

# Prozesskostenhilfe und Verbraucherinsolvenzverfahren\*

Thomas Fuchs\*\*

20. Januar 2000

## Inhaltsangabe

Das neue Verbraucherinsolvenzverfahren erhält seinen Sinn im Unterschied zum Regelinsolvenzverfahren erst durch die Möglichkeit der Restschuldbefreiung. Um dieses Ziel zu erreichen, muss der Schuldner in der Lage sein, die Kosten für das Verfahren aufzubringen. Einem insolventen Schuldner wird dies naturgemäß nicht leicht fallen. In dem Aufsatz wird deshalb die Frage untersucht, ob dem Schuldner Prozesskostenhilfe nach den §§ 114 ff. ZPO gewährt werden kann.

## Inhalt

<b>1 Einleitung</b>	<b>2</b>
<b>2 Anwendbarkeit der §§ 114 ff. ZPO</b>	<b>2</b>
2.1 Möglichkeit der entsprechenden Anwendung . . . . .	3
2.2 Auslegung des § 4 InsO . . . . .	4
2.2.1 Historische Auslegung . . . . .	4
2.2.2 Systematische Auslegung . . . . .	6
2.2.3 Teleologische Auslegung . . . . .	8
2.3 Inhaltliche Untersuchung der Insolvenzordnung . . . . .	8
2.3.1 Entgegenstehende Vorschriften enthalten . . . . .	8
2.3.2 Keine entgegenstehenden Vorschriften enthalten . . . . .	10
2.4 Verfassungsrecht . . . . .	11
2.4.1 Menschenwürdegarantie und Sozialstaatsprinzip . . . . .	11
2.4.2 Rechtsstaats- und Sozialstaatsprinzip . . . . .	12
2.4.3 Allgemeiner Gleichheitssatz und Sozialstaatsprinzip . . . . .	14
<b>3 Anwendung der §§ 114 ff. ZPO</b>	<b>18</b>
3.1 Reichweite der Entscheidung . . . . .	18
3.2 Voraussetzungen der Gewährung von PKH . . . . .	19
<b>4 Ergebnis</b>	<b>21</b>

\*[URL: http://delegibus.com/2000,1.pdf](http://delegibus.com/2000,1.pdf).

\*\*Rechtsanwalt Dr. iur., Fachanwalt für Bau- und Architektenrecht, Heidelberg; Impressum: [URL: http://lexetius.com/impressum](http://lexetius.com/impressum).

# 1 Einleitung

Der mit dem Inkrafttreten der Insolvenzordnung am 1. Januar 1999 erwartete Ansturm von Verbraucherinsolvenzverfahren ist trotz einer großen Zahl überschuldeter Haushalte<sup>1</sup> weitgehend ausgeblieben.<sup>2</sup> Ein Grund dafür mag darin liegen, dass es der Insolvenzordnung an einer (ausdrücklichen) Regelung bezüglich einer Verfahrenskostenhilfe fehlt.<sup>3</sup> In dem nachfolgenden Beitrag soll deshalb die Möglichkeit untersucht werden, dem Schuldner für das Verbraucherinsolvenzverfahren Prozesskostenhilfe (PKH) nach den §§ 114 ff. ZPO zu gewähren. Der Blick soll hierbei auf das Verbraucherinsolvenzverfahren im engeren Sinn, das heißt auf das vereinfachte Insolvenzverfahren nach den §§ 311 ff. InsO und das Schuldenbereinigungsverfahren nach den §§ 305 ff. InsO, gerichtet werden. Der Beitrag soll in erster Linie dazu dienen, die Aspekte aufzuzeigen, unter denen die anstehenden Probleme diskutiert werden. Ausführliche Berücksichtigung hat dabei die im Jahr 1999 zu den genannten Verfahrensabschnitten veröffentlichte Rechtsprechung gefunden.

## 2 Anwendbarkeit der §§ 114 ff. ZPO

Die Frage, ob die §§ 114 ff. ZPO im Verbraucherinsolvenzverfahren grundsätzlich Anwendung finden können, bildet den Kernpunkt der in Literatur und Rechtsprechung mit Engagement geführten Auseinandersetzung. Dabei hat sich folgende Tendenz herausgebildet. Auf der einen Seite wird die Anwendbarkeit grundsätzlich für alle Verfahrensabschnitte verneint.<sup>4</sup> Teilweise wird die Anwendbarkeit grundsätzlich jedenfalls für das Schuldenbereinigungsverfahren bejaht und jedenfalls für das vereinfachte Insolvenzverfahren verneint.<sup>5</sup> Auf der anderen Seite wird die Anwendbarkeit grundsätzlich für alle Verfah-

<sup>1</sup>Vergleiche *Grote*, VuR 2000, S. 3; *Henning*, ZInsO 1999, S. 402. Es wird im Allgemeinen davon ausgegangen, dass es sich etwa um 2,6 Millionen Haushalte handelt.

<sup>2</sup>*Grote*, VuR 2000, S. 3.

<sup>3</sup>Vergleiche auch *Pape*, NZI 1999, S. 89; *Pape*, BuW 1999, S. 666; *Vallender*, ZIP 1999, S. 125.

<sup>4</sup>AG Aalen, DZWIR 1999, S. 259; AG Baden-Baden, NZI 1999, S. 125 f.; AG Bochum, InVo 1999, S. 145; AG Cuxhaven, DZWIR 1999, S. 394; AG Frankfurt, InVo 1999, S. 144; AG Hanau, InVo 1999, S. 276; AG Kleve, Rpfleger 1999, S. 346; AG Köln, ZInsO 1999, S. 115 (116); AG Königstein, InVo 1999, S. 350; AG Nürnberg, Rpfleger 1999, S. 348; AG Würzburg, VuR 1999, S. 129 f.; LG Berlin, NZI 1999, S. 371; LG Braunschweig, ZIP 1999, S. 1317; LG Essen, ZIP 1999, S. 1180; LG Frankenthal, InVo 1999, S. 274; NZI 1999, S. 274; LG Kassel, ZInsO 1999, S. 356; LG Köln, DZWIR 1999, S. 216; LG München I, ZIP 1999, S. 1316; LG Münster, DZWIR 1999, S. 390 (391); LG Saarbrücken, NZI 1999, S. 325; ZInsO 1999, S. 353; *Bork*, EWIR 1999, S. 141; *Bork*, ZIP 1998, S. 1214; *Hoffmann*, NZI 1999, S. 53; *Kirchhof* in: Eickmann et al., HK-InsO, § 4 Rdnr. 9; *Landfermann* in: Eickmann et al., HK-InsO, Vor §§ 304—314 Rdnr. 14 ff.; *Maier*, Rpfleger 1999, S. 5; *Prütting* in: Kübler/Prütting, InsO, § 4 Rdnr. 13 f.; *Schmidt-Räntsch* in: Arbeitskreis für Insolvenz- und Schiedsgerichtswesen e. V., KS-InsO, S. 1202; *Thomas* in: Arbeitskreis für Insolvenz- und Schiedsgerichtswesen e. V., KS-InsO, S. 1211.

<sup>5</sup>AG Göttingen, ZIP 1999, S. 930; AG Hagen, InVo 1999, S. 177; AG Köln, DZWIR 1999, S. 123 (125 f.); AG Würzburg, ZInsO 1999, S. 178 (179); LG Baden-Baden, NZI 1999, S. 234, (235 f.); LG Düsseldorf, NZI 1999, S. 237 (238); LG Göttingen, ZInsO 1999, S. 294 (295); LG Hamburg, ZIP 1999, S. 809 (810 ff.); LG Leipzig, DZWIR 1999, S. 476 ff.; LG Lübeck, DZWIR 1999, S. 389 (390); LG Lüneburg, ZIP 1999, S. 372 f.; LG Mainz, NZI 1999, S. 368 (369); LG Würzburg, ZIP 1999, S. 1718 (1720); *Geßler*, EWIR 1999, S. 715; *Vöß*, EWIR 1999, S. 718.

rensabschnitte bejaht.<sup>6</sup> Den Ansatz zur Lösung bietet die Regelung in § 4 InsO,<sup>7</sup> die über § 304 Abs. 1 InsO auch im Verbraucherinsolvenzverfahren zum Zug kommt. Danach gelten die Vorschriften der Zivilprozessordnung im Insolvenzverfahren entsprechend, soweit die Insolvenzordnung nichts anderes bestimmt. Die hierzu für die einzelnen Verfahrensabschnitte entwickelten Auffassungen können im Rahmen dieses Beitrags zusammenfassend erörtert werden.<sup>8</sup>

## 2.1 Möglichkeit der entsprechenden Anwendung

Teilweise wird schon die Möglichkeit einer entsprechenden Anwendung der §§ 114 ff. ZPO selbst für den Fall verneint, dass die Insolvenzordnung im Sinn des § 4 InsO nichts anderes bestimmt.<sup>9</sup> Für die entsprechende Anwendung der §§ 114 ff. ZPO sei eine planwidrige Gesetzgebungslücke und ein rechtsähnlicher Tatbestand erforderlich.<sup>10</sup> Anhand der Äußerungen der am Gesetzgebungsverfahren Beteiligten werde aber deutlich, dass der Gesetzgeber das Problem der PKH im Gesetzgebungsverfahren erkannt habe. Von einer ausdrücklichen Regelung sei dementsprechend bewusst abgesehen worden. Deshalb fehle es an einer Lücke.<sup>11</sup> Die PKH sei des Weiteren auf kontradiktorische Verfahren zugeschnitten. Das Verbraucherinsolvenzverfahren hingegen sei gleich dem Konkurs- und Gesamtvollstreckungsverfahren nicht vergleichbar mit einem Zivilprozess. Deswegen fehle es auch an einem rechtsähnlichen Tatbestand.<sup>12</sup> Obwohl diese Aussagen teilweise zutreffen mögen, ist die dahinterstehende Argumentation als verfehlt anzusehen. Sie berücksichtigt nicht, dass § 4 InsO für den Fall nichtentgegenstehender Regelungen die entsprechende Anwendung der Vorschriften der Zivilprozessordnung als Rechtsfolge gesetzlich anordnet.<sup>13</sup> Für die Prüfung der Voraussetzungen einer analogen Anwendung

<sup>6</sup>AG Dortmund, InVo 1999, S. 147; NZI 1999, S. 420; ZInsO 1999, S. 118; ZInsO 1999, S. 417 (418); AG Duisburg, ZIP 1999, S. 1399; AG Göttingen, NZI 1999, S. 124; VuR 2000, S. 29 (30); ZInsO 1999, S. 652 (653); AG Hamburg, ZInsO 1999, S. 652; AG Hechingen, ZIP 1999, S. 1182; AG Hildesheim, NZI 1999, S. 332; AG München, ZInsO 1999, S. 46; ZInsO 1999, S. 537 (538); AG Offenbach/Main, ZInsO 1999, S. 296 (297); AG Oldenburg, ZInsO 1999, S. 415 (416); AG Wolftratshausen, ZInsO 1999, S. 296; LG Göttingen, VuR 1999, S. 274 (275); LG Konstanz, ZInsO 1999, S. 591 (592); LG Mühlhausen, ZInsO 1999, S. 649 (650); LG Oldenburg, ZInsO 1999, S. 586; LG Ulm, DZWIR 1999, S. 391 (392); LG Würzburg, NZI 1999, S. 417 (419). *Ahrens*, VuR 1999, S. 130; *Funke*, ZIP 1998, S. 1708; *Grote*, VuR 1999, S. 53; *Haarmeyer/Wutzke/Forster*, HB-InsO, S. 705; *Henning*, ZInsO 1999, S. 399; *Hess* in: *Hess*, InsO, § 305 Rdnr. 32 f.; *Kohte* in: *Wimmer*, FK-InsO, § 311 Rdnr. 14; *Pape*, BuW 1999, S. 667; *Pape*, EWiR 1999, S. 330; *Pape*, Rpfleger 1999, S. 239; *Pape*, ZInsO 1999, S. 49; *Pape*, ZInsO 1999, S. 138; *Pape*, ZInsO 1999, S. 588; *Pape*, NZI 1999, S. 90 f.; *Prütting*, EWiR 1999, S. 672; *Reifner/Krüger*, EWiR 1999, S. 85 f.; *Reifner/Springeneer*, EWiR 1999, S. 765; *Smid*, NJW 1994, S. 2679 f.; *Voß*, EWiR 1999, S. 378.

<sup>7</sup>*Kohte* in: *Wimmer*, FK-InsO, § 310 Rdnr. 14.

<sup>8</sup>Die Frage, ob im Verbraucherinsolvenzverfahren abschnittsweise über die Gewährung von PKH zu entscheiden ist, wird von dieser Betrachtungsweise nicht berührt.

<sup>9</sup>AG Cuxhaven, DZWIR 1999, S. 394 f.; AG Hanau, InVo 1999, S. 276 (277); AG Kleve, Rpfleger 1999, S. 346; LG Braunschweig, ZIP 1999, S. 1317 (1318); LG Hamburg, ZIP 1999, S. 809 (810); LG Kassel, ZInsO 1999, S. 356; LG München I, ZIP 1999, S. 1316; LG Münster, DZWIR 1999, S. 390 (391); *Maier*, Rpfleger 1999, S. 4.

<sup>10</sup>AG Cuxhaven, DZWIR 1999, S. 394 f.; AG Hanau, InVo 1999, S. 276 (277); LG Braunschweig, ZIP 1999, S. 1317 (1318); LG Hamburg, ZIP 1999, S. 809 (810); LG Kassel, ZInsO 1999, S. 356; LG München I, ZIP 1999, S. 1316; LG Münster, DZWIR 1999, S. 390 (391); *Maier*, Rpfleger 1999, S. 4.

<sup>11</sup>AG Königstein, InVo 1999, S. 350 (351); LG Braunschweig, ZIP 1999, S. 1317 (1318); LG Hamburg, ZIP 1999, S. 809 (810); LG Köln, DZWIR 1999, S. 216; LG München I, ZIP 1999, S. 1316; LG Münster, DZWIR 1999, S. 390 (391); *Maier*, Rpfleger 1999, S. 4.

<sup>12</sup>AG Cuxhaven, DZWIR 1999, S. 394 f.; AG Hanau, InVo 1999, S. 276 (277); AG Kleve, Rpfleger 1999, S. 346; LG Kassel, ZInsO 1999, S. 356; LG München I, ZIP 1999, S. 1316.

<sup>13</sup>*Schmerbach* in: *Wimmer*, FK-InsO, § 4 Rdnr. 1.

nach den allgemeinen Grundsätzen ist dann kein Raum. Diese Grundsätze gelten vielmehr nur für den Fall, dass eine entsprechende Anwendung gerade nicht per Gesetz angeordnet ist.

## 2.2 Auslegung des § 4 InsO

Obwohl die Norm auf den ersten Blick wenig dafür hergibt, konzentriert sich ein erheblicher Teil der Diskussion darauf, die Anwendbarkeit der §§ 114 ff. ZPO über eine als abstrakt zu bezeichnende Auslegung des § 4 InsO selbst zu ermitteln. Dabei ist diesbezüglich zunächst festzustellen, dass die Auslegung der Norm nach dem Wortlaut zweifellos die Anwendbarkeit der §§ 114 ff. ZPO ergibt.<sup>14</sup>

### 2.2.1 Historische Auslegung

Es wird vertreten, § 4 InsO verweise nach der historischen Auslegungsmethode nicht auf die §§ 114 ff. ZPO.<sup>15</sup> Weil es sich bei der Insolvenzordnung um eine neue Kodifikation handelt, sei die Entstehungsgeschichte nach ständiger Rechtsprechung maßgeblich zu berücksichtigen.<sup>16</sup> Die Möglichkeit eines Verweises auf die §§ 114 ff. ZPO sei durch die Erklärungen der am Gesetzgebungsverfahren Beteiligten, insbesondere die Stellungnahme des Bundesrats zum Regierungsentwurf<sup>17</sup> und die Gegenäußerung der Bundesregierung,<sup>18</sup> ausgeschlossen. Die Stellungnahme des Bundesrats lautet in der interessierenden Passage:

Der Bundesrat bittet, im weiteren Gesetzgebungsverfahren zu prüfen, wie sichergestellt werden kann, dass bei natürlichen Personen die Durchführung des Insolvenzverfahrens [...] nicht an dem finanziellen Unvermögen des Schuldners zur Aufbringung der Verfahrenskosten scheitert. [...] Dies führt zu einem nicht zu rechtfertigenden Ausschluss von der Möglichkeit einer Restschuldbefreiung bei natürlichen Personen, die in einem Maß verschuldet sind, dass sie noch nicht einmal zur Aufbringung der Verfahrenskosten in der Lage sind.

Die Gegenäußerung der Bundesregierung lautet:

Dieses Anliegen des Bundesrats ist weitgehend durch das verwalterlose Verfahren der §§ 347—357 des Entwurfs erfüllt. In einem solchen Verfahren sind bei Vermögenslosigkeit des Schuldners nur geringe Gerichtskosten und die Mindestvergütung des Treuhänders zu erheben. Auch ein Schuldner mit sehr geringem Einkommen wird regelmäßig diese Beträge aufbringen können.

<sup>14</sup>So ausdrücklich LG Oldenburg, ZInsO 1999, S. 586 f.; *Kohte* in: Wimmer, FK-InsO, § 311 Rdnr. 14; *Vofß*, EWiR 1999, S. 378.

<sup>15</sup>AG Bochum, InVo 1999, S. 145; AG Cuxhaven, DZWIR 1999, S. 394 f.; AG Frankfurt, InVo 1999, S. 144; AG Hanau, InVo 1999, S. 276 (277); AG Köln, ZInsO 1999, S. 115 (116); LG Berlin, NZI 1999, S. 371 f.; LG Düsseldorf, NZI 1999, S. 237 (238); LG Essen, ZIP 1999, S. 1180; LG Braunschweig, ZIP 1999, S. 1317 (1318); LG Kassel, ZInsO 1999, S. 356 (357); LG München I, ZIP 1999, S. 1316; LG Münster, DZWIR 1999, S. 390 (391); LG Saarbrücken, NZI 1999, S. 325 (326); ZInsO 1999, S. 353 (354); *Bork*, ZIP 1998, S. 1214; *Thomas* in: Arbeitskreis für Insolvenz- und Schiedsgerichtswesen e. V., KS-InsO, S. 1211 f.

<sup>16</sup>*Hoffmann*, NZI 1999, S. 55.

<sup>17</sup>BT-Drucks. 12/2443 S. 225 Nr. 29.

<sup>18</sup>BT-Drucks. 12/2443 S. 266 zu Nr. 29.

Daraus sei ersichtlich, dass der Gesetzgeber das Problem der PKH bereits im Rahmen des Gesetzgebungsverfahrens erkannt hat. Das angesprochene verwalterlose Verfahren sei zwar nicht Gesetz geworden, der Gesetzgeber habe jedoch in Kenntnis des Umstands, dass Vorschriften der Insolvenzordnung der Bewilligung von PKH entgegenstehen, keine Änderungen vorgenommen. Folglich gehe der Wille des Gesetzgebers dahin, dass für das Verbraucherinsolvenzverfahren keine PKH bewilligt werden kann.<sup>19</sup> Die Gegenäußerung der Bundesregierung lautet weiter:

Der Bundesrat setzt sich allerdings mit diesem Anliegen in Widerspruch zu seinem Antrag Nr. 39. Einerseits lehnt er das verwalterlose und damit für Kleinverbraucher möglichst kostengünstige Verfahren als zu gerichtsbelastend und damit für die öffentlichen Haushalte zu teuer ab; andererseits fordert er eine Verfahrensvariante mit einer noch weitergehenden finanziellen Belastung der öffentlichen Haushalte, indem er im Bedarfsfall die Befreiung des Schuldners von sämtlichen Verfahrenskosten befürwortet. Dem Wunsch des Bundesrats nach Beibehaltung des Verwalters einerseits und finanzieller Entlastung des Schuldners andererseits könnte letztlich nur dadurch entsprochen werden, dass eine PKH für Kleininsolvenzen eingeführt würde, die sämtliche Verfahrenskosten einschließlich der Kosten für Insolvenzverwalter und Treuhänder umfasste. Diese Lösung würde aber die öffentlichen Haushalte erheblich stärker belasten als die Regelungen des Regierungsentwurfs.

Diese Äußerung verdeutliche das tragende Motiv der ablehnenden Haltung des Gesetzgebers gegenüber der Bewilligung von PKH. Ihr sei zu entnehmen, dass es dem Gesetzgeber vor allem darum gegangen sei, die Justizhaushalte vor einer noch stärkeren finanziellen Belastung, als es nach dem Entwurf der Fall gewesen wäre, zu bewahren.<sup>20</sup>

Demgegenüber wird vertreten, § 4 InsO verweise nach der historischen Auslegungsmethode auf die §§ 114 ff. ZPO.<sup>21</sup> Einzuwenden ist nämlich, dass es auf den subjektiven Willen des historischen Gesetzgebers nach allgemeinen Auslegungsgrundsätzen nicht ankommt, sondern nur auf den objektiven Willen, wie er im Gesetz seinen Ausdruck gefunden hat.<sup>22</sup> Das ergibt sich im Grund bereits aus dem Prinzip der Gewaltenteilung nach Art. 20 Abs. 2 S. 2 GG. Die Gesetzgebung obliegt danach der Legislative und die Rechtsprechung der Judikative. Zur Rechtsprechung gehört die Auslegung der Gesetze. Wenn sich die Auslegung der Gesetze maßgeblich an dem subjektiven Willen des Gesetzgebers orientieren würde, wäre die Teilung der Gewalt zwischen Legislative und Judikative weitgehend sinnlos. Außerdem ist die Judikative nach Art. 20 Abs. 3 GG an Gesetz und Recht und nicht an die Legislative gebunden. Der Maßstab der historischen Auslegungsmethode ist die objektive Auslegung des Gesetzeswortlauts. Danach hat der gesetzgeberische Wille keinen ausdrücklichen Niederschlag im Gesetz gefunden. Das zeigt sich am deutlichsten daran, dass der Gesetzgeber die Möglichkeit, eine klarstellende Vorschrift aufzunehmen, nicht wahrgenommen hat. Aus dem Fehlen einer solchen Vorschrift ist gerade abzuleiten, dass

<sup>19</sup>AG Köln, ZInsO 1999, S. 115 (116).

<sup>20</sup>AG Frankfurt, InVo 1999, S. 144.

<sup>21</sup>AG Dortmund, ZInsO 1999, S. 118; AG Göttingen, ZInsO 1999, S. 652 (654); LG Konstanz, ZInsO 1999, S. 591 (593); LG Ulm, DZWIR 1999, S. 391 (392 f.); Pape, BuW 1999, S. 667; Reifner/Springeneer, EWIR 1999, S. 765 f.

<sup>22</sup>BVerfGE 79, S. 106 (121).

der Gesetzgeber die Anwendbarkeit der §§ 114 ff. ZPO nicht ausschließen wollte.<sup>23</sup> Kennzeichnend ist auch, dass das verwalterlose Verfahren im Verlauf des Gesetzgebungsverfahrens durch das vierstufige Verfahren ersetzt wurde.<sup>24</sup> Ein entgegenstehender Wille des Gesetzgebers ist schließlich auch in der Begründung zur Insolvenzordnung nicht festzustellen.<sup>25</sup> Im Übrigen kann einem subjektiven Willen des Gesetzgebers vorliegend aber auch schon deswegen keine ausschlaggebende Bedeutung beigemessen werden, weil ein einheitlicher Wille der am Gesetzgebungsverfahren beteiligten Organe, namentlich die Bundesregierung und der Bundesrat, gar nicht bestand. Weil diese Organe unterschiedlicher Auffassung waren, sind auch keine konkreten Bestimmungen erörtert und aufgenommen worden. Ein ausdrücklicher Ausschluss der PKH ist darüber hinaus aus verfassungsrechtlichen Gründen verworfen worden.<sup>26</sup>

### 2.2.2 Systematische Auslegung

Es wird vertreten, § 4 InsO verweise jedenfalls für das Insolvenzeröffnungsverfahren und das vereinfachte Insolvenzverfahren nach der systematischen Auslegung nicht auf die §§ 114 ff. ZPO.<sup>27</sup> § 4 InsO verweise auf Vorschriften, die das Insolvenzverfahren betreffen. Der Begriff „Insolvenzverfahren“ könne das Insolvenzverfahren im weiteren Sinn oder den formellen Verfahrensabschnitt betreffen. Aus dem systematischen Zusammenhang mit § 5 Abs. 1 S. 1 InsO, welcher den Amtsermittlungsgrundsatz statuiert, und dem Nichtbeteiligten des Schuldners an diesen beiden Verfahrensabschnitten, sei letzteres abzuleiten. Dann werde nur auf die §§ 128—252 ZPO als allgemeine Vorschriften verwiesen.<sup>28</sup> Die Zielbestimmung nach § 1 S. 2 InsO ergebe demgegenüber keine andere Bewertung. Diese Vorschrift mache die Gewährung von PKH nicht zwingend erforderlich. Als Zielbestimmung sei die Vorschrift nicht geeignet, eine Anspruchsgrundlage zu schaffen, sie könne nur als Auslegungshilfe herangezogen werden. Wegen der eindeutigen gesetzlichen Vorgabe durch § 26 Abs. 1 InsO sei in den beiden Verfahrensabschnitten für eine Heranziehung als Auslegungshilfe aber kein Raum. § 1 S. 2 InsO beziehe sich vielmehr nur auf das Restschuldbefreiungsverfahren.<sup>29</sup> Das Verfahrensziel könne hinsichtlich der Gewährung von PKH außerdem schon deswegen nicht ausschlaggebend sein, weil es sich bei einem Insolvenzverfahren nicht um eine Rechtsverteidigung oder eine Rechtsverfolgung handele.<sup>30</sup> § 1 S. 2 InsO seinerseits ergebe des Weiteren nach Wortlaut und Systematik, dass die Möglichkeit der Restschuldbefreiung die vorherige Durchführung eines Insolvenzverfahrens voraussetzt.<sup>31</sup> Schließlich sei § 1 S. 2 InsO nicht das primäre Verfahrensziel. Vorrang habe vielmehr § 1 S. 1 InsO, welcher als Zweck die gemeinschaftliche Befrie-

<sup>23</sup> LG Lübeck, DZWIR 1999, S. 389.

<sup>24</sup> Voß, EWiR 1999, S. 378.

<sup>25</sup> Pape, BuW 1999, S. 667.

<sup>26</sup> LG Konstanz, ZInsO 1999, S. 591 (593); Kohte in: Wimmer, FK-InsO, § 311 Rdnr. 12 f.

<sup>27</sup> AG Hagen, InVo 1999, S. 177; AG Kleve, Rpfleger 1999, S. 346 f.; AG Köln, DZWIR 1999, S. 123 (125 f.); LG Baden-Baden, NZI 1999, S. 234 (235); LG Hamburg, ZIP 1999, S. 809 (810 f.); LG Kassel, ZInsO 1999, S. 356; LG Lübeck, DZWIR 1999, S. 389 (390); LG Lüneburg, ZIP 1999, S. 372 f.; Bork, ZIP 1998, S. 1215.

<sup>28</sup> AG Hagen, InVo 1999, S. 177; AG Kleve, Rpfleger 1999, S. 346; AG Köln, DZWIR 1999, S. 123 (125); LG Hamburg, ZIP 1999, S. 809 (810); LG Kassel, ZInsO 1999, S. 356; LG Lübeck, DZWIR 1999, S. 389 (390); LG Lüneburg, ZIP 1999, S. 372; Bork, ZIP 1998, S. 1215.

<sup>29</sup> AG Köln, DZWIR 1999, S. 123 (126); LG Baden-Baden, NZI 1999, S. 234 (235); LG Lüneburg, ZIP 1999, S. 372 f.

<sup>30</sup> AG Kleve, Rpfleger 1999, S. 346.

<sup>31</sup> AG Hagen, InVo 1999, S. 177; LG Lüneburg, DZWIR 1999, S. 389 (390).

digung der Gläubiger aufführt. Die Vorrangstellung zeige sich an der Regelung des § 289 Abs. 3 InsO, wonach das Insolvenzverfahren zumindest eröffnet sein muss. Die Verfahrenseröffnung sei aber nur bei gegebener Kostendeckung möglich.<sup>32</sup>

Dagegen wird eingewandt, dass § 4 InsO gerade nach der systematischen Auslegung die Anwendung der §§ 114 ff. ZPO nahelege.<sup>33</sup> Durch die Versagung von PKH wird sowohl das Zusammenspiel zwischen außergerichtlichem und gerichtlichem Verfahren gestört als auch die Systematik des achten und neunten Teils der Insolvenzordnung aus dem Lot gebracht. Über ein Instrumentarium an rechtlichen Nachteilen soll auf die Gläubiger und den Schuldner eingewirkt werden, sich möglichst frühzeitig zu einigen. Das Ziel ist dabei, (weitere) gerichtliche Verfahren zu vermeiden. Wenn die Gläubiger nun damit rechnen könnten, dass es zu der Verfahrenseröffnung nach § 312 InsO nicht kommt, wären die Chancen auf eine Einigung im außergerichtlichen oder gerichtlichen Schuldenbereinigungsverfahren nachhaltig geschwächt. Weil die Gläubiger keinen Anlass hätten, sich mit dem Schuldner zu verständigen, würde das abgestufte Verfahren praktisch in sich zusammenfallen.<sup>34</sup> Die Zielbestimmung des § 1 S. 2 InsO ist des Weiteren als gleichberechtigtes Verfahrensziel in allen Verfahrensabschnitten zur Auslegung heranzuziehen. Der Schuldner muss die einzelnen Verfahrensabschnitte schließlich zwingend durchlaufen, um Restschuldbefreiung zu erlangen. Andernfalls würde das Reformziel gerade bei unbemittelten Schuldnern unterlaufen.<sup>35</sup> Es ist zwar richtig, dass § 5 Abs. 1 S. 1 InsO den Amtsermittlungsgrundsatz statuiert, so dass die Behandlung eines Insolvenzantrags nicht von einem Ermittlungskostenvorschuss abhängig ist. Indes fallen erhebliche Veröffentlichungs-, Zustell- und Vervielfältigungskosten an.<sup>36</sup> Wie ein Blick auf das Betreuungsrecht und das Sorgerechtsverfahren nach § 1666 BGB zeigt, wird PKH außerdem auch in anderen Officialverfahren gewährt.<sup>37</sup> Der Grund dafür liegt trotz der Ausgestaltung als Officialverfahren darin, dass die Garantie des effektiven Rechtsschutzes mehr und anderes als gerichtliche Fürsorge fordert.<sup>38</sup> Im Übrigen ist die Rolle des Schuldners nach neuem Recht nicht vergleichbar mit der des Gemeinschuldners nach dem überkommenen Konkursrecht. Der Schuldner ist nämlich an allen Verfahrensabschnitten aktiv beteiligt.<sup>39</sup> Die grundsätzliche Anwendbarkeit der §§ 114 ff. ZPO ergibt sich schließlich auch daraus, dass § 4 InsO unbestrittenermaßen für die Gläubiger den Weg zur PKH eröffnet. Die Frage, ob der Verweis auch die §§ 114 ff.

<sup>32</sup> AG Kleve, Rpfleger 1999, S. 346 (347); LG Hamburg, ZIP 1999, S. 809 (810 f.).

<sup>33</sup> AG Hamburg, ZInsO 1999, S. 236 (237); AG Hechingen, ZIP 1999, S. 1182; AG München, ZInsO 1999, S. 46 f.; ZInsO 1999, S. 537 (538); AG Offenbach/Main, ZInsO 1999, S. 296 (297); LG Konstanz, ZInsO 1999, S. 591 (593); *Kohte* in: Wimmer, FK-InsO, § 310 Rdnr. 17; *Kohte* in: Wimmer, FK-InsO, § 311 Rdnr. 15, 19; *Maier*, Rpfleger 1999, S. 2 ff.; *Pape*, BuW 1999, S. 667 f.; *Pape*, EWiR 1999, S. 1130; *Pape*, Rpfleger 1999, S. 239; *Pape*, ZInsO 1999, S. 139; *Pape*, ZInsO 1999, S. 588 f.; *Reifner/Krüger*, EWiR 1999, S. 85 f.; *Reifner/Springeneer*, EWiR 1999, S. 765 f.

<sup>34</sup> *Kohte* in: Wimmer, FK-InsO, § 311 Rdnr. 19; *Pape*, BuW 1999, S. 667; *Pape*, EWiR 1999, S. 1130; *Pape*, ZInsO 1999, S. 139; *Pape*, ZInsO 1999, S. 588 f.

<sup>35</sup> AG Hechingen, ZIP 1999, S. 1182; AG München, ZInsO 1999, S. 46 f.; ZInsO 1999, S. 537 (538); LG Konstanz, ZInsO 1999, S. 591 (593); *Maier*, Rpfleger 1999, S. 2 ff.; *Pape*, BuW 1999, S. 667 f.; *Pape*, Rpfleger 1999, S. 239; *Reifner/Krüger*, EWiR 1999, S. 85 f.; *Reifner/Springeneer*, EWiR 1999, S. 765 f.

<sup>36</sup> AG Hamburg, ZInsO 1999, S. 236 (237); AG München, ZInsO 1999, S. 46; *Grote*, VuR 2000, S. 5.

<sup>37</sup> AG Offenbach/Main, ZInsO 1999, S. 296 (297).

<sup>38</sup> *Kohte* in: Wimmer, FK-InsO, § 310 Rdnr. 17.

<sup>39</sup> *Kohte* in: Wimmer, FK-InsO, § 311 Rdnr. 15.

ZPO erfasst, kann nämlich nicht davon abhängen, wer um PKH nachsucht.<sup>40</sup> Teilweise wird auch vertreten, § 4 InsO verweise jedenfalls für das Schuldenbereinigungsverfahren auf die §§ 114 ff. ZPO. Das ergebe sich daraus, dass das Schuldenbereinigungsverfahren kein Amtsverfahren darstelle. Es handele sich vielmehr um ein selbstständiges, durch die Privatautonomie gekennzeichnetes mehrseitiges Vergleichsverfahren unter Aufsicht des Gerichts.<sup>41</sup>

### 2.2.3 Teleologische Auslegung

Teilweise wird vertreten, dass § 4 InsO nach Sinn und Zweck keinen Verweis auf die §§ 114 ff. ZPO enthalte. Die Voraussetzung einer Anwendbarkeit sei die Vereinbarkeit dieser Vorschriften mit der besonderen Natur des Insolvenzverfahrens. Die Natur des Insolvenzverfahrens unterscheide sich aber erheblich von der des Zivilprozesses. Im Insolvenzverfahren stelle sich das Problem der PKH immer, während es im Zivilprozess eher am Rand liege.<sup>42</sup> Demgegenüber wird vertreten, dass § 4 InsO unter Berücksichtigung des in § 1 S. 2 InsO statuierten Verfahrensziels insbesondere nach Sinn und Zweck einen Verweis auf die §§ 114 ff. InsO enthalte. Das gesetzgeberische Ziel besteht darin, der breiten Masse an überschuldeten Haushalten eine Entschuldung zukommen zu lassen.<sup>43</sup> Durch das Verbraucherinsolvenzverfahren soll also gerade auch dem völlig mittellosen Schuldner Gelegenheit zur Restschuldbefreiung gegeben werden.<sup>44</sup> Dabei ist zu beachten, dass die Restschuldbefreiung nach § 1 S. 2 InsO dem redlichen Schuldner offensteht. Der Gesetzgeber kann aber nicht alle unbemittelten Schuldner für unredlich gehalten haben.<sup>45</sup>

## 2.3 Inhaltliche Untersuchung der Insolvenzordnung

Erst in einem zweiten Schritt wendet sich die Diskussion um die grundsätzliche Anwendbarkeit der §§ 114 ff. ZPO dem Tatbestandsmerkmal des § 4 InsO, nämlich der Untersuchung der Insolvenzordnung auf entgegenstehende Vorschriften, zu.

### 2.3.1 Entgegenstehende Vorschriften enthalten

Als entgegenstehende Vorschriften werden – teilweise beschränkt auf das vereinfachte Insolvenzverfahren – die §§ 26 Abs. 1, 207 Abs. 1 InsO, die §§ 208 Abs. 1, 209, 211 Abs. 1, 289 Abs. 3 S. 1 InsO und § 298 Abs. 1 InsO angeführt.<sup>46</sup> Nach § 26 Abs. 1 S. 1 InsO weist das Insolvenzgericht den Antrag

<sup>40</sup>LG Oldenburg, ZInsO 1999, S. 586 f.

<sup>41</sup>AG Köln, DZWIR 1999, S. 123 (126); LG Baden-Baden, NZI 1999, S. 234 (236); LG Hamburg, ZIP 1999, S. 809 (812); LG Leipzig, DZWIR 1999, S. 476 (478); LG Lüneburg, ZIP 1999, S. 372 (373); LG Mainz, NZI 1999, S. 368 (369); *Reifner/Springeneer*, EWIR 1999, S. 765 f.; *Pape*, ZInsO 1999, S. 138.

<sup>42</sup>AG Frankfurt, InVo 1999, S. 144; *Bork*, ZIP 1998, S. 1214.

<sup>43</sup>AG Hechingen, ZIP 1999, S. 1182; vergleiche dazu auch *Ahrens*, VuR 2000, S. 11.

<sup>44</sup>AG Dortmund, InVo 1999, S. 147; LG Konstanz, ZInsO 1999, S. 591 (594).

<sup>45</sup>AG Dortmund, ZInsO 1999, S. 417 (418).

<sup>46</sup>AG Aalen, DZWIR 1999, S. 259; AG Baden-Baden, NZI 1999, S. 125 f.; AG Bochum, InVo 1999, S. 145; AG Cuxhaven, DZWIR 1999, S. 394; AG Duisburg, ZIP 1999, S. 1399 (1403); AG Hagen, InVo 1999, S. 177; AG Hanau, InVo 1999, S. 276 (277); AG Kleve, Rpfleger 1999, S. 346 (347); AG Köln, DZWIR 1999, S. 123 (125); AG Königstein, InVo 1999, S. 350 (351); AG Nürnberg, Rpfleger 1999, S. 348; AG Würzburg, ZInsO 1999, S. 178 (179); LG Baden-Baden, NZI 1999, S. 234 (235); LG Berlin, NZI 1999, S. 371 f.; LG Braunschweig, ZIP 1999, S. 1317 f.; LG Düsseldorf, NZI 1999, S. 237 (238); LG Essen, ZIP 1999, S. 1180; LG Frankenthal, InVo 1999, S. 274



auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens ab, wenn das Vermögen des Schuldners voraussichtlich nicht zur Deckung der Verfahrenskosten ausreichen wird. Nach § 26 Abs. 1 S. 2 InsO unterbleibt die Abweisung, wenn ein ausreichender Geldbetrag vorgeschossen wird. Nach § 207 Abs. 1 S. 1 InsO stellt das Insolvenzgericht das Verfahren ein, wenn sich nach dessen Eröffnung herausstellt, dass die Insolvenzmasse nicht zur Deckung der Verfahrenskosten ausreicht. Nach § 207 Abs. 1 S. 2 InsO unterbleibt die Einstellung, wenn ein ausreichender Geldbetrag vorgeschossen wird. Nach § 208 Abs. 1 S. 1 InsO hat der Insolvenzverwalter dem Insolvenzgericht das Vorliegen von Masseunzulänglichkeit anzuzeigen, wenn die Kosten des Verfahrens gedeckt sind, die Insolvenzmasse jedoch nicht zur Erfüllung der fälligen sonstigen Masseverbindlichkeiten ausreicht. Nach § 208 Abs. 1 S. 2 InsO gilt das Gleiche, wenn die Masse voraussichtlich nicht zur Erfüllung der bestehenden sonstigen Masseverbindlichkeiten im Zeitpunkt der Fälligkeit ausreichen wird. Nach § 209 InsO hat der Insolvenzverwalter die Masseverbindlichkeiten nach einer bestimmten Rangordnung zu berichtigen. Nach § 211 Abs. 1 InsO stellt das Insolvenzgericht das Insolvenzverfahren ein, sobald der Insolvenzverwalter die Insolvenzmasse verteilt hat. Nach § 289 Abs. 3 S. 1 InsO wird bei Einstellung des Insolvenzverfahrens Restschuldbefreiung nur dann erteilt, wenn nach den §§ 208 Abs. 1, 209, 211 Abs. 1 InsO vorgegangen wurde. Nach § 298 Abs. 1 InsO versagt das Insolvenzgericht die Restschuldbefreiung auf Antrag des Treuhänders, wenn die an diesen abgeführten Beträge die Mindestvergütung nicht decken und der Schuldner den fehlenden Betrag nicht einzahlt. Diese Vorschriften würden alle zeigen, dass die Verfahrenskosten vom Schuldner selbst aufgebracht werden müssen. Andernfalls würden diese Vorschriften leerlaufen.<sup>47</sup> Der Massekostenvorschuss nach den §§ 26 Abs. 1 S. 2, 207 Abs. 1 S. 2 InsO stelle eine materielle Voraussetzung für die Restschuldbefreiung dar. Gleiches gelte für die Regelung, das Insolvenzverfahren zu eröffnen und bis zur Einstellung wegen Masseunzulänglichkeit zu betreiben. Die PKH diene aber nicht dazu, materielle Voraussetzungen zu ersetzen.<sup>48</sup> Einer einschränkenden Auslegung dieser Vorschriften anhand des Verfahrensziels nach § 1 S. 2 InsO stehe die Wortlautgrenze entgegen und würde

---

(275); NZI 1999, S. 274 (275); LG Hamburg, ZIP 1999, S. 809 (810); LG Kassel, ZInsO 1999, S. 356 (357); LG Leipzig, DZWIR 1999, S. 476 f.; LG Lübeck, DZWIR 1999, S. 389 (390); LG Lüneburg, ZIP 1999, S. 372, 373; LG Mainz, NZI 1999, S. 368 (369); LG Münster, DZWIR 1999, S. 390; LG Saarbrücken, NZI 1999, S. 325; ZInsO 1999, S. 353 (354); *Thomas* in: Arbeitskreis für Insolvenz- und Schiedsgerichtswesen e. V., KS-InsO, S. 1211.

<sup>47</sup> AG Aalen, DZWIR 1999, S. 259; AG Baden-Baden, NZI 1999, S. 125 f.; AG Bochum, InVo 1999, S. 145; AG Cuxhaven, DZWIR 1999, S. 394; AG Hanau, InVo 1999, S. 276 (277); AG Königstein, InVo 1999, S. 350 (351); AG Nürnberg, Rpfleger 1999, S. 348; LG Berlin, NZI 1999, S. 371 f.; LG Braunschweig, ZIP 1999, S. 1317 f.; LG Essen, ZIP 1999, S. 1180; LG Frankenthal, InVo 1999, S. 274 (275); NZI 1999, S. 274 (275); LG Kassel, ZInsO 1999, S. 356 (357); LG Lüneburg, ZIP 1999, S. 372 (373); LG Mainz, NZI 1999, S. 368 (369); LG Münster, DZWIR 1999, S. 390; LG Saarbrücken, NZI 1999, S. 325; ZInsO 1999, S. 353 (354); *Thomas* in: Arbeitskreis für Insolvenz- und Schiedsgerichtswesen e. V., KS-InsO, S. 1211.

<sup>48</sup> AG Aalen, DZWIR 1999, S. 259; AG Baden-Baden, NZI 1999, S. 125 f.; AG Bochum, InVo 1999, S. 145; AG Cuxhaven, DZWIR 1999, S. 394; AG Hagen, InVo 1999, S. 177; AG Hanau, InVo 1999, S. 276 (277); AG Kleve, Rpfleger 1999, S. 346 (347); AG Köln, DZWIR 1999, S. 123 (125); AG Königstein, InVo 1999, S. 350 (351); AG Nürnberg, Rpfleger 1999, S. 348; LG Baden-Baden, NZI 1999, S. 234 (235); LG Berlin, NZI 1999, S. 371 f.; LG Braunschweig, ZIP 1999, S. 1317 f.; LG Düsseldorf, NZI 1999, S. 237 (238); LG Essen, ZIP 1999, S. 1180; LG Frankenthal, InVo 1999, S. 274 (275); NZI 1999, S. 274 (275); LG Hamburg, ZIP 1999, S. 809 (810); LG Kassel, ZInsO 1999, S. 356 (357); LG Leipzig, DZWIR 1999, S. 476 f.; LG Lüneburg, ZIP 1999, S. 372; LG Mainz, NZI 1999, S. 368 (369); LG Münster DZWIR 1999, S. 390; LG Saarbrücken, NZI 1999, S. 325; ZInsO 1999, S. 353 (354); *Thomas* in: Arbeitskreis für Insolvenz- und Schiedsgerichtswesen e. V., KS-InsO, S. 1211.

sich über den objektiven Willen des Gesetzgebers, der durch die Bestimmung des Regelfalls ohne Ausnahmen im Gesetz hinreichend bestimmten Ausdruck gefunden habe, hinwegsetzen.<sup>49</sup> Darüberhinaus zeige § 298 Abs. 1 InsO, dass der Gesetzgeber nur denjenigen Schuldner als redlich angesehen habe, der in der Lage ist, die Verfahrenskosten selbst aufzubringen.<sup>50</sup>

### 2.3.2 Keine entgegenstehenden Vorschriften enthalten

Nach anderer Auffassung stehen die genannten Vorschriften nicht entgegen.<sup>51</sup> Unter Berücksichtigung des Verfahrensziels nach § 1 S. 2 InsO, der Restschuldbefreiung, laufen die genannten Vorschriften nicht leer. Das Restschuldbefreiungsverfahren kommt nur für natürliche Personen und redliche Schuldner in Betracht. Bei juristischen Personen und unredlichen Schuldnern kommen die Vorschriften also zur Anwendung.<sup>52</sup> Des Weiteren erfasst die PKH nur die Gerichtskosten, nicht die Verwaltervergütung. Durch die Differenzierung zwischen Gerichts- und Treuhänderkosten bleibt für die Vorschriften ein realer Anwendungsbereich.<sup>53</sup> Die §§ 26 Abs. 1, 207 Abs. 1 InsO sind außerdem auf das Regelinsolvenzverfahren zugeschnitten. Die Kostendeckung hat dort eine ganz andere Bedeutung, ein Regelinsolvenzverfahren ohne Kostendeckung ist sinnlos. Das Verbraucherinsolvenzverfahren dagegen erhält seinen Sinn erst durch die Möglichkeit der Restschuldbefreiung, es ist also auch ohne Kostendeckung sinnvoll.<sup>54</sup> Auch ergibt sich aus diesen Vorschriften nicht zwingend, dass die Kosten vom Schuldner selbst geleistet werden müssen. Die §§ 26 Abs. 1 S. 1, 207 Abs. 1 S. 1 InsO dürfen nicht isoliert betrachtet werden. Aus den §§ 26 Abs. 1 S. 2, 207 Abs. 1 S. 2 InsO ergibt sich vielmehr, dass die Kosten auch von Dritten getragen werden können. Das kann auch die Staatskasse sein.<sup>55</sup> Des Weiteren stellt die Kostendeckung keine Obliegenheit des Schuldners und damit auch keine materiellrechtliche Voraussetzung für die Restschuldbefreiung dar. Kostenregelungen, die für verfahrensrechtliche Ereignisse Zahlungspflichten auferlegen, sind vielmehr Teil der Verfahrensregeln selbst.<sup>56</sup> Die §§ 208 Abs. 1, 209, 211 Abs. 1, 289 Abs. 3 S. 1 InsO stehen außerdem nicht entgegen, weil sich deren Verfahrenszweck bei masselosen Verfahren erledigt.<sup>57</sup> Aus § 298 Abs. 1 InsO kann schließlich auch nicht abgeleitet werden, dass nur derjenige Schuldner redlich ist, der die Verfahrenskosten selbst trägt. Dies widerspricht der abschließenden Regelung des § 290 InsO und dem Ausnahmecharakter des § 298 Abs. 1 InsO.<sup>58</sup> Schließlich gilt die Vorschrift auch nur im Restschuldbefreiungsverfahren. Die PKH als funktionelles Äquivalent zur Sozialhilfe ist aber nicht vom „Alles-oder-Nichts-Prinzip“ beherrscht. Die Vorschrift steht also keinesfalls der Gewährung von PKH in den übrigen Verfahrensab-

<sup>49</sup> AG Duisburg, ZIP 1999, S. 1399 (1404 f.).

<sup>50</sup> LG Saarbrücken, NZI 1999, S. 325.

<sup>51</sup> AG Dortmund, ZInsO 1999, S. 417 (418); AG Göttingen, ZInsO 1999, S. 652 (654); AG München, ZInsO 1999, S. 537 (538); AG Wolfratshausen, ZInsO 1999, S. 296; LG Konstanz, ZInsO 1999, S. 591 (592); LG Ulm, DZWIR 1999, S. 391 (392 f.); Bork, ZIP 1998, S. 1213; Kohle in: Wimmer, FK-InsO, § 311 Rdnr. 16 ff.; Pape, BuW 1999, S. 670; Pape, EWIR 1999, S. 330.

<sup>52</sup> AG München, ZInsO 1999, S. 537 (538); Bork, ZIP 1998, S. 1213.

<sup>53</sup> Kohle in: Wimmer, FK-InsO, § 311 Rdnr. 16 ff.

<sup>54</sup> Pape, BuW 1999, S. 670; Pape, EWIR 1999, S. 330.

<sup>55</sup> AG Dortmund, ZInsO 1999, S. 417 (418); AG München, ZInsO 1999, S. 537 (538); LG Konstanz, ZInsO 1999, S. 591 (592); LG Ulm, DZWIR 1999, S. 391 (392 f.); Kohle in: Wimmer, FK-InsO, § 311 Rdnr. 16 ff.

<sup>56</sup> AG Duisburg, ZIP 1999, S. 1399 (1409).

<sup>57</sup> AG München, ZInsO 1999, S. 537 (538).

<sup>58</sup> Kohle in: Wimmer, FK-InsO, § 311 Rdnr. 18.

schnitten entgegen.<sup>59</sup> Teilweise wird auch vertreten, die §§ 26 Abs. 1, 207 Abs. 1, 208 ff. und 298 Abs. 1 InsO würden der Anwendbarkeit der §§ 114 ff. ZPO nur im Schuldenbereinigungsverfahren nicht entgegenstehen. Als eigenständiges Verfahren diene dieses nicht zur Vorbereitung der Entscheidung über die Eröffnung des Insolvenzverfahrens, sondern solle eine solche Entscheidung entbehrlich machen. Dieses Ziel werde verfehlt, wenn die Verfahrensdurchführung von einer Kostendeckung abhängig wäre.<sup>60</sup>

## 2.4 Verfassungsrecht

Nunmehr bleibt zu untersuchen, wie sich das Verfassungsrecht auf die Frage der grundsätzlichen Anwendbarkeit der §§ 114 ff. ZPO im Verbraucherinsolvenzverfahren auswirkt.

### 2.4.1 Menschenwürdegarantie und Sozialstaatsprinzip

Zunächst ist an die Menschenwürdegarantie nach Art. 1 Abs. 1 GG in Verbindung mit dem zur Auslegung heranzuziehenden Sozialstaatsprinzip nach Art. 20 Abs. 1 GG zu denken. Im Allgemeinen verbietet es die Menschenwürdegarantie, den Menschen zum bloßen Objekt des Staates zu machen oder ihn einer Behandlung auszusetzen, die seine Subjektqualität prinzipiell in Frage stellt. Die Menschenwürde ist zwar nicht bereits verletzt, wenn jemand in wenig würdigen Umständen im Alltagssinn lebt. Vielmehr kommt es darauf an, dass die Umstände die Folge einer Behandlung „als Objekt“ durch den Staat oder durch andere Personen sind.<sup>61</sup> Aus dem Zusammenspiel mit dem Sozialstaatsprinzip nach Art. 20 Abs. 1 GG ergibt sich aber für diejenigen, denen es aus nicht vertretbaren Gründen, also etwa Alter, Krankheit, Behinderung, Notwendigkeit familiärer Betreuungstätigkeit oder unverschuldete Arbeitslosigkeit, an der Möglichkeit zur Eigensicherung fehlt, ein Anspruch auf das materielle Existenzminimum.<sup>62</sup> Die Sicherung des Existenzminimums wird durch das Sozialhilferecht gewährleistet. In Hinsicht auf Prozesskosten kann der sozialhilferechtliche Regelbedarf, der verbrauchsbezogen ermittelt und periodisch an die tatsächlichen Verhältnisse angepasst wird, als Anhaltspunkt für die Kostenbeteiligung der bedürftigen Partei herangezogen werden. Der Regelbedarf soll den notwendigen Lebensunterhalt garantieren, dessen der Einzelne zur Führung eines menschenwürdigen Lebens bedarf. Die Kosten einer Prozessführung rechnen nicht zu diesem Grundbedarf. Das zeigt sich daran, dass ein Bedürftiger zusätzlich zum Regelbedarf, der den Lebensunterhalt sichern soll, Hilfe in besonderen Lebenslagen beanspruchen kann. Während die Hilfe zum Lebensunterhalt der Sicherung des Existenzminimums dient, erfasst die Hilfe in besonderen Lebenslagen spezifische Bedarfssituationen. Eine solche stellt auch die gerichtliche Rechtsverfolgung dar. Daraus folgt, dass eine Kostenbeteiligung nicht verlangt werden darf, wenn das Einkommen der bedürftigen Partei den sozialhilferechtlichen Regelsatz nicht übersteigt.<sup>63</sup> Hier wird nun offen dafür

<sup>59</sup> AG Göttingen, ZInsO 1999, S. 652 (654); *Funke*, ZIP 1998, S. 1708; vergleiche auch *Kohte* in: Wimmer, FK-InsO, § 310 Rdnr. 16.

<sup>60</sup> AG Duisburg, ZIP 1999, S. 1399 (1406).

<sup>61</sup> Vergleiche *Jarass* in: Jarass/Pieroth, GG, Art. 1 Rdnr. 4.

<sup>62</sup> Vergleiche *Höfling* in: Sachs, GG, Art. 1 Rdnr. 25; *Jarass* in: Jarass/Pieroth, GG, Art. 1 Rdnr. 8.

<sup>63</sup> BVerfGE 78, S. 104 (118).

eingetreten, aus dem vermeintlich fehlenden Verweis auf die §§ 114 ff. ZPO ergebe sich, dass der Schuldner, wenn er die Restschuldbefreiung erlangen will, zur Durchführung des Verbraucherinsolvenzverfahrens notfalls unpfändbares Vermögen einsetzen müsse.<sup>64</sup> Anknüpfend an die vorherigen Feststellungen ist dem zu entgegen, dass der grundsätzliche Ausschluss der Anwendbarkeit der §§ 114 ff. ZPO und die daraus folgende Nichtgewährung von PKH bei unbemittelten Schuldnern, die dem Sozialhilferecht unterfallen, einen Verstoß gegen die Menschenwürde darstellt. Eine von einem Vermögensopfer abhängige Restschuldbefreiung berührt dann nämlich das verfassungsrechtlich geschützte Existenzminimum.<sup>65</sup>

## 2.4.2 Rechtsstaats- und Sozialstaatsprinzip

In Betracht kommt auch das Rechtsstaatsprinzip nach Art. 20 Abs. 3 GG in Verbindung mit dem Sozialstaatsprinzip nach Art. 20 Abs. 1 GG. Die daraus abzuleitenden Grundsätze können im konkreten Einzelfall über das Grundrecht aus Art. 2 Abs. 1 GG auf freie Entfaltung der Persönlichkeit geltend gemacht werden.<sup>66</sup>

Zunächst ist an das im Rechtsstaatsprinzip enthaltene Gebot der Klarheit von Gesetzen zu denken. Wird in einer Rechtsnorm auf andere Regelungen verwiesen, dann ergibt sich aus dem Rechtsstaatsprinzip das Erfordernis, dass der Bürger ohne Zuhilfenahme spezieller Kenntnisse die in Bezug genommenen Regelungen und deren Inhalt mit hinreichender Sicherheit feststellen können muss.<sup>67</sup> In aller Regel wird es dem Bürger an Kenntnissen über die juristischen Auslegungsmethoden fehlen. Den im Rahmen der abstrakten Auslegung des § 4 InsO vorgebrachten Argumenten gegen eine Anwendbarkeit der §§ 114 ff. ZPO kann daher keinesfalls ein ausschlaggebender Charakter zukommen. Aus dem Rechtsstaatsprinzip und unter Berücksichtigung des klaren und für jedermann zugänglichen Wortlauts des § 4 InsO ist vielmehr zumindest ein starkes Indiz für die Anwendbarkeit der §§ 114 ff. ZPO abzuleiten.

In Frage kommt auch der aus dem Rechtsstaatsprinzip folgende Justizgewährungsanspruch. Das Rechtsstaatsprinzip verlangt einen wirkungsvollen Rechtsschutz in bürgerlichrechtlichen Streitigkeiten. Der Justizgewährungsanspruch umfasst das Recht auf Zugang zu den Gerichten, auf die Möglichkeit der grundsätzlich umfassenden tatsächlichen und rechtlichen Prüfung des Streitgegenstands und auf eine verbindliche Entscheidung durch den Richter.<sup>68</sup> Dabei ist es jedoch nicht ausgeschlossen, die Durchsetzbarkeit des materiellen Anspruchs von formellen Voraussetzungen abhängig zu machen. Allerdings darf es dem Rechtsuchenden nicht von vornherein unmöglich gemacht werden, eine umfassende tatsächliche und rechtliche Prüfung seines Begehrens zu erreichen.<sup>69</sup> Gesetzliche Vorschriften, die den Zugang zu den Gerichten ausgestalten, dürfen ihn deswegen weder tatsächlich unmöglich machen noch in unzumutbarer, aus Sachgründen nicht mehr zu rechtfertigender Weise erschweren. Insbesondere Gebührenregelungen dürfen sich nicht so auswirken, dass der Rechtsschutz von der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit abhängt. Es müssen Vorkehrungen getroffen werden, die auch Unbemittelten einen weitgehend gleichen

<sup>64</sup> Landfermann in: Eickmann et al., HK-InsO, Vor §§ 304–314 Rdnr. 16.

<sup>65</sup> Henning, ZInsO 1999, S. 401.

<sup>66</sup> Vergleiche Jarass in: Jarass/Pieroth, GG, Art. 20 Rdnr. 21.

<sup>67</sup> Vergleiche Pieroth in: Jarass/Pieroth, GG, Art. 20 Rdnr. 44.

<sup>68</sup> Vergleiche Pieroth in: Jarass/Pieroth, GG, Art. 20 Rdnr. 64.

<sup>69</sup> BVerfGE 84, S. 366 (369 f.).

Zugang zu den Gerichten ermöglichen.<sup>70</sup> Ob diese Grundsätze auch auf das Verbraucherinsolvenzverfahren übertragen werden können, ist freilich umstritten.

Es wird vertreten, der grundsätzliche Ausschluss der Anwendbarkeit der §§ 114 ff. ZPO verstoße nicht gegen das Rechtsstaatsprinzip in Verbindung mit dem Sozialstaatsprinzip in der Form des Justizgewährungsanspruchs.<sup>71</sup> Das Institut der PKH diene allein der Durchsetzung materieller Rechte. Im Verbraucherinsolvenzverfahren würden aber nur von den Gläubigern materielle Rechte durchgesetzt, die Restschuldbefreiung sei kein außerhalb des Verfahrens bestehendes Recht.<sup>72</sup> Aus dem Rechtsstaatsprinzip in Verbindung mit dem Sozialstaatsprinzip könne auch kein voraussetzungsloser Anspruch auf Restschuldbefreiung abgeleitet werden. Andernfalls hätte es einer gesetzlichen Regelung in der Insolvenzordnung nicht bedurft. Der Gesetzgeber habe daher die Voraussetzungen und die Kostenverteilung frei regeln dürfen. Hier habe der Gesetzgeber die Restschuldbefreiung im Hinblick auf die durch Art. 14 Abs. 1 GG geschützten Interessen der Gläubiger von der Durchführung eines Insolvenzverfahrens abhängig gemacht. Dieses setze die Kostendeckung voraus.<sup>73</sup> Außerdem sei die Entscheidung, ob die Gewährung von PKH durch das Prinzip des sozialen Rechtsstaats geboten ist, aus Gründen der Gewaltenteilung nicht der rechtsprechenden, sondern der gesetzgebenden Gewalt vorbehalten.<sup>74</sup>

Demgegenüber wird vertreten, der grundsätzliche Ausschluss der Anwendbarkeit der §§ 114 ff. ZPO verstoße gegen das Rechtsstaatsprinzip in Verbindung mit dem Sozialstaatsprinzip in seiner Ausprägung als Justizgewährungsanspruch.<sup>75</sup> Der Ausgangspunkt ist dabei, dass der Gesetzgeber mit den §§ 286 ff., 1 S. 2 InsO die Möglichkeit der Restschuldbefreiung eingerichtet hat. Um die Restschuldbefreiung zu erreichen, muss der Schuldner zwingend das vereinfachte Insolvenzverfahren und das Schuldenbereinigungsverfahren durchlaufen. Ohne die Möglichkeit, PKH zu erhalten, kann der Schuldner diese Verfahren aber nicht betreiben und das Verfahrensziel nicht erreichen. Bei der generellen Ablehnung von PKH würde das Verbraucherinsolvenzverfahren damit im Wesentlichen ins Leere laufen und seine Funktion als Lösungsinstrument für soziale Notlagen verlieren.<sup>76</sup> Für die Verfassungsmäßigkeit des grundsätzlichen Ausschlusses der Anwendbarkeit der §§ 114 ff. ZPO spricht nicht, dass der Gesetzgeber von Verfassungs wegen nicht zur Einführung einer Restschuldbefreiung verpflichtet war und deshalb bei der Ausgestaltung des Insti-

<sup>70</sup>BVerfGE 85, S. 337 (347).

<sup>71</sup>AG Cuxhaven, DZWIR 1999, S. 394 (395); AG Frankfurt, InVo 1999, S. 144; AG Hanau InVo, 1999, S. 276 (277); AG Königstein, InVo 1999, S. 350 (351); LG Frankenthal, InVo 1999, S. 274 (275); NZI 1999, S. 274 (275); LG Hamburg, ZIP 1999, S. 809 (811); LG Leipzig, DZWIR 1999, S. 476 (477); LG Lüneburg, ZIP 1999, S. 372 (373); LG Saarbrücken, NZI 1999, S. 325 (326); ZInsO 1999, S. 353 (354 f.); Bork, ZIP 1998, S. 1216 f.; Maier, Rpfleger 1999, S. 4 f.; Schmidt-Räntsch in: Arbeitskreis für Insolvenz- und Schiedsgerichtswesen e. V., KS-InsO, S. 1203.

<sup>72</sup>AG Frankfurt, InVo 1999, S. 144; AG Königstein, InVo 1999, S. 350 (351); Bork, ZIP 1998, S. 1216 f.; Maier, Rpfleger 1999, S. 5.

<sup>73</sup>AG Hanau, InVo 1999, S. 276 (277); LG Frankenthal, InVo 1999, S. 274 (275); NZI 1999, S. 274 (275); LG Hamburg, ZIP 1999, S. 809 (811); LG Leipzig, DZWIR 1999, S. 476 (477); LG Lüneburg, ZIP 1999, S. 372 (373); LG Saarbrücken, NZI 1999, S. 325 (326); ZInsO 1999, S. 353 (354 f.); Maier, Rpfleger 1999, S. 4 f.; Schmidt-Räntsch in: Arbeitskreis für Insolvenz- und Schiedsgerichtswesen e. V., KS-InsO, S. 1203.

<sup>74</sup>AG Cuxhaven, DZWIR 1999, S. 394 (395).

<sup>75</sup>AG Dortmund, ZInsO 1999, S. 118; AG Duisburg, ZIP 1999, S. 1399 (1407 ff.); AG Offenbach/Main, ZInsO 1999, S. 296 (298); Henning, ZInsO 1999, S. 402; Pape, Rpfleger 1999, S. 239, 243; Reifner/Springeneer, EWIR 1999, S. 766.

<sup>76</sup>Henning, ZInsO 1999, S. 402.

tuts einen Ermessensspielraum hatte. Bei der Ausgestaltung des Verfahrens und der materiellen Voraussetzungen war der Gesetzgeber vielmehr an das Verfassungsrecht gebunden.<sup>77</sup>

### 2.4.3 Allgemeiner Gleichheitssatz und Sozialstaatsprinzip

Eine große, wenn nicht entscheidende Rolle spielt der allgemeine Gleichheitssatz nach Art. 3 Abs. 1 GG in Verbindung mit dem Sozialstaatsprinzip nach Art. 20 Abs. 1 GG. Auch hier scheiden sich die Ansichten. Von der einen Seite wird vertreten, der grundsätzliche Ausschluss der Anwendbarkeit der §§ 114 ff. ZPO sei mit dem allgemeinen Gleichheitssatz vereinbar.<sup>78</sup> Von der anderen Seite wird vertreten, dieser Ausschluss sei mit dem allgemeinen Gleichheitssatz unvereinbar.<sup>79</sup>

Der Schutzbereich des Art. 3 Abs. 1 GG ist nach der mittlerweile wohl gängigen Kurzformel betroffen, wenn wesentlich Gleiches ungleich und wesentlich Ungleiches gleich behandelt wird.<sup>80</sup> Die Prüfung des Art. 3 Abs. 1 GG setzt also den Vergleich zweier Sachverhalte voraus.<sup>81</sup> Im gegebenen Zusammenhang sind grundsätzlich zwei Vergleichsmöglichkeiten denkbar. Die erste Möglichkeit besteht darin, zwischen redlichen und unredlichen Schuldner zu unterscheiden. Hier soll die Restschuldbefreiung nur dem redlichen Schuldner zukommen. Die zweite Möglichkeit besteht darin, zwischen bemittelten und unbemittelten Schuldner zu unterscheiden. In diesem Fall soll nur der bemittelte Schuldner die Restschuldbefreiung erlangen können. Bei beiden Vergleichsmöglichkeiten handelt es sich jedenfalls jeweils um Schuldner, die das Verbraucherinsolvenzverfahren mit dem Ziel der Restschuldbefreiung betreiben wollen. Es wird also in beiden Fällen wesentlich Gleiches ungleich behandelt.

Das allgemeine Gleichheitsrecht des im jeweiligen Einzelfall Betroffenen ist beeinträchtigt, wenn er durch die Ungleichbehandlung benachteiligt wird. Die Beeinträchtigung ist dabei nicht in der Belastung einer geschützten Rechtsposition des Betroffenen zu suchen, sondern in dessen Ungleichbehandlung im Vergleich zu anderen. Daher kann die Begünstigung eines Dritten eine Beeinträchtigung darstellen.<sup>82</sup> Weil die Verletzung subjektiver Rechte nicht erforderlich ist, kann die Frage, ob es sich bei der Restschuldbefreiung nach den §§ 286 ff. InsO um ein subjektives Recht handelt, offen bleiben. Der Nachteil des im Einzelfall jeweils betroffenen Schuldners liegt hier vielmehr darin, dass er durch die Ungleichbehandlung im Gegensatz zu der Vergleichsgruppe keine Restschuldbefreiung erhält. Der Nachteil für den unbemittelten Schuldner ist dabei im Fall des einfachgesetzlichen grundsätzlichen Ausschlusses der Anwendbarkeit der §§ 114 ff. ZPO besonders intensiv. Denn für diesen steht

<sup>77</sup> AG Duisburg, ZIP 1999, S. 1399 (1410).

<sup>78</sup> AG Cuxhaven, DZWIR 1999, S. 394; AG Frankfurt, InVo 1999, S. 144 f.; AG Hanau, InVo 1999, S. 276 (277); LG Berlin, NZI 1999, S. 371 f.; LG Düsseldorf, NZI 1999, S. 237 (238); LG Hamburg, ZIP 1999, S. 809 (811); LG Münster, DZWIR 1999, S. 390 (391); LG Saarbrücken, NZI 1999, S. 325 (326); ZInsO 1999, S. 353 (354 f.); Bork, ZIP 1998, S. 1217 f.; Maier, Rpfleger 1999, S. 5; Schmid-Räntsch in: Arbeitskreis für Insolvenz- und Schiedsgerichtswesen e. V., KS-InsO, S. 1202.

<sup>79</sup> AG Dortmund, ZInsO 1999, S. 118 f.; ZInsO 1999, S. 417 (418); AG Duisburg, ZIP 1999, S. 1399 (1407 ff.); AG Göttingen, ZInsO 1999, S. 652 (654); AG Hechingen, ZIP 1999, S. 1182; AG Oldenburg, ZInsO 1999, S. 415 (416 f.); LG Ulm, DZWIR 1999, S. 391 (393); Henning, ZInsO 1999, S. 401 f.; Kohte in: Wimmer, FK-InsO, § 311 Rdnr. 22 ff.; Pape, BuW 1999, S. 670; Pape, Rpfleger 1999, S. 239; Pape, ZInsO 1999, S. 138 f.; Reifner/Springeneer, EWIR 1999, S. 766.

<sup>80</sup> Vergleiche Jarass in: Jarass/Pieroth, GG, Art. 3 Rdnr. 5.

<sup>81</sup> Vergleiche Jarass in: Jarass/Pieroth, GG, Art. 3 Rdnr. 6.

<sup>82</sup> Vergleiche Jarass in: Jarass/Pieroth, GG, Art. 3 Rdnr. 8.

dann wegen des verwehrten Zugangs zu den Gerichten ohne Möglichkeit der Einflussnahme von vornherein fest, dass er von der Restschuldbefreiung ausgeschlossen ist.<sup>83</sup> Demgegenüber hatte es der unredliche Schuldner wenigstens selbst in der Hand, sich die Möglichkeit der Restschuldbefreiung offen zu halten.

Eine Ungleichbehandlung vergleichbarer Sachverhalte muss Art. 3 Abs. 1 GG keineswegs verletzen. Es ist grundsätzlich Sache des Gesetzgebers, diejenigen Sachverhalte auszuwählen, an die er dieselben Rechtsfolgen knüpft, vorausgesetzt, die Auswahl ist sachlich vertretbar und nicht sachfremd.<sup>84</sup> Als Grund für die Ungleichbehandlung kommt jede vernünftige Erwägung in Betracht; soweit nicht der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit zum Tragen kommt, reichen beispielsweise auch finanzielle Gesichtspunkte.<sup>85</sup> Eine Verhältnismäßigkeitsprüfung ist vorzunehmen, wenn verschiedene Personengruppen und nicht nur verschiedene Sachverhalte ungleich behandelt werden. Das ist etwa dann der Fall, wenn die Benachteiligten den begünstigenden Sachverhalt in ihrer Person nicht oder nur schwer erfüllen können. Eine Verhältnismäßigkeitsprüfung ist insbesondere angebracht, wenn personengebundene Merkmale zur Differenzierung verwandt werden. Das gilt etwa dann, wenn sich das Differenzierungskriterium den in Art. 3 Abs. 3 GG genannten Merkmalen annähert.<sup>86</sup> Hier ist zunächst festzustellen, dass beide Differenzierungskriterien Rückhalt im Gesetz finden. Die Unterscheidung zwischen redlichen und unredlichen Schuldner hat der Gesetzgeber in den §§ 1 S. 2, 290 InsO zum Ausdruck gebracht. Die Unterscheidung zwischen bemittelten und unbemittelten Schuldner kann aus den erörterten Vorschriften, welche die Kostendeckung vorschreiben, abgeleitet werden. Bei der Frage, welchem Differenzierungskriterium der Vorrang zukommt, spricht freilich vieles für das erste. Der Gesetzgeber hat das Merkmal der Redlichkeit nämlich im Gegensatz zu dem des Bemitteltheits ausdrücklich im Gesetz und dazu bereits an exponierter Stelle festgehalten.

Ohne darauf einzugehen, ob der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit zum Tragen kommt, wird vertreten, die Schuldner würden nicht ohne sachlichen Grund ungleich behandelt. Unreflektiert zugrundegelegt wird dabei allein die Unterscheidung zwischen bemittelten und unbemittelten Schuldner. Das Hauptargument ist, dass die Gewährung von PKH zu einer erheblichen Mehrbelastung der Staatshaushalte führen würde. Weil der Gesetzgeber aber nicht zur Einführung der Restschuldbefreiung verpflichtet war, hätte er insofern Gestaltungsfreiheit gehabt.<sup>87</sup> Weil es sich um eine freiwillige Leistung handele, habe der Gesetzgeber insbesondere sowohl die Voraussetzungen frei regeln als auch den Leistungsumfang gemessen an der Leistungsfähigkeit des Betroffenen beschränken dürfen. Im Interesse der durch Art. 14 Abs. 1 GG geschützten Gläubigerpositionen habe der Gesetzgeber die Restschuldbefreiung von der Durchführung eines Insolvenzverfahrens abhängig gemacht. Hinsichtlich der Adressaten dürfe der Gesetzgeber eine typisierende Betrachtungsweise verwenden. Hier sei er davon ausgegangen, dass die Schuldner mit massekostendeckendem Vermö-

<sup>83</sup> AG Dortmund, ZInsO 1999, S. 118 f.; Pape, BuW 1999, S. 670.

<sup>84</sup> BVerfGE 6, S. 273 (280); 10, S. 59 (72 f.); 21, S. 12 (26 ff.); 87, S. 1 (36); vergleiche Jarass in: Jarass/Pieroth, GG, Art. 3 Rdnr. 11; Kannengießer in: Schmidt-Bleibtreu/Klein, GG, Art. 3 Rdnr. 3.

<sup>85</sup> BVerfGE 14, S. 13 (17 ff.); 27, S. 58 (65 ff.); 27, S. 253 (288); vergleiche Jarass in: Jarass/Pieroth, GG, Art. 3 Rdnr. 12; Kannengießer in: Schmidt-Bleibtreu/Klein, GG, Art. 3 Rdnr. 28.

<sup>86</sup> Vergleiche Jarass in: Jarass/Pieroth, GG, Art. 3 Rdnr. 15, 19.

<sup>87</sup> AG Frankfurt, InVo 1999, S. 144 f.; AG Hanau, InVo 1999, S. 276 (277); LG Berlin, NZI 1999, S. 371 f.; LG Münster, DZWIR 1999, S. 390 (391); Bork, ZIP 1998, S. 1217 f.; Maier, Rpfleger 1999, S. 5.

gen die Gläubiger teilweise befriedigen können, während diese Möglichkeit bei den Schuldern ohne ein solches Vermögen ausgeschlossen sei. Deshalb solle nur die erste Gruppe von ihren "restlichen" Schulden befreit werden.<sup>88</sup> Überhaupt diene das Insolvenzverfahren vordergründig der Durchsetzung von Gläubigerrechten. Ohne Deckung der Verfahrenskosten habe das Insolvenzverfahren dann keinen Sinn.<sup>89</sup> Im Unterschied zu den Beteiligten eines Zivilprozesses würden die Schuldner des Weiteren auch keine materiellen Rechte durchsetzen beziehungsweise abwehren.<sup>90</sup> Eine Rechtfertigung der Ungleichbehandlung ergebe sich außerdem noch daraus, dass die privilegierte Gruppe verhältnismäßig klein sei.<sup>91</sup>

Die Vertreter der gegenteiligen Auffassung stellen überwiegend ebenfalls nur auf das Erfordernis eines sachlichen Grundes ab. Dabei wird vertreten, die Ungleichbehandlung finde ohne sachlichen Grund statt. Der grundsätzliche Ausschluss der Anwendbarkeit der §§ 114 ff. ZPO ergebe sich aus der Aufteilung der Normadressaten in bemittelte und unbemittelte Schuldner. Die Fähigkeit, Gerichtskosten tragen zu können, sei aber kein sachlicher Unterscheidungsgrund. Nach den §§ 1 S. 2, 290 InsO sei allein die Aufteilung in redliche und unredliche Schuldner zulässig.<sup>92</sup> Die Unterscheidung zwischen bemittelten und unbemittelten Schuldnern sei auch sachwidrig, da der Gesetzgeber das Vorhandensein von Geldmitteln nicht voraussetze.<sup>93</sup> Bei gewählender Staats-tätigkeit, hier die Restschuldbefreiung, habe der Gesetzgeber zwar tatsächlich eine größere Gestaltungsfreiheit. Der Kreis der Begünstigten sei aber auch hier sachgerecht abzugrenzen. Daran fehle es, wenn die eigentlichen Adressaten aufgrund der Abgrenzung ausgeschlossen sind.<sup>94</sup>

Obwohl diese Aussagen zutreffen, bleibt zu überprüfen, ob nicht vielmehr der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit zur Anwendung kommt. Dabei ist wie festgestellt auf die Natur des Unterscheidungskriteriums abzustellen. Ausgangspunkt bei dem Kriterium der Redlichkeit ist, dass § 1 S. 2 InsO an die Redlichkeit des Schuldners und nicht an dessen redliches Verhalten im Einzelfall anknüpft. Redliches Verhalten im Einzelfall ließe sich als sachverhaltsbezogen begreifen. Redlichkeit als Summenbegriff dagegen kennzeichnet die Persönlichkeit des Schuldners. Bei dem Differenzierungskriterium handelt es sich mithin um ein persönliches Merkmal. Schwieriger zu beurteilen ist das Kriterium des Bemitteltseins. Unreflektiert betrachtet kann das Vorhandensein oder Nichtvorhandensein von kostendeckendem Vermögen wohl nicht als personengebunden bezeichnet werden. Es stellt sich damit die Frage, ob eine Differenzierung nach dem Grund für diesen Vermögenszustand zulässig ist. Dabei steht fest, dass der Gesetzgeber eine typisierende Betrachtungsweise verwenden darf. Wenn es sich bei dem Grund um ein typisches, in der Person des Betroffenen liegendes Merkmal handelt, dann ist diese Frage zu bejahen. In Betracht kommen insbe-

<sup>88</sup>LG Hamburg, ZIP 1999, S. 809 (811); LG Düsseldorf, NZI 1999, S. 237 (238).

<sup>89</sup>AG Kleve, Rpfleger 1999, S. 346 (347); LG Baden-Baden, NZI 1999, S. 234 (236); LG Leipzig, DZWIR 1999, S. 476 (477); *Schmid-Räntsch* in: Arbeitskreis für Insolvenz- und Schiedsgerichtswesen e. V., KS-InsO, S. 1202.

<sup>90</sup>AG Kleve, Rpfleger 1999, S. 346 (347); LG Baden-Baden, NZI 1999, S. 234 (236); LG Leipzig, DZWIR 1999, S. 476 (477); LG Saarbrücken, NZI 1999, S. 325 (326); ZInsO 1999, S. 353 (354 f.); *Bork*, ZIP 1998, S. 1217.

<sup>91</sup>LG Hamburg, ZIP 1999, S. 809 (811).

<sup>92</sup>AG Dortmund, ZInsO 1999, S. 417 (418); AG Göttingen, ZInsO 1999, S. 652 (654); AG Oldenburg, ZInsO 1999, S. 415 (416 f.); *Henning*, ZInsO 1999, S. 401 f.; *Pape*, Rpfleger 1999, S. 239; *Reifner/Springeneer*, EWIR 1999, S. 766.

<sup>93</sup>*Pape*, ZInsO 1999, S. 138 f.

<sup>94</sup>LG Ulm, DZWIR 1999, S. 391 (393).



sondere an Art. 3 Abs. 3 GG angenäherte Merkmale. Alleinstehende Frauen mit Kind etwa haben es typischerweise schwerer, kostendeckendes Vermögen zu beschaffen.<sup>95</sup> Wenigstens für diese Schuldnergruppe stellt das Differenzierungskriterium des Bemitteltseins damit ein persönliches dar. Als Ergebnis ist festzuhalten, dass der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit bei dem Kriterium der Redlichkeit in jedem Fall und bei dem des Bemitteltseins im Einzelfall zum Tragen kommt.

Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit ist gewahrt, wenn die eingesetzten Mittel im Hinblick auf die verfolgten Ziele geeignet, erforderlich und verhältnismäßig im engeren Sinn sind.<sup>96</sup> Die Ziele, die mit dem Verbraucherinsolvenzverfahren verfolgt werden, ergeben sich aus § 1 InsO. Auch im Verbraucherinsolvenzverfahren geht es grundsätzlich darum, die Gläubiger nach § 1 S. 1 InsO gemeinschaftlich zu befriedigen und den redlichen Schuldner nach § 1 S. 2 InsO von seinen Verbindlichkeiten zu befreien.<sup>97</sup> Als Mittel wird dabei die Differenzierung zwischen den genannten Schuldnergruppen anhand des die Redlichkeit bestimmenden § 290 InsO und der Vorschriften über die Deckung der Verfahrenskosten eingesetzt. Das Gebot der Geeignetheit verlangt den Einsatz solcher Mittel, mit deren Hilfe die verfolgten Ziele gefördert werden können.<sup>98</sup> § 290 InsO bestimmt zusammenfassend ausgedrückt denjenigen Schuldner als redlich, der sich hinsichtlich der Erfüllung seiner Verbindlichkeiten vermögenswährend verhalten hat.<sup>99</sup> Indem § 290 InsO die Möglichkeit der Restschuldbefreiung an vermögenswährendes Verhalten knüpft, wird das in § 1 S. 1 InsO niedergelegte Ziel gefördert. Die nähere Bestimmung der Redlichkeit fördert aber auch das Ziel aus § 1 S. 2 InsO. Die Differenzierung zwischen redlichen und unredlichen Schuldnern anhand des § 290 InsO genügt demnach dem Gebot der Geeignetheit. Den Vorschriften über die Deckung der Verfahrenskosten kann demgegenüber keine vermögenswährende Steuerungswirkung im Vorfeld zugesprochen werden. Sie knüpfen lediglich an die bestehenden Verhältnisse an. Aus diesen Vorschriften ergibt sich deshalb noch nicht einmal eine Förderung des Ziels aus § 1 S. 1 InsO. Die Differenzierung zwischen bemittelten und unbemittelten Schuldnern ist folglich als ungeeignet anzusehen. Das Gebot der Erforderlichkeit ist gewahrt, wenn die verfolgten Ziele nicht durch ein milderes, gleich wirksames Mittel erreicht werden können.<sup>100</sup> Ein solches Mittel ist im Hinblick auf die Differenzierung anhand des § 290 InsO nicht ersichtlich. Bei der Differenzierung anhand der Vorschriften über die Deckung der Verfahrenskosten stellt das zuvor genannte Mittel das mildere und sogar geeignetere dar. Erforderlich ist also nur die unterschiedliche Behandlung von redlichen und unredlichen Schuldnern. Das Gebot der Verhältnismäßigkeit im engeren Sinn schließlich verlangt, dass bei einer Gesamtabwägung zwischen der Schwere des Eingriffs und dem Gewicht und der Dringlichkeit der ihn rechtfertigenden Gründe die Grenze der Zumutbarkeit gewahrt bleibt.<sup>101</sup> Bei beiden Differenzierungsmöglichkeiten streiten auf Seiten des Schuldners der allgemeine Gleichheitssatz und das Sozialstaatsprinzip. Bei diesen handelt es sich um tragende Verfassungsprinzipien. Hinsichtlich der Unterscheidung nach der Redlichkeit streiten auf der Seite der Allgemeinheit Gläubigerschutzgründe. Bei der Ab-

<sup>95</sup>Vergleiche *Henning*, ZInsO 1999, S. 402.

<sup>96</sup>Vergleiche *Jarass* in: *Jarass/Pieroth*, GG, Art. 20 Rdnr. 58.

<sup>97</sup>Vergleiche *Ahrens*, VuR 2000, S. 10 f.

<sup>98</sup>Vergleiche *Jarass* in: *Jarass/Pieroth*, GG, Art. 20 Rdnr. 59.

<sup>99</sup>Vergleiche *Grote*, VuR 2000, S. 6; *Kohte* in: *Wimmer*, FK-InsO, § 311 Rdnr. 11, 19.

<sup>100</sup>Vergleiche *Jarass* in: *Jarass/Pieroth*, GG, Art. 20 Rdnr. 60.

<sup>101</sup>Vergleiche *Jarass* in: *Jarass/Pieroth*, GG, Art. 20 Rdnr. 61.

wägung ist zu berücksichtigen, dass es der Schuldner unmittelbar selbst in der Hand hat, sich redlich zu verhalten. Die Grenzen der Zumutbarkeit sind deshalb gewahrt, wenn die Restschuldbefreiung nur denjenigen Schuldnern offensteht, die sich den Anforderungen des Gläubigerschutzes unterworfen haben. Hinsichtlich der Unterscheidung nach dem Bemitteltsein streiten auf der Seite der Allgemeinheit finanzielle Gesichtspunkte. Hier ist zu bedenken, dass die ausgegrenzte Gruppe verhältnismäßig groß ist. Das mit der Restschuldbefreiung verfolgte soziale Anliegen kommt hier deshalb überwiegend nicht zum Tragen. Auf finanzielle Belastungen kann sich der Staat demgegenüber einstellen. Angesichts der Bedeutung der berührten Rechtsgüter ist die Grenze der Zumutbarkeit bei diesem Differenzierungskriterium daher überschritten. Das Kostenargument kann mithin unter keinem Gesichtspunkt zur alleinigen Rechtfertigung herangezogen werden.<sup>102</sup> Folglich ist es mit dem allgemeinen Gleichheitssatz unvereinbar, zwischen bemittelten und unbemittelten Schuldnern zu unterscheiden. Weil bemittelte Schuldner die Restschuldbefreiung aus eigener Kraft erlangen können, lässt sich eine Gleichstellung von bemittelten und unbemittelten Schuldnern nur erreichen, wenn § 4 InsO dahingehend ausgelegt wird, dass er grundsätzlich einen Verweis auf die §§ 114 ff. ZPO enthält. Zusätzlich müssen die §§ 26 Abs. 1, 207 Abs. 1 InsO, die §§ 208 Abs. 1, 209, 211 Abs. 1, 289 Abs. 3 S. 1 InsO und § 298 Abs. 1 InsO verfassungskonform als dem Verweis nicht entgegenstehend ausgelegt werden.

### **3 Anwendung der §§ 114 ff. ZPO**

#### **3.1 Reichweite der Entscheidung**

Nach § 119 Abs. 1 S. 1 ZPO erfolgt die Bewilligung von PKH im Allgemeinen für jeden Rechtszug besonders. Nach der gebotenen kostenrechtlichen Auslegung ist bereits jeder Verfahrensabschnitt, der besondere Kosten verursacht, grundsätzlich als besonderer Rechtszug zu behandeln. Diese Trennung ist jedoch nicht in jedem Fall durchzuführen. Mehrere gebührenrechtlich selbstständige Verfahrensabschnitte gehören zu einem einheitlichen Rechtszug, wenn für die Gewährung von PKH dasselbe Prozessgericht zuständig ist und wenn diese Verfahrensabschnitte bei der Gewährung von PKH nach deren Sinn und Zweck nicht voneinander getrennt werden können.<sup>103</sup>

Die Frage, ob diese Grundsätze auch im Verbraucherinsolvenzverfahren gelten, wird unterschiedlich beantwortet. Vereinzelt wird eine einheitliche Entscheidung über die Gewährung von PKH befürwortet.<sup>104</sup> Die einzelnen Verfahrensabschnitte würden keine gesonderten Rechtszüge im Sinn des § 119 ZPO darstellen. Das Verbraucherinsolvenzverfahren sei vielmehr mit dem Verfahren einer Stufenklage vergleichbar. Stufenweise geltend gemachte Ansprüche stellen dort prozessual selbstständige Teile eines einheitlichen Verfahrens dar; es wird einheitlich über PKH entschieden. Die einzelnen Verfahrensabschnitte des Verbraucherinsolvenzverfahrens würden ebenfalls aufeinander aufbauen. Eine Behandlung der einzelnen Verfahrensabschnitte als gesonderter Rechtszug wür-

<sup>102</sup>So auch AG Duisburg, ZIP 1999, S. 1399 (1410 f.); *Kohte* in: Wimmer, FK-InsO, § 311 Rdnr. 22.

<sup>103</sup>*Wax* in: Lüke/Walchshöfer, MK-ZPO, § 119 Rdnr. 2.

<sup>104</sup>AG Hamburg, NZI 1999, S. 243 f.; ZInsO 1999, S. 236 (237); ZInsO 1999, S. 652; AG Oldenburg, ZInsO 1999, S. 415; LG Saarbrücken, NZI 1999, S. 325; ZInsO 1999, S. 353 (354); *Bork*, EWIR 1999, S. 142; *Bork*, ZIP 1998, S. 1215.

de außerdem daran scheitern, dass nicht jeweils dasselbe Rechtsschutzziel verfolgt werde. Mit den einzelnen Verfahren würden vielmehr jeweils andere Inhalte und Ziele verfolgt. Das Erfordernis, einheitlich über die Gewährung von PKH zu entscheiden, zeige sich insbesondere an § 305 Abs. 1 S. 1 InsO und § 72 Abs. 1 S. 1 und 2 BRAGO. Das gerichtliche Schuldenbereinungsverfahren ist danach obligatorisch mit dem Insolvenzeröffnungsantrag verbunden, weshalb die beiden Verfahrensabschnitte gebührenrechtlich eine Angelegenheit darstellen würden.<sup>105</sup>

Weit überwiegend wird jedoch dafür eingetreten, abschnittsweise über die Gewährung von PKH zu entscheiden.<sup>106</sup> Dies ergibt sich auch für das Verbraucherinsolvenzverfahren aus dem kostenrechtlichen Verständnis des Rechtszugsbegriffs. Die Voraussetzung, das Verursachen von Kosten, ist für jeden Verfahrensabschnitt, hier für das vereinfachte Insolvenzverfahren und das Schuldenbereinungsverfahren, erfüllt. Im Insolvenzeröffnungsverfahren fällt nämlich nach KV Nr. 4110 eine  $\frac{1}{2}$  Gebühr und nach § 72 Abs. 1 S. 2 BRAGO eine  $\frac{3}{10}$  Rechtsanwaltsgebühr an. Im Insolvenzverfahren fällt nach KV Nr. 4120 eine  $2\frac{1}{2}$  Gebühr und nach § 73 BRAGO eine  $\frac{1}{2}$  Rechtsanwaltsgebühr an. Im Schuldenbereinungsverfahren entstehen nach § 72 Abs. 1 S. 2 BRAGO besondere Kosten. Für eine getrennte Beurteilung spricht auch, dass am Ende des Schuldenbereinungsverfahrens ein Titel stehen kann.<sup>107</sup> Das Erfordernis einer Trennung ergibt sich weiter aus dem Umstand, dass das Insolvenzeröffnungsverfahren nach § 306 Abs. 1 S. 1 InsO bis zum Abschluss des Schuldenbereinungsverfahrens ruht. Im Übrigen ist zu berücksichtigen, dass zwischen dem Erstantrag und der Entscheidung über das Insolvenzeröffnungsverfahren eine erhebliche Zeitspanne liegen kann, während der die Möglichkeit der Änderung der wirtschaftlichen Verhältnisse des Schuldners besteht.<sup>108</sup>

### 3.2 Voraussetzungen der Gewährung von PKH

Nach § 114 ZPO wird einer Partei auf Antrag PKH gewährt, wenn sie nach ihren persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnissen die Prozesskosten nicht, nur zum Teil oder nur in Raten aufbringen kann und der Prozess hinreichende Aussicht auf Erfolg bietet und nicht mutwillig erscheint. Partei im Sinn des § 114 ZPO ist jeder, der prozessual die Möglichkeit und rechtlich ein Interesse daran hat, den Rechtsstreit zu führen oder sich an ihm zu beteiligen.<sup>109</sup> Ne-

<sup>105</sup> AG Hamburg, NZI 1999, S. 243 f.; ZInsO 1999, S. 236 (237 f.); ZInsO 1999, S. 652; AG Oldenburg, ZInsO 1999, S. 415 f.

<sup>106</sup> AG Aalen, DZWIR 1999, S. 259; AG Dortmund, InVo 1999, S. 147; NZI 1999, S. 420 (421); ZInsO 1999, S. 417 (418); AG Göttingen, NZI 1999, S. 124; VuR 2000, S. 29 (30); ZInsO 1999, S. 652 (653); AG Hechingen, ZIP 1999, S. 1182 (1183); AG Köln, DZWIR 1999, S. 123; ZInsO 1999, S. 115 (116); AG München, ZInsO 1999, S. 46 (47); ZInsO 1999, S. 537 (538); AG Wolfratshausen, ZInsO 1999, S. 296; AG Würzburg, ZInsO 1999, S. 178 (179); LG Baden-Baden, NZI 1999, S. 234 f.; LG Düsseldorf, NZI 1999, S. 237 f.; LG Frankenthal, InVo 1999, S. 274; NZI 1999, S. 274; LG Göttingen, ZInsO 1999, S. 294 (295); LG Hamburg, ZIP 1999, S. 809; LG Konstanz, ZInsO 1999, S. 591 (592); LG Leipzig, DZWIR 1999, S. 476; LG Lübeck, DZWIR 1999, S. 389; LG Lüneburg, ZIP 1999, S. 372; LG Mainz, NZI 1999, S. 368 (369); LG Mühlhausen, ZInsO 1999, S. 649 (650); LG Ulm, DZWIR 1999, S. 391 (392); LG Würzburg, NZI 1999, S. 417 (419); ZIP 1999, S. 1718 (1720); ZInsO 1999, S. 632 (635 f.); Ahrens, VuR 1999, S. 130; Grote, VuR 1999, S. 53; Kohte in: Wimmer, FK-InsO, § 310 Rdnr. 13; Kohte in: Wimmer, FK-InsO, § 311 Rdnr. 10; Pape, BuW 1999, S. 671.

<sup>107</sup> AG Köln, DZWIR 1999, S. 123 (124); LG Düsseldorf, NZI 1999, S. 237 f.; LG Hamburg, ZIP 1999, S. 809; LG Konstanz, ZInsO 1999, S. 591 (592); LG Leipzig, DZWIR 1999, S. 476; Pape, BuW 1999, S. 671; Pape, VuR 2000, S. 20 f.).

<sup>108</sup> AG München, ZInsO 1999, S. 46 (47).

<sup>109</sup> Wax in: Lüke/Walchshöfer, MK-ZPO, § 114 Rdnr. 30.

ben den wirtschaftlichen Verhältnissen der Partei, die sich aus Einkommen und Vermögen ergeben, sind insbesondere die persönlichen Verhältnisse zu beachten. Diese sind durch die Möglichkeit betroffen, sich ein höheres Einkommen verschaffen zu können. Das ist regelmäßig dann der Fall, wenn Arbeitskraft nicht eingesetzt, fiktive Einkünfte nicht wahrgenommen oder Mittel für einen unangemessenen Lebensaufwand ausgegeben wurden.<sup>110</sup> Aussicht auf Erfolg hat ein Rechtsschutzbegehren, wenn das Gericht zuständig und der Vortrag des Antragstellers rechtlich schlüssig und tatsächlich glaubhaft ist.<sup>111</sup> Mutwilligkeit ist gegeben, wenn eine vermögende Partei auf die Durchführung eines Rechtsstreits nach sachlicher Abwägung von Aufwand und Erfolg vernünftigerweise verzichten würde.<sup>112</sup> Diese Voraussetzungen werfen mit Ausnahme des Merkmals der hinreichenden Erfolgsaussicht keine Probleme auf. Die Diskussion über die hinreichende Erfolgsaussicht konzentrierte sich bisher vor allem auf das Schuldenbereinigungsverfahren. Die nachfolgende Darstellung betrifft daher nur diesen Verfahrensabschnitt.

Es wird vertreten, im Schuldenbereinigungsverfahren fehle es an einer hinreichenden Erfolgsaussicht.<sup>113</sup> Im Rahmen dieses Verfahrens sei hinsichtlich der Prüfung der hinreichenden Erfolgsaussicht nicht die Erfolgsaussicht des Restschuldbefreiungsverfahrens einzubeziehen, sondern nur die Erfolgsaussicht der Schuldenbereinigung im Schuldenbereinigungsverfahren zu prüfen.<sup>114</sup> Dabei sei auf eine Prognose über die Wahrscheinlichkeit der Annahme des durch den Schuldner vorgelegten Schuldenbereinigungsplans durch die Gläubiger beziehungsweise auf die Möglichkeit der Zustimmungsersetzung durch das Insolvenzgericht abzustellen.<sup>115</sup> Im Fall der Identität des gerichtlichen Schuldenbereinigungsplans mit dem außergerichtlichen könne im Rahmen dieser Prognose auch Rückgriff auf dessen Ablehnung genommen werden.<sup>116</sup> An der hinreichenden Erfolgsaussicht fehle es jedenfalls, wenn feststeht, dass der Schuldenbereinigungsplan nicht angenommen wird und eine Zustimmungsersetzung nicht stattfinden kann.<sup>117</sup>

Demgegenüber wird vertreten, im Schuldenbereinigungsverfahren fehle es regelmäßig nicht an einer hinreichenden Erfolgsaussicht.<sup>118</sup> Die hinreichende Erfolgsaussicht ist auch im Schuldenbereinigungsverfahren zu prüfen.<sup>119</sup> Dabei handelt es sich allerdings nicht um eine herkömmliche Prüfung. Die hinrei-

<sup>110</sup> Wax in: Lüke/Walchshöfer, MK-ZPO, § 114 Rdnr. 42.

<sup>111</sup> Wax in: Lüke/Walchshöfer, MK-ZPO, § 114 Rdnr. 49.

<sup>112</sup> Wax in: Lüke/Walchshöfer, MK-ZPO, § 114 Rdnr. 58.

<sup>113</sup> AG Aalen, DZWIR 1999, S. 259; AG Cuxhaven, DZWIR 1999, S. 394; AG Köln, DZWIR 1999, S. 123 (127); ZInsO 1999, S. 115 (116); LG Baden-Baden, NZI 1999, S. 234 (236 f.); LG Frankenthal, InVo 1999, S. 274; NZI 1999, S. 274; LG Leipzig, DZWIR 1999, S. 476 (478); LG Lübeck, DZWIR 1999, S. 389 (390); LG Lüneburg, ZIP 1999, S. 372 (373); LG Würzburg, ZIP 1999, S. 1718 (1720); Hoffmann, NZI 1999, S. 55.

<sup>114</sup> Hoffmann, NZI 1999, S. 55.

<sup>115</sup> AG Aalen, DZWIR 1999, S. 259; AG Cuxhaven, DZWIR 1999, S. 394; AG Köln, DZWIR 1999, S. 123 (127); ZInsO 1999, S. 115 (116); LG Baden-Baden, NZI 1999, S. 234 (236 f.); LG Frankenthal, NZI 1999, S. 274; LG Leipzig, DZWIR 1999, S. 467 (478); LG Lübeck, DZWIR 1999, S. 389 (390); LG Lüneburg, ZIP 1999, S. 372 (373); LG Würzburg, ZIP 1999, S. 1718 (1720).

<sup>116</sup> AG Köln, ZInsO 1999, S. 115 (116).

<sup>117</sup> LG Frankenthal, InVo 1999, S. 274.

<sup>118</sup> AG Dortmund, NZI 1999, S. 420 (421); ZInsO 1999, S. 417 (418); AG Göttingen, NZI 1999, S. 124; ZIP 1999, S. 930; AG Hamburg, ZInsO 1999, S. 236 (237); AG München, ZInsO 1999, S. 46 (47 ff.); ZInsO 1999, S. 537 (538 f.); LG Göttingen, ZInsO 1999, S. 294 (295); LG Mainz, NZI 1999, S. 368 (369); LG Mühlhausen, ZInsO 1999, S. 649 (651); LG Ulm, DZWIR 1999, S. 391 (393); Geßler, EWiR 1999, S. 716; Pape, BuW 1999, S. 668 f., 670 f.; Pape, ZInsO 1999, S. 139 f.; Reifner/Krüger, EWiR 1999, S. 85 f.; Voß, EWiR 1999, S. 378; Voß, EWiR 1999, S. 718.

<sup>119</sup> Geßler, EWiR 1999, S. 716.

chende Erfolgsaussicht bemisst sich nicht nach der Angemessenheit des Schuldenbereinigungsplans. Eine Prognose über die Wahrscheinlichkeit der Annahme des Schuldenbereinigungsplans oder die Möglichkeit der Zustimmungsersetzung durch das Insolvenzgericht ist nicht zu stellen. Die hinreichende Erfolgsaussicht ist selbst dann gegeben, wenn feststeht, dass der Plan nicht angenommen wird und die Zustimmung nicht ersetzt werden kann. Dies gilt insbesondere bei einem Nullplan. Die hinreichende Erfolgsaussicht ergibt sich vielmehr aus der Vollständigkeit der Unterlagen und der Möglichkeit der Ankündigung der Restschuldbefreiung im Schlusstermin des Insolvenzverfahrens. Das Ziel des Schuldners besteht nämlich nicht in erster Linie in einer Restschuldbefreiung durch den Schuldenbereinigungsplan, sondern durch das Restschuldbefreiungsverfahren. Das Schuldenbereinigungsverfahren ist dabei notwendiges Durchgangsstadium. Die abschnittsweise Entscheidung über die Gewährung von PKH führt nicht dazu, hinsichtlich der hinreichenden Erfolgsaussicht nur das Zwischenziel zu prüfen.<sup>120</sup> Die Möglichkeit der Restschuldbefreiung ist allerdings gefährdet, wenn es feststeht, dass während der Wohlverhaltensperiode die Obliegenheit nach § 295 Abs. 1 Nr. 1 InsO zur Ausübung einer angemessenen Erwerbstätigkeit nicht erfüllt werden wird, und eine gewisse Wahrscheinlichkeit für einen Gläubigerantrag auf Versagung der Restschuldbefreiung besteht. Von einer solchen anstehenden Obliegenheitsverletzung ist etwa auszugehen, wenn ein Zahntechniker im Familienbetrieb beschäftigt ist und nur ein unterhalb der Pfändungsgrenze liegendes Einkommen erhält.<sup>121</sup> Eine Prüfung und Entscheidung über die hinreichende Erfolgsaussicht unter Berücksichtigung des Scheiterns des außergerichtlichen Schuldenbereinigungsverfahrens ist unzulässig. Das Gesetz würde durch eine solche Argumentation ad absurdum geführt, weil es eines gerichtlichen Schuldenbereinigungsverfahrens nicht bedürfte, wenn das außergerichtliche Schuldenbereinigungsverfahren erfolgreich hätte abgeschlossen werden können. Das Scheitern der außergerichtlichen Einigung ist also gerade die Voraussetzung für das gerichtliche Schuldenbereinigungsverfahren. Andernfalls würde durch diese Erfolgsprüfung der vom Gesetzgeber beabsichtigte Einigungszwang unterlaufen und in das Gegenteil verkehrt. Wenn es voraussehbar ist, dass das Gericht das Ergebnis des außergerichtlichen Verfahrens zum Maßstab macht, wäre es für die Gläubiger geradezu selbstschädigend, sich im außergerichtlichen Verfahren konstruktiv zu verhalten. Diejenigen Gläubiger, die einer Einigung im außergerichtlichen Verfahren ihre Zustimmung kategorisch versagen, würden vielmehr noch honoriert.<sup>122</sup>

## 4 Ergebnis

Es ist grundsätzlich möglich, dem Schuldner für das Verbraucherinsolvenzverfahren PKH zu gewähren. Die Auslegung des § 4 InsO ergibt einen Verweis auf die §§ 114 ff. ZPO. Vorschriften der Insolvenzordnung stehen dem nicht entgegen. Die Überprüfung anhand von Menschenwürdegarantie, Rechtsstaats-

<sup>120</sup> AG Dortmund, NZI 1999, S. 420 (421); ZInsO 1999, S. 417 (418); AG Göttingen, NZI 1999, S. 124 f.; ZIP 1999, S. 930; AG Hamburg, ZInsO 1999, S. 236 (237); AG München, ZInsO 1999, S. 46 (47 ff.); ZInsO 1999, S. 537 (538 f.); LG Göttingen, ZInsO 1999, S. 294 (295); LG Mainz, NZI 1999, S. 368 (369); LG Mühlhausen, ZInsO 1999, S. 649 (651); LG Ulm, DZWIR 1999, S. 391 (393); Pape, BuW 1999, S. 670 f.; Reifner/Krüger, EWIR 1999, S. 85 f.; Voß, EWIR 1999, S. 378; Voß, EWIR 1999, S. 718.

<sup>121</sup> AG Dortmund, NZI 1999, S. 420 (421).

<sup>122</sup> LG Mainz, NZI 1999, S. 368 (369); LG Mühlhausen, ZInsO 1999, S. 649 (651); Pape, BuW 1999, S. 668 f.; Pape, ZInsO 1999, S. 117; Pape, ZInsO 1999, S. 139 f.

prinzip und allgemeinem Gleichheitssatz jeweils in Verbindung mit dem Sozialstaatsprinzip zeigt, dass dieses Ergebnis verfassungsrechtlich geboten ist. Bei der Entscheidung über die Gewährung von PKH ist abschnittsweise zu verfahren. Die hinreichende Erfolgsaussicht ist speziell im Schuldenbereinigungsverfahren regelmäßig gegeben.

## Literatur

- Ahrens, Martin:** Anmerkung zu AG Würzburg, Beschluss vom 18. Januar 1999 – 1 IK 1/99. VuR, 1999, S. 130.
- Ahrens, Martin:** Zur Funktion von § 1 Satz 2 InsO. VuR, 2000, S. 8.
- Arbeitskreis für Insolvenz- und Schiedsgerichtswesen e. V.:** Kölner Schrift zur Insolvenzordnung – Das neue Insolvenzrecht in der Praxis. Herne, 1997.
- Bork, Reinhard:** Prozesskostenhilfe für den Schuldner des Insolvenzverfahrens? ZIP, 1998, S. 1209.
- Bork, Reinhard:** Anmerkung zu AG Köln, Beschluss vom 21. Januar 1999 – 73 IK 2/99. EWiR, 1999, S. 141.
- Eickmann, Dieter et al.:** Heidelberger Kommentar zur Insolvenzordnung. Heidelberg, 1999.
- Funke, Rainer:** Restschuldbefreiung und Prozesskostenhilfe. ZIP, 1998, S. 1708.
- Gebler, Joachim:** Anmerkung zu LG Göttingen, Beschluss vom 10. März 1999 – 10 T 16/99. EWiR, 1999, S. 715.
- Grote, Hugo:** Anmerkung zu AG München, Beschluss vom 7. Dezember 1998 – 152 AR 220/98. VuR, 1999, S. 53.
- Grote, Hugo:** Ein Jahr Verbraucherinsolvenz und Restschuldbefreiung – Chance oder Farce für überschuldete Verbraucher? VuR, 2000, S. 3.
- Haarmeyer, Hans/Wutzke, Wolfgang/Forster, Karsten:** Handbuch zur Insolvenzordnung – InsO/EGInsO. München, 1997.
- Henning, Kai:** Zur Verfassungswidrigkeit der Nichtbewilligung von PKH im Verbraucherinsolvenzverfahren der InsO. Eine Dokumentation der anhängigen Verfassungsbeschwerde. ZInsO, 1999, S. 399.
- Hess, Harald:** InsO – Kommentar zur Insolvenzordnung mit EGInsO. Band 1, Insolvenzordnung, Heidelberg, 1999.
- Hoffmann, Helmut:** Insolvenzkostenhilfe für Verbraucherinsolvenzverfahren, zugleich Anmerkung zu AG München, Beschluss vom 7. Dezember 1998 – 152 AR 220/98. NZI, 1999, S. 53.
- Jarass, Hans/Pieroth, Bodo:** Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland, Kommentar. 4. Auflage. München, 1997.
- Kübler, Bruno/Prütting, Hanns:** InsO – Kommentar zur Insolvenzordnung. Band I, Köln, 1999.
- Lüke, Gerhard/Walchshöfer, Alfred:** Münchener Kommentar zur Zivilprozessordnung mit Gerichtsverfassungsgesetz und Nebengesetzen. Band 1, §§ 1–354, München, 1992.
- Maier, Werner:** Insolvenzordnung und Prozesskostenhilfe. Rpfleger, 1999, S. 1.
- Pape, Gerhard:** Anmerkung zu AG Bochum, Beschluss vom 21. Januar 1999 – 80 IK 1/99. EWiR, 1999, S. 329.
- Pape, Gerhard:** Anmerkung zu AG Köln, Beschluss vom 19. Januar 1999 – 72 IK 1/99. ZInsO, 1999, S. 117.
- Pape, Gerhard:** Anmerkung zu AG München, Beschluss vom 7. Dezember 1998 – 152 AR 220/98. ZInsO, 1999, S. 49.
- Pape, Gerhard:** Anmerkung zu LG Berlin, Beschluss vom 26. Mai 1999 – 86 T 40/99. EWiR, 1999, S. 1129.

- Pape, Gerhard:** Anmerkung zu LG Oldenburg, Beschluss vom 21. Juli 1999 – 6 T 534/99. ZInsO, 1999, S. 588.
- Pape, Gerhard:** Rechtsprechungsübersicht zur Bewilligung von Prozesskostenhilfe im Verbraucherinsolvenzverfahren. BuW, 1999, S. 666.
- Pape, Gerhard:** Restschuldbefreiung und Masselosigkeit. Rpfleger, 1999, S. 237.
- Pape, Gerhard:** Von der legislativen zur judikativen Rechtsetzung? Ein Beitrag zur Prozesskostenhilfe im Verbraucherinsolvenzverfahren. ZInsO, 1999, S. 135.
- Pape, Gerhard:** VuR, 2000, S. 13.
- Pape, Irmtraut:** Zur Finanzierung der Verfahrenskosten im Verbraucherinsolvenzverfahren. NZI, 1999, S. 89.
- Prütting, Hanns:** Anmerkung zu LG Hamburg, Beschluss vom 3. Mai 1999 – 326 T 33/99. EWiR, 1999, S. 671.
- Reifner, Udo/Krüger, Ulrich:** Anmerkung zu AG München, Beschluss vom 7. Dezember 1998 – 152 AR 220/98. EWiR, 1999, S. 85.
- Reifner, Udo/Springeneer, Helga:** Anmerkung zu LG Köln, Beschluss vom 26. Februar 1999 – 19 T 18/99. EWiR, 1999, S. 765.
- Sachs, Michael:** Grundgesetz, Kommentar. 2. Auflage. München, 1999.
- Schmidt-Bleibtreu, Bruno/Klein, Franz:** Kommentar zum Grundgesetz. 9. Auflage. Neuwied, 1999.
- Smid, Stefan:** Prozesskostenhilfe für den Eigenantrag des Gemeinschuldners im Insolvenzverfahren nach geltendem Recht? NJW, 1994, S. 2678.
- Vallender, Heinz:** Erste gerichtliche Erfahrungen mit dem Verbraucherinsolvenzverfahren. ZIP, 1999, S. 125.
- Voß, Rudolf:** Anmerkung zu AG Göttingen, Beschluss vom 5. Februar 1999 – 74 IK 12/99. EWiR, 1999, S. 377.
- Voß, Rudolf:** Anmerkung zu LG Lüneburg, Beschluss vom 17. Februar 1999 – 3 T 11/99. EWiR, 1999, S. 717.
- Wimmer, Klaus:** Frankfurter Kommentar zur Insolvenzordnung. 2. Auflage. Neuwied, 1999.