. Art. 103h EGInsO-neu.

<sup>&</sup>lt;sup>10</sup> S. o. Fn. 1.

<sup>11</sup> BGH v. 18.04.2013 - IX ZR 165/12.

<sup>12</sup> Vgl. BT-Drucks 16/3227 S. 17.

>>> Die frühere Privilegierung der Lohnabtretung nach § 114 InsO a. F. ist nach dessen Streichung zum 30.06.2014 entfallen. «<

Für das kontoführende Kreditinstitut als Drittschuldner bedeutet dies, dass mit der Eröffnung des Insolvenzverfahrens bis dato bestehende, offengelegte Abtretungen/Verpfändungen weiter im Bestand zu halten sind, da sie nach einer durch den Insolvenzverwalter erklärten Freigabe des Schuldnerkontos wieder zu beachten und pfändbare Kontoguthaben an die betreffenden Abtretungsgläubiger abzuführen sind. Diese Pflicht endet erst mit der Erteilung der Restschuldbefreiung, da diese zu einem dauerhaften Wegfall der Durchsetzbarkeit der erfassten Insolvenzforderungen führt.

Für Kontopfändungen gilt im Grunde nichts anderes. Zwar ist hier § 88 InsO zu beachten. Die durch diese Vorschrift angeordnete zivilrechtliche Unwirksamkeit hat aber nur vorübergehende Wirkung. Erlangt der Kontoinhaber die Verfügungsberechtigung z.B. durch Freigabe des Kontos aus dem Insolvenzbeschlag zurück, wird das nach § 88 InsO unwirksame Pfändungspfandrecht ab sofort (also nicht rückwirkend) wirksam, sofern die Pfändungsmaßnahme nicht aufgehoben wurde<sup>13</sup>. In der Rechtsprechung ungeklärt ist derzeit noch, ob dies auch dann gilt, wenn der Schuldner die Verfügungsbefugnis durch Beendigung des eröffneten Insolvenzverfahrens zurückerlangt. An sich darf hier nichts anderes gelten als im Fall der Freigabe, da bei beiden Alternativen der Insolvenzverwalter bewusst auf die Verwertung verzichtet. Um ein Haftungsrisiko jedoch gänzlich auszuschließen, sollte - da der Insolvenzverwalter nach Aufhebung des Verfahrens einer Zahlung an den Pfändungsgläubiger nicht mehr zustimmen kann - der auszubezahlende Betrag hinterlegt und der Schuldner als potenzieller Berechtigter benannt werden.

#### Freigabe des P-Kontos durch den Insolvenzverwalter

Auch nunmehr einige Jahre nach Einführung des P-Kontos geben Insolvenzverwalter das P-Konto aus dem Insolvenzbeschlag frei, und noch immer wird seitens einiger Kreditinstitute eine solche Freigabe verlangt. In beiden Konstellationen wird das Zusammenspiel der §§ 35, 36 InsO, nach denen zur Insolvenzmasse nur das pfändbare Vermögen des Schuldners zählt, und des § 850k ZPO, der das auf einem P-Konto geführte Guthaben in Höhe

des Sockelbetrags für unpfändbar erklärt, nicht verstanden. Da Guthaben auf einem P-Konto innerhalb des Sockelbetrags somit bereits per Gesetz unpfändbar sind, zählen sie nicht zur Insolvenzmasse und können/müssen folglich auch nicht freigegeben werden, da der Insolvenzverwalter insofern nicht verfügungsbefugt ist.

Unabhängig davon, dass Freigabeerklärungen in Bezug auf P-Konten somit einerseits überflüssig sind, sind sie auf der anderen Seite mit Haftungsrisiken für die Insolvenzverwalter, aber auch für die kontoführenden Institute verbunden. Denn erklärt der Insolvenzverwalter die Freigabe des P-Kontos (was in der Praxis regelmäßig passiert) ohne weitere Einschränkung, dann bezieht sich die Freigabe auf das gesamte, also auch den Sockelbetrag übersteigende, Kontoguthaben. Da das P-Konto insgesamt vom Insolvenzbeschlag befreit wird, erlangt der Schuldner wieder die uneingeschränkte Verfügungsbefugnis über das P-Konto. Somit sind pfändbare Guthaben an den Schuldner und nicht mehr an den Insolvenzverwalter auszukehren. Ausgehend von den bereits oben unter 3. angestellten Überlegungen führt dies dazu, dass nach einer Freigabe des P-Kontos durch den Insolvenzverwalter auch Drittrechte wieder uneingeschränkt zu beachten sind. Kommt das Kreditinstitut dieser Pflicht nicht nach, entstehen hierdurch grundsätzlich Haftungsansprüche der betreffenden Sicherungsgläubiger.

#### IV. Die Wohlverhaltensphase

#### Neuerungen in Bezug auf die Dauer der Wohlverhaltensphase

An dieser Stelle soll zunächst auf die ab dem 01.07.2014 geltenden Neuerungen bez. der vorzeitigen Verfahrensbeendigung gem. § 300 Abs. 1 InsO-neu hingewiesen werden. Sah die alte Fassung der InsO noch einen einheitlichen Zeitraum von sechs Jahren zwischen Insolvenzeröffnung und Erteilung der Restschuldbefreiung vor, erfolgt nun eine Dreiteilung: Sollten keine Insolvenzgläubiger Forderungen angemeldet haben oder die Insolvenz- und Masseverbindlichkeiten vollständig beglichen sein, kann die Restschuldbefreiung sofort erteilt werden. Wird eine Quote von mind. 35% und weniger als 100% erreicht, kann die Restschuld-

<sup>&</sup>lt;sup>13</sup> Vgl. das – wenn auch nur zur Lohnabtretung ergangene – Urteil des BGH v. 18.04.2013 – IX ZR 165/12.

befreiung drei Jahre nach Insolvenzeröffnung, bei einer vollständigen Verfahrenskostendeckung fünf Jahre nach Insolvenzeröffnung erteilt werden.

Interessant ist die erste genannte Alternative. Auch wenn eine Quote von 100% auf den ersten Blick eher theoretisch anmutet, dürfte sich diese Alternative als durchaus praxisrelevant erweisen. Denn gerade in kleineren IK-Verfahren ist es nicht selten, dass nur wenige Gläubiger Forderungen zur Tabelle anmelden, die sodann bestritten und nicht mehr nachgebessert werden. Die Folge ist, dass keine festgestellten und somit an einer Schlussverteilung teilnahmeberechtigten Forderungen vorhanden sind, so dass eine Quote von 100% auch dann erreicht wird, wenn gar keine verteilbare Masse vorhanden ist. Sollten in solchen Fällen zumindest die Verfahrenskosten gedeckt werden können - bei erwerbstätigen Schuldnern ist dies keine Seltenheit - kann in solchen Fällen eine Restschuldbefreiung unmittelbar nach Aufhebung des Insolvenzverfahrens in Betracht kommen.

Für die Kreditinstitute hat diese "Zerstückelung" der Fristen zur Folge, dass der Zeitpunkt der Restschuldbefreiung nicht mehr vorhersehbar ist.

#### Neue Zwangsvollstreckungen in Kontoguthaben

Während der Wohlverhaltensphase ist den Insolvenzgläubigern die Vollstreckung in das gesamte Vermögen des Schuldners, also auch in pfändbare Kontoguthaben, verwehrt, § 294 Abs. 1 InsO. Aus diesem Grund ist es bei manchen Kreditinstituten üblich, nach Abschluss des Insolvenzverfahrens das P-Konto technisch zu deaktivieren. Da sich § 294 Abs. 1 InsO ausdrücklich nur auf Insolvenzgläubiger bezieht, sind Neugläubiger von dem Vollstreckungsverbot ausgenommen. Diese können somit grundsätzlich in das Vermögen des Schuldners vollstrecken, da es insbesondere mit Aufhebung/Einstellung des Insolvenzverfahrens keine Beschlagnahmewirkung mehr gibt. Lediglich hinsichtlich der pfändbaren Einkommensbestandteile geht die nach § 287 Abs. 2 Satz 1 InsO zugunsten des Treuhänders erklärte Gehaltsabtretung im Rang vor. Hinsichtlich der pfändbaren Kontoguthaben gilt diese Abtretungserklärung dagegen nicht, so dass entsprechende Zwangsvollstreckungen wieder möglich sind. Aus diesem Grund hat der Kontoinhaber ein berechtigtes Interesse daran, das P-Konto weiter beizubehalten, bzw. kann aus Sicht des Kreditinstituts die P-Konto-Vereinbarung nicht plötzlich negiert werden. >> Da sich § 294 Abs. 1 InsO ausdrücklich nur auf Insolvenzgläubiger bezieht, sind Neugläubiger von dem Vollstreckungsverbot ausgenommen. «

#### **PRAXISTIPPS**

- Bis zur tatsächlichen Insolvenzeröffnung sind Pfandrechte uneingeschränkt zu beachten. Aber auch nach der Insolvenzeröffnung berechtigt § 88 InsO alleine nicht zur Auskehr pfändbarer Kontoguthaben an den Insolvenzverwalter.
- Auch nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens sollten Drittrechte, insbesondere auch von § 88 InsO betroffene Pfändungen sofern diese nicht explizit aufgehoben wurden im Bestand gehalten werden, um sie nicht im Fall einer Kontofreigabe in Vergessenheit geraten zu lassen.
- Weisungen des schwachen vorläufigen Insolvenzverwalters in Bezug auf schuldnerische Konten ist nur bei entsprechender Ermächtigung des Insolvenzgerichts nachzukommen. Gutachter sind dagegen nie gegenüber dem Kreditinstitut weisungsbefugt.
- Die Bankverbindung betreffende Informationen sind dem Gutachter/vorläufigen Insolvenzverwalter zu verweigern, sofern dieser keine entsprechende Erklärung des Kontoinhabers vorlegt.
- Im Falle der Insolvenz eines P-Konto-Inhabers sollte das kontoführende Institut den Insolvenzverwalter nicht zur Freigabe des P-Kontos aus der Insolvenzmasse auffordern. Gehen unaufgefordert entsprechende Freigabeerklärungen ein, sind diese genau zu prüfen.