ZVI 2023, 1

Andreas Schmidt

Durchsuchung in den privaten Räumen des Schuldners bzw. des Geschäftsleiters?

Die Durchsuchung in den privaten Räumen des Schuldners ist keine insolvenzgerichtliche Standardmaßnahme. In der Privatinsolvenz dürfte sie nur unter engen Voraussetzungen in Betracht kommen (dazu I). Möglicherweise ist dies anders zu beurteilen, wenn es im Rahmen einer Unternehmensinsolvenz über das Vermögen einer haftungsbeschränkten Gesellschaft um die Durchsuchung von Privaträumen des Geschäftsleiters geht (dazu II). So oder so sind immer dann, wenn der Schuldner bzw. Geschäftsleiter mit einem Ehepartner oder einem sonstigen Mitbewohner zusammenwohnt, weitere Gesichtspunkte, die einerseits die Verhältnismäßigkeit einer insolvenzgerichtlichen Durchsuchungsanordnung, andererseits aber auch Fragen um das Rubrum sowie die Rechtsbehelfsbelehrung des insolvenzgerichtlichen Durchsuchungsbeschlusses betreffen, in den Blick zu nehmen (dazu III).

I. Privatinsolvenz: Durchsuchung in der Wohnung des Schuldners?

Die Durchsuchung ist in der Insolvenzordnung nicht explizit geregelt. Das Insolvenzgericht ist gleichwohl grundsätzlich befugt, eine Durchsuchung der Wohnräume des Schuldners anzuordnen (KPB/*Blankenburg*, InsO, Stand: 9/2022, § 21 Rz. 268). Dabei ist das Insolvenzgericht jedoch zur strengen Wahrung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes verpflichtet (LG Göttingen NZI 2007, 353; KPB/*Blankenburg*, ebd., § 21 Rz. 268 ff.). Der hohe grundrechtliche Schutz der Privatwohnung, den Art. 13 GG gewährt, ist im Rahmen der Abwägung besonders zu berücksichtigen.

Für die Erforderlichkeit eines Durchsuchungsbeschlusses kann vor allem die anhaltende Weigerung der Schuldners sprechen, dem bestellten vorläufigen Insolvenzverwalter die erbetenen Informationen und insbesondere Geschäftsunterlagen auszuhändigen (*Lenenbach*, Sicherungsmaßnahmen im Insolvenzeröffnungsverfahren, 2003, S. 111). Ferner muss für die Annahme der Erforderlichkeit und damit die Anordnung einer entsprechenden Sicherungsmaßnahme eine konkrete Gefahr der nachteiligen Vermögensveränderung vorliegen. Im Rahmen dieser Prognoseentscheidung ist das Schuldnervermögen ein maßgeblicher Indikator (HambKomm-*Schröder*, InsO, 9. Aufl., 2021, § 21 Rz. 17). Je größer das Schuldnervermögen ist, desto näher liegt die Gefahr einer negativen Veränderung dieses Vermögens in Anbetracht des sich abzeichnenden Insolvenzverfahrens, so dass Sicherungsmaßnahmen bei großen Vermögen regelmäßig angezeigt sind. Gibt der Schuldner allerdings an, nur über geringfügige Einkünfte zu verfügen, und geht auch der vorläufige Verwalter nicht davon aus, dass der Schuldner erheblich höhere Einnahmen erzielt, so steht regelmäßig nicht zu erwarten, dass im Rahmen einer Durchsuchung der Privaträume des Schuldners erhebliche weitere Vermögenswerte oder Umsätze aus dem Gewerbebetrieb zu Tage gefördert werden können.

Weiterhin ist im Rahmen der Prüfung der Erforderlichkeit einer Sicherungsmaßnahme auch die Höhe der betroffenen Gläubigerforderungen zu berücksichtigen (*Lenenbach*, a. a. O., S. 117). Hat etwa ein Träger der Sozialversicherung gem. § 14 Abs. 1 InsO einen Gläubigerantrag gestellt und ist die zugrunde liegende Forderung verhältnismäßig gering, so spricht dieser Umstand tendenziell gegen die Zulässigkeit einer Durchsuchungsanordnung in Privaträumen.

Dies wird häufig dazu führen, dass der Antrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens mangels Masse abzuweisen ist, § 26 Abs. 1 InsO. Dies ist aber hinnehmbar: Führt der Schuldner seinen Gewerbebetrieb als Privatperson und haftet deshalb für sämtliche Verbindlichkeiten unbeschränkt persönlich, ergeben sich aus einer Abweisung mangels Masse keine negativen Auswirkungen für die Gläubiger. Diese können weiterhin aus ihren Einzeltiteln die Zwangsvollstreckung gegen den Schuldner betreiben. Zudem wird der Beschluss öffentlich bekannt gemacht (§ 26 Abs. 1 Satz 3 InsO) und es erfolgt eine Eintragung in das Schuldnerverzeichnis (§ 26 Abs. 2 InsO).

II. Unternehmensinsolvenz: Durchsuchung in der Wohnung des Geschäftsleiters

Anders ist indes abzuwägen bei einem Insolvenzverfahren über eine haftungsbeschränkte juristische Person. In einem so gelagerten Fall ist die juristische Person mit Abweisung des Insolvenzverfahrens mangels Masse von Gesetzes wegen aufzulösen (§ 131 Abs. 2 Nr. 1 HGB, § 60 Abs. 1 Nr. 5 HGB). Die Gläubiger haben in einem solchen Fall ein gesteigertes Interesse daran, Befriedigung innerhalb eines Insolvenzverfahrens zu erhalten, so dass in einem solchen Fall höhere Anforderungen an die Sachverhaltsaufklärung zu stellen sind. Im Ergebnis führt dies dazu, dass bei einer Durchsuchung in den Privaträumen eines Geschäftsleiters die Belange der Gläubiger häufig stärker ins Gewicht fallen werden als die der Schuldnerin.

(c) 2024 RWS Verlag Kommunikationsforum GmbH & Co. KG

III. Sonderproblem: Durchsuchungsanordnung auch gegen den Ehepartner bzw. Mitbewohner?

Weitere Fragen tauchen auf, wenn der Schuldner bzw. der Geschäftsleiter mit einem Ehepartner bzw. einem Mitbewohner gemeinsam die privaten Räumlichkeiten bewohnt. Räume, die erkennbar dem Schuldner bzw. dem Geschäftsleiter zuzuordnen sind, können ohne Weiteres durchsucht werden. Probleme können aber auftreten, wenn es sich um sog. Mischräume bzw. erkennbar vom Ehepartner bzw. Mitbewohner genutzte Räumlichkeiten handelt.

Gleichwohl ist nach herrschender Meinung eine gesonderte Durchsuchungsanordnung gegen den Ehepartner bzw. Mitbewohner nicht erforderlich (*Baur/Stürner/Bruns*, Zwangsvollstreckungsrecht, 14. Aufl., 2022, § 8 Rz. 8.19; *Brox/Walker*, Allgemeiner Teil des BGB, 46. Aufl., 2022, § 13 Rz. 34). Der Rechtsschutz soll vielmehr dadurch gewahrt sein, dass diesem die Rechtsbehelfe der §§ 766, 793 ZPO gegen die konkrete Durchsuchungsmaßnahme zustehen. Gegen die Durchsuchungsanordnung selbst steht ausschließlich dem Schuldner die sofortige Beschwerde zu. Dies hat der BGH unter Berufung auf das Enumerationsprinzip des § 6 InsO ausdrücklich entschieden (BGH NJW-RR 2008, 1271). Der Ehepartner bzw. Mitbewohner ist danach auf reaktiven Rechtsschutz durch §§ 766, 793 ZPO verwiesen. Diese Rechtsauffassung wird beispielsweise vom LG Hamburg geteilt (LG Hamburg ZVI 2017, 280; LG Hamburg NJW 1985, 72).

Dieses Ergebnis ist nicht unumstritten, da der Ehepartner bzw. Mitbewohner so im Ergebnis schlechter steht als der Adressat der Durchsuchungsanordnung. *„Diese pragmatische, mit der bisherigen Praxis übereinstimmende Regelung wirft die Frage auf, warum der Titelschuldner besser geschützt sein soll als der unbeteiligte Dritte. Müsste dann nicht – so könnte man dieser Verfassungsauslegung entgegenhalten – dem verurteilten Schuldner recht sein, was dem Dritten billig zu sein hat, nämlich repressiver Schutz? Immerhin erwähnt die Neuregelung die Drittinteressen; ihre Verfassungsmäßigkeit bleibt trotzdem zweifelhaft“* (*Baur/Stürner/Bruns*, a. a. O., § 8 Rz. 8.19). Dem lässt sich aber die Gesetzesbegründung (BT-Drucks. 13/341) zu § 758a Abs. 3 ZPO entgegenhalten. Dort heißt es auf S. 17: *„Die gegenteilige Auffassung, die zusätzliche Durchsuchungsanordnungen gegen jeden widersprechenden Mitbewohner fordert, löst die Kollision zwischen dem Grundrecht des Mitbewohners aus Artikel 13 GG und dem verfassungsrechtlich garantierten Rechtsdurchsetzungsanspruch des Gläubigers in nicht zu rechtfertigender Weise zugunsten der Unverletzlichkeit der Wohnung.“* Das Gericht soll aber im Rahmen der Verhältnismäßigkeitsprüfung unzumutbare Härten für den Ehepartner bzw. Mitbewohner berücksichtigen (BT-Drucks.13/341, S. 18).

Aus diesem Grund erscheint es vorzugswürdig, den Ehepartner bzw. Mitbewohner generell nicht in den Tenor eines Beschlusses aufzunehmen. Er muss deshalb auch nicht in die Rechtsbehelfsbelehrung aufgenommen werden, da ihm der Rechtsbehelf der sofortigen Beschwerde gegen die Anordnung nicht zusteht.

Dr. Andreas Schmidt, Hamburg

(c) 2024 RWS Verlag Kommunikationsforum GmbH & Co. KG