

Merkblatt

zur jährlichen Abführungspflicht von pfändbarem Einkommen des selbständig tätigen Schuldners

I. Selbständige Tätigkeit

Sie sind selbständig tätig und

- der Insolvenzverwalter hat das Vermögen aus selbständiger Tätigkeit freigegeben (§ 35 InsO) sowie
- Sie befinden sich nach Aufhebung des Insolvenzverfahren in der sog. Wohlverhaltensperiode.

II. Rechtliche Folgen

In diesen Fällen haben Sie gemäß § 295 Abs. 2 InsO (§ 35 Abs. 2 S. 2 InsO) **die Insolvenzgläubiger durch Zahlungen an den Insolvenzverwalter so zu stellen, wie wenn Sie ein angemessenes Dienstverhältnis eingegangen wären.**

Sie müssen also Ihr (fiktives) Nettoeinkommen berechnen. Das bedeutet, dass Sie zu ermitteln haben, wie viel sie verdienten, wenn Sie - entsprechend ihrer beruflichen Qualifikation und ihren Aussichten auf dem Arbeitsmarkt - abhängig beschäftigt wären. Hilfestellung kann ggf. ein Vergleich mit den im öffentlichen Dienst nach den dort geltenden Tarifen an Angestellte gezahlten Einkommen liefern. Nach Berücksichtigung ihrer Unterhaltungspflichten ergibt sich dann der pfändbare Betrag.

Der Insolvenzverwalter oder das Insolvenzgericht kann den Betrag nicht festlegen. Diesen Betrag müssen Sie abführen an den Insolvenzverwalter.

Die monatlichen Zahlungen müssen nicht immer konstant sein, das Gesetz verlangt aber, dass Minderbeträge regelmäßig innerhalb eines Jahres ausgeglichen werden. **Es empfiehlt sich daher, die Zahlungen monatlich zu erbringen und nach Möglichkeit einen Dauerauftrag einzurichten.**

III. Folge von Verstößen

Bei Verstößen **können Gläubiger die Versagung der Restschuldbefreiung beantragen (§ 296 InsO)**. Der Antrag kann während des gesamten Verfahrens, aber auch erst zum Schluss der sechsjährigen Laufzeit gestellt werden. Legt der Insolvenzgläubiger dar, dass Sie mit einer abhängigen Beschäftigung ein höheres Einkommen als aus der Selbständigkeit erzielt hätten, müssen Sie sich entlasten. Sie sollten Ihre Einnahmen aus Selbständigkeit fortlaufend überprüfen. Stellen Sie fest, dass Sie unter dem Einkommen aus einem Dienstverhältnis liegen, müssen Sie sich um ein solches bemühen und dies dokumentieren (Aufheben von Bewerbungsschreiben usw.). Es empfiehlt sich auch, den Insolvenzverwalter bzw. Treuhänder darüber zu informieren. Er kann die Informationen in die jährlich zu erstattenden Berichte aufnehmen, die auch von den Insolvenzgläubigern eingesehen werden können.

IV. Vorgaben der Rechtsprechung

Bitte beachten Sie die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes (BGH) zur Abführungspflicht des pfändbaren Einkommens durch den selbständig tätigen Schuldner:

1. Regelmäßige zumindest jährliche Abführungspflicht (BGH vom 19.07.2012 - IX ZB 188/09):

Der Schuldner, der eine selbständige Erwerbstätigkeit ausübt, kommt seinen Obliegenheiten während der Wohlverhaltensperiode gemäß § 295 Abs. 2 InsO nach, wenn er annehmen durfte, auf diese Weise die Gläubiger durch Zahlungen an den Treuhänder ebenso stellen zu

können wie bei Ausübung eines abhängigen Beschäftigungsverhältnisses. Der selbständige Schuldner erfüllt regelmäßig seine Obliegenheiten **nicht**, wenn er erst zum Ende der Wohlverhaltensphase eine einmalige Zahlung leistet.

Erwirtschaften Sie also Gewinne in Höhe des Einkommens, das Sie als abhängig Beschäftigter verdienen könnten, so schulden Sie grundsätzlich **laufende Zahlungen regelmäßig jährlich**.

2. Höhe der Zahlungen

Beachten Sie, dass im Insolvenzverfahren weder der Insolvenzverwalter noch das Insolvenzgericht befugt sind, die Höhe der angemessenen Zahlung gemäß §§ 35 Abs. 2 S. 2, 295 Abs. 2 InsO festzulegen. Sie können sich bei den zuständigen Berufsverbänden über die Vergütung für ein Angestelltenverhältnis in vergleichbarer Branche und ihrer Region informieren. Auch im Internet gibt es Tarifseiten (z.B. www.tariffinder.de)

3. Bemühen um ein Angestelltenverhältnis (BGH, Beschl. vom 07.05.2009 - IX ZB 133/07 = ZInsO 2009, 1217):

Bleibt der Ertrag aus der selbständigen Tätigkeit des Schuldners **in der Wohlverhaltensphase** hinter demjenigen zurück, was dem Treuhänder bei einer angemessenen abhängigen Beschäftigung aus der Abtretungserklärung zufließen würde, so muss sich der Schuldner nachweisbar um ein angemessenes Anstellungsverhältnis bemühen. Der Schuldner, der sich trotz des mangelnden Erfolges seiner selbständigen Tätigkeit nicht bemüht hat, ein nach seiner Qualifikation und den Verhältnissen des Arbeitsmarktes mögliche Beschäftigung zu erlangen, kann sich nicht darauf berufen, aufgrund fehlender Einnahmen hätten ihm keine Zahlungen an den Treuhänder obliegen. Bei vergeblicher Suche trifft den Schuldner kein Verschulden (BGH vom 07.05.2009 - IX ZB 113/07), wie etwa bei Alter oder Gesundheitszustand (BGH vom 05.04.2006 - IX ZB 50/05). **Während des Insolvenzverfahrens** besteht keine Verpflichtung des Schuldners, ein abhängiges Dienstverhältnis einzugehen (BGH vom 13.06.2013 - IX ZB 38/10).

Stellen Sie also nach etwa einem halben Jahr fest, dass Sie als Selbständiger kein pfändbares Einkommen erwirtschaften, so sind Sie verpflichtet, sich nach einer **abhängigen Beschäftigung umzusehen**, die zu einem pfändbaren Einkommen führt.

4. Umfang der Bemühungen

Stellen Sie fest, dass Sie die Einnahmen gemäß § 295 Abs. 2 InsO nicht erzielen, müssen Sie sich um eine abhängige Beschäftigung bemühen. Es gelten folgende Anforderungen (BGH vom 19.05.2011 - IX ZB 224/09):

- Bewerbungspflicht gemäß § 295 Abs. 1 Nr. 1 InsO
- Kontaktaufnahme mit Agentur für Arbeit
- **Aktive Suche um Arbeitsstelle**, Richtgröße 2 - 3 Bewerbungen pro Woche

IV. Heilung von Verstößen

Verstöße können durch Nachzahlung geheilt werden. Möglich ist dies

- vor Stellung eines Versagungsantrages durch einen Insolvenzgläubiger. Kann der Schuldner den Betrag nicht auf einmal zahlen, scheidet eine Versagung aus, solange der Schuldner vor Stellung eines Versagungsantrages die mit dem Insolvenzverwalter bzw. Treuhänder vereinbarte Ratenzahlung erbringt (BGH vom 03.02.2010 - IX ZB 211/09).

Eine Heilung scheidet aus

- bei Zahlungen erst nach Stellung eines Versagungsantrages (*BGH vom 17.07.2008 - IX ZB 183/07*)
- nach Aufdeckung einer Obliegenheitsverletzung "von anderer Seite" (*BGH vom 03.02.2011 - IX ZB 99/09*). Das kann sich insbesondere aus den Berichten des Insolvenzverwalters bzw. Treuhänders ergeben.

V. Steuererklärungen

Sie müssen Steuerklärungen bezüglich ihrer Einnahmen aus Selbständigkeit erstellen. Es empfiehlt sich rechtzeitig vor Erteilung der Restschuldbefreiung bis dahin nicht abgegebene Steuererklärungen beim Finanzamt einzureichen.