



Arbeitshilfe InsO

Fachwissen und Beratungshinweise
für die Praxis

Erweiterte und aktualisierte Ausgabe 2018

Gefördert durch

Ministerium für Kinder, Familie,
Flüchtlinge und Integration
des Landes Nordrhein-Westfalen





INHALT

1. Alte und neue Kontopfändungen in der Verbraucherinsolvenz
2. Anfechtung in der Verbraucherinsolvenz
3. Anfechtung – Zahlung einer Geldstrafe
4. Aus- und Absonderung im Verbraucherinsolvenzverfahren
5. Das überschuldete Erbe
6. Energierückstände in der Verbraucherinsolvenz
7. Erwerbsobliegenheiten – Arbeit in Teilzeit, Haft, Ausbildung und Studium
8. Insolvenzplanverfahren – Ablauf
9. Insolvenzplanverfahren – Inhalt des Insolvenzplans
10. Insolvenzplanverfahren – In welchen Fällen sinnvoll?
11. Konto in der Verbraucherinsolvenz
12. Mietwohnung in der Verbraucherinsolvenz
13. PKW in der Verbraucherinsolvenz
14. Rechte und Pflichten im Verbraucherinsolvenzverfahren
15. Restschuldbefreiung – ausgenommene Forderungen bei Unterhaltsrückständen
16. Restschuldbefreiung – ausgenommene Forderungen bei Steuerschuldverhältnis
17. Sperrfristen, Zulässigkeitsfragen und die Eingangentscheidung des Gerichts
18. Verfahrenskosten – Berechnung
19. Verfahrensverkürzung – die 35-Prozent-Quote
20. Versagung und Widerruf der Restschuldbefreiung
21. Zahlungen aus dem Unpfändbaren
22. Anlage – Übersicht Versagungsgründe und Sperrfristen
23. Anlage – Übersicht Anfechtung

Gefördert durch

Ministerium für Kinder, Familie,
Flüchtlinge und Integration
des Landes Nordrhein-Westfalen



Stand: März 2018

1. ALTE UND NEUE KONTOPFÄNDUNGEN IN DER VERBRAUCHERINSOLVENZ

PROBLEM

Welche Wirkungen entfalten Pfändungs- und Überweisungsbeschlüsse, die vor Eröffnung des Insolvenzverfahrens oder sogar danach von Insolvenzgläubigern auf dem Konto des Schuldners ausgebracht werden?

Dürfen Kreditinstitute diese Kontopfändungen bedienen und welche Rechtsmittel stehen dem Schuldner zu?

FÄLLE

1. Gläubiger G1 hat am 19. März 2016 nach Erwirken eines Pfändungs- und Überweisungsbeschlusses wegen einer gekündigten Darlehensforderung das Konto des Schuldners S. bei der B-Bank gepfändet. Dieses Konto führt S. als Pfändungsschutzkonto (P-Konto). Am 12. November 2016 wird das Insolvenzverfahren über das Vermögen des S. eröffnet.

Am 2. September 2017 wird das Insolvenzverfahren aufgehoben und die Restschuldbefreiung angekündigt. Im November 2017 führt nun die B-Bank einen von ihr berechneten pfändbaren Betrag in Höhe von 124,- € an den Gläubiger G. ab. S. hält diese Überweisung für unrechtmäßig und fragt um Rat, was zu tun ist.

2. Gläubiger G2, dessen Forderung ebenfalls am Insolvenzverfahren teilnimmt, erwirkt am 6. Dezember 2017 einen weiteren Pfändungs- und Überweisungsbeschluss auf dem P-Konto des S bei der B-Bank. Die B-Bank kündigt daraufhin an, auch diese Pfändung zu bedienen, sobald die Pfändung von G1 erledigt ist. Ist das Vorgehen von G2 und der B-Bank zulässig? Wie kann S sich dagegen wehren?

LÖSUNG

Eine Auszahlung an die Insolvenzgläubiger wegen eines Pfändungs- und Überweisungsbeschlusses auf dem Konto des Schuldners ist sowohl während des laufenden Insolvenzverfahrens als auch nach dessen Aufhebung nicht zulässig. Auch nach Erteilung der Restschuldbefreiung ist die Durchsetzung von Insolvenzforderungen im Wege der Zwangsvollstreckung nicht statthaft, allerdings müssen Schuldner sich aktiv gegen die Überweisung aus bestehenden Kontopfändungen wehren, bevor es zu einer Auszahlung an die Gläubiger kommt.

1. Alte und neue Kontopfändungen in der Insolvenz

HINTERGRUND

Kontopfändungen treten in der Schuldnerberaterpraxis in sehr vielen Fällen auf. Häufig sind daher die Konten der Schuldner bereits mit einem oder mehreren Pfändungs- und Überweisungsbeschlüssen „belastet“, bevor der Antrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens gestellt wird. Ist ein Wechsel des Kreditinstituts vor Antragstellung nicht möglich, müssen die weitere Wirkung und die Folgen der Kontopfändung bei der Beratung berücksichtigt werden. Auch bei neuen Kontopfändungen durch Altgläubiger trotz Insolvenzeröffnung muss der Schuldner auf die möglichen Folgen und deshalb notwendigen Handlungsschritte aufmerksam gemacht werden.

Die Handhabung der Kontopfändungen erfolgt bei den Kreditinstituten auch nach Insolvenzeröffnung nicht einheitlich. Immer wieder kommt es deshalb aufgrund der vorliegenden Pfändungs- und Überweisungsbeschlüsse zu Auszahlungsverzögerungen, Sammeln von angeblich pfändbaren Beträgen zur späteren Auszahlung oder sogar in Einzelfällen tatsächlich zur Überweisung an Gläubiger.

Die entsprechenden rechtlichen Hintergründe und daraus folgenden Handlungsmöglichkeiten für den Schuldner werden hier erläutert.

1. Das Schicksal „alter“ Kontopfändungen nach der Aufhebung des Insolvenzverfahrens

Zulässige Kontopfändungen aus dem Zeitraum vor der Rückschlagsperre, § 88 InsO (3 Monate vor Verfahrenseröffnung) können zunächst nicht mit einem Rechtsmittel beseitigt werden. Sie behalten ihre Wirkung auch nach Eröffnung des Verfahrens, dürfen aufgrund der insolvenzrechtlichen Vollstreckungsverbote gem. § 89 InsO (eröffnetes Verfahren) und § 294 InsO (Wohlverhaltensphase) aber nicht mehr bedient werden.

Die alten Kontopfändungen erlöschen nicht, sondern liegen weiterhin auf dem Konto. Und auch das P-Konto selbst bleibt mit der Verfahrenseröffnung unverändert bestehen.¹ Pfändungsgläubiger der Einzelforderung wird automatisch zum Insolvenzgläubiger.

Gleichzeitig kommt es mit der Verfahrenseröffnung zum Insolvenzbeschluss der pfändbaren Guthaben auf dem P-Konto. Pfändbare Beträge, die auf dem Konto entstehen, muss die kontoführende Bank an den Insolvenzverwalter/Treuhänder abführen. Generell gilt der Grundsatz, dass alle Gläubiger gleich zu behandeln sind, die Gesamtvollstreckung also der Einzelvollstreckung vorgeht.

¹ LG Verden, Urteil vom 19. September 2013, Az. 4 S 3/13

1. Alte und neue Kontopfändungen in der Insolvenz

Bei der Beantwortung der Frage, welche Konsequenzen dies nun für die „alten“ Kontopfändungen hat, muss nach den einzelnen Verfahrensabschnitten unterschieden werden.²

a) Laufendes Insolvenzverfahren: Nach der Eröffnung des Insolvenzverfahrens sind Maßnahmen der Einzelzwangsvollstreckung gemäß §§ 89, 91 InsO nicht mehr zulässig. Dies gilt auch für „alte“ Pfändungen von zukünftigen, regelmäßigen Forderungen, die jeweils, meist monatlich, neu entstehen.

In dieser Phase des Verfahrens darf das Kreditinstitut solche „alten“ Pfändungen nicht bedienen. Die Pfändungen werden zwar nicht aufgehoben, verlieren aber ihre Durchsetzbarkeit. Nur wenn das Insolvenzverfahren vorzeitig scheitert, zum Beispiel nach einer Versagung der Restschuldbefreiung, leben die Pfandrechte wieder auf und können rangwahrend von den Gläubigern wieder in Anspruch genommen werden.³

Im Ergebnis gilt dies auch, wenn der Insolvenzverwalter das Konto freigegeben hat. Zwar fallen dann die Guthaben des P-Kontos nicht (mehr) in die Masse. Der BGH hat jedoch entschieden, dass das Vollstreckungsverbot des § 89 InsO auch in diesen Fällen – entsprechend – anwendbar ist, die Pfändungen also auch hier nicht durchsetzbar sind.⁴

b) Insolvenzverfahren ist aufgehoben: Das Vollstreckungsverbot der §§ 89, 91 InsO gilt hier nicht mehr, weil sich diese Vorschriften auf ein eröffnetes Insolvenzverfahren beziehen. Allerdings greift nun § 294 InsO. Diese Vorschrift enthält ebenfalls ein umfassendes Einzelvollstreckungsverbot für Insolvenzgläubiger, andernfalls wäre das Gebot der Gleichbehandlung aller Gläubiger verletzt.

Auch während der Dauer der Wohlverhaltensphase dürfen daher alte Pfändungen von Insolvenzgläubigern nicht bedient werden.⁵

Dies gilt übrigens auch für Pfändungen von Insolvenzgläubigern aufgrund unerlaubter Handlung in den Vorrechtsbereich gemäß § 850 f Absatz 2 ZPO. Selbst wenn diese Gläubiger die Forderungen nach Erteilung der Restschuldbefreiung weiter geltend machen können, sind sie doch während der Laufzeit der Wohlverhaltensphase mit den anderen Gläubigern gleich zu behandeln.⁶

c) Restschuldbefreiung wurde erteilt: Hat das Insolvenzgericht dem Schuldner die Restschuldbefreiung erteilt, kann die Ursprungsforderung vom Gläubiger nicht mehr durchgesetzt werden, § 301 InsO. Daraus folgt, dass die Forderung auch nicht mehr per Pfändung eingezogen werden darf. Da das Gleichbehandlungsgebot sowie das Vollstre-

² ausführlich zur Problematik Grote, ZInsO 2014, 1746 ff. mit weiteren Nachweisen

³ BGH, Urteil vom 24. März 2011, Az. IX ZB 217/08, ZInsO 2011, 812; BGH, Urteil vom 28. Juni 2012, Az. IX ZB 313/11, ZInsO 2012, 1437

⁴ BGH, Urteil vom 12. Februar 2009, Az. IX ZB 112/06, ZInsO 2009, 830

⁵ BGH, a.a.O., ZInsO 2009, 830

⁶ BGH, a.a.O., ZInsO 2012, 830

1. Alte und neue Kontopfändungen in der Insolvenz

ckungsverbot des § 294 InsO an dieser Stelle nicht mehr gelten, muss der Schuldner bei drohender Vollstreckung die Aufhebung der Pfändung beantragen. Nach einer Entscheidung des BGH ist hier die Vollstreckungsgegenklage gemäß § 767 ZPO das richtige Rechtsmittel.⁷

Hier ist für den Schuldner schnelles Handeln geboten! Die Vollstreckungsgegenklage sollte sofort erhoben werden, sobald die drohende Überweisung an den pfändenden Insolvenzgläubiger bekannt wird. Ist nämlich eine Auszahlung an den Gläubiger erst einmal erfolgt, kann der Schuldner eine Rückzahlung nicht mehr durchsetzen. Die Bank kann sich darauf berufen, einen rechtsbeständigen Überweisungsbeschluss bedient zu haben, § 836 Abs. 2 ZPO. Für den Insolvenzgläubiger besteht, obwohl er auf Grund der Restschuldbefreiung keine Befriedigung mehr beanspruchen konnte, keine Pflicht zur Rückgewähr des Erlangten, § 301 Abs. 3 InsO.

2. Neue Kontopfändungen aus dem Zeitraum der Rückschlagsperre oder nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens

Bislang ging man in der Beratungspraxis aufgrund der benannten Vollstreckungsverbote §§ 89, 294 InsO davon aus, dass neue Pfändungs- und Überweisungsbeschlüsse nach Insolvenzeröffnung nicht mehr erlassen werden dürfen und solche aus dem Zeitraum der Rückschlagsperre, § 88 InsO, ohne weiteres unwirksam werden.

Der Bundesgerichtshof hat nun aber in einem Urteil vom 21.09.2017 entschieden, dass auch ein Pfändungs- und Überweisungsbeschluss kurz vor oder während der Dauer des Insolvenzverfahrens zur sog. öffentlich-rechtlichen Verstrickung (Beschlagnahme) des Kontos führt und diese so lange Wirkung entfaltet, bis sie durch Rechtsmittel beseitigt ist.⁸ Das bedeutet, dass Insolvenzgläubiger mit einer eigentlich insolvenzrechtlich unzulässigen Zwangsvollstreckungsmaßnahme trotzdem die Beschlagnahme des Schuldnerkontos bewirken können.

Auch in diesen Fällen darf eine Überweisung an die Gläubiger während des Insolvenzverfahrens und der Wohlverhaltensphase zwar wiederum nicht erfolgen, jedoch führt die rechtlich komplexe Situation erfahrungsgemäß zu Klärungsbedarf zwischen Bank und Kontoinhaber. Reagiert zudem die Bank falsch und überweist dennoch Beträge an den pfändenden Insolvenzgläubiger, kann dies oftmals nur mit anwaltlicher Hilfe wieder korrigiert werden. Der Schuldner kann bis zur Klärung dann nicht über seinen vollen unpfändbaren Betrag verfügen.

⁷ BGH, Urteil vom 25. September 2008, Az. IX ZB 205/06, ZInsO 2008, 1279

⁸ BGH, Urteil vom 21. September 2017, Az. IX ZR 40/17, ZInsO 2017, 2267

1. Alte und neue Kontopfändungen in der Insolvenz

Dem Schuldner ist bei neuen Kontopfändungen durch Insolvenzgläubiger nach Insolvenzeröffnung daher dringend zu empfehlen, sofort gegen diese vorzugehen. Ihm steht hierzu das Rechtsmittel der Vollstreckungserinnerung, § 766 ZPO zur Verfügung. Diese vermeidet nicht nur immer wieder auftretende Abwicklungsprobleme im Bankalltag, sondern auch eine nach Erteilung der Restschuldbefreiung ansonsten wiederum notwendige Vollstreckungsabwehrklage.

FAZIT

Läuft das Insolvenzverfahren planmäßig, haben alte Pfändungen im Prinzip keinerlei Bedeutung mehr. Nur für den Fall des vorzeitigen Scheiterns leben diese Pfändungen wieder auf und müssen bedient werden.

Neue Pfändungen durch Altgläubiger nach Insolvenzeröffnung sollten möglichst umgehend per Vollstreckungserinnerung beseitigt werden, um späteren Handlungsbedarf und Probleme im Bankalltag des Schuldners zu vermeiden.

Nach Erteilung der Restschuldbefreiung sollte darauf hingewirkt werden, dass sämtliche dann noch bestehenden Kontopfändungen von den Gläubigern zurückgenommen oder vom Vollstreckungsgericht im Wege der Vollstreckungsgegenklage aufgehoben werden.

➔ BERATUNGSHINWEISE

1. In einem laufenden Insolvenzverfahren darf das Kreditinstitut Pfändungs- und Überweisungsbeschlüsse nicht beachten und der Insolvenzgläubiger nicht deren Umsetzung verlangen. Außerhalb der Freibeträge des P-Kontos besteht ein Auszahlungsanspruch im Hinblick auf pfändbare Beträge ausschließlich seitens des Insolvenzverwalters gegenüber dem Kreditinstitut.
2. Wurde das Insolvenzverfahren aufgehoben und läuft die Wohlverhaltensperiode, darf das Kreditinstitut ebenfalls keine Pfändungen von Insolvenzgläubigern bedienen. Entstehen pfändbare Beträge auf dem P-Konto, so stehen diese nur dem Schuldner zu. Der Schuldner hat einen entsprechenden Auszahlungsanspruch gegenüber dem Kreditinstitut. Sollte dennoch Geld an den Gläubiger abgeführt worden sein, so kann der Schuldner gegenüber dem Gläubiger die Einstellung der Zwangsvollstreckung verlangen und gegebenenfalls beim Vollstreckungsgericht beantragen.

Droht die Bedienung einer Pfändung trotz der Insolvenzeröffnung oder ist dies bereits geschehen, sollte der Schuldner auch vom Kreditinstitut schnellstmöglich schriftlich verlangen, dass die Bedienung der Pfändung unterbleibt, beispielsweise mit nachfolgendem Musterbrief.

1. Alte und neue Kontopfändungen in der Insolvenz

Schreiben an das Kreditinstitut/Kopie für den Gläubiger

Sehr geehrte Damen und Herren,

per Pfändungs- und Überweisungsbeschluss vom XXX, Aktenzeichen XXX hat Gläubiger G. mein Pfändungsschutzkonto, Kontonummer 1234 gepfändet. Am XXX wurde das Insolvenzverfahren über mein Vermögen eröffnet, XX-Gericht, Aktenzeichen XXX. Unter dem XXX wurde das Verfahren aufgehoben und die Restschuldbefreiung angekündigt. Eine Kopie dieses Beschlusses füge ich als Anlage diesem Schreiben bei. Derzeit befinde ich mich in der Wohlverhaltensphase.

Aus gegebenem Anlass weise ich darauf hin, dass mit der Eröffnung des Insolvenzverfahrens gemäß § 88 Insolvenzordnung (InsO) die Rückschlagsperre zu beachten sowie gemäß § 89 InsO im Übrigen ein vollständiges Vollstreckungsverbot im Hinblick auf Einzelzwangsvollstreckungsmaßnahmen eingetreten ist. Zwar bleibt die Verstrickung der Forderung bestehen, das Pfändungspfandrecht ist allerdings nicht durchsetzbar. Mit der Aufhebung des Insolvenzverfahrens gilt statt § 89 InsO, der ein eröffnetes Verfahren voraussetzt, aber § 294 InsO und bewirkt ebenfalls ein umfassendes Vollstreckungsverbot in Bezug auf Insolvenzgläubiger, so BGH, Beschluss vom 28. Juni 2012, Az. IX ZB 313/11.

Daraus folgt, dass die o.g. Pfändung von Ihnen nicht bedient werden darf (ggf.: Den insoweit bereits an den Gläubiger überwiesenen Betrag in Höhe von XXX Euro bitte ich meinem Konto wieder gutzuschreiben.).

Ich bitte um Bestätigung.

Mit freundlichen Grüßen,

Schuldner

3. Wurde die Restschuldbefreiung erteilt, hat der Gläubiger endgültig kein Recht mehr, aufgrund der Forderung die Vollstreckung zu betreiben. Da aber die Forderung nicht erloschen ist und die formalen Vollstreckungsverbote der §§ 89, 294 InsO nicht mehr gelten, sollte der Schuldner bei drohender Vollstreckung oder zur Sicherheit, um diese zukünftig auszuschließen, den Gläubiger schnellstmöglich auffordern, den Titel analog § 371 BGB herauszugeben, und das Kreditinstitut entsprechend informieren. Ist der Gläubiger hierzu nicht bereit, muss

1. Alte und neue Kontopfändungen in der Insolvenz

Vollstreckungsgegenklage gemäß § 767 ZPO erhoben und die Zwangsvollstreckung für unzulässig erklärt werden.

Schreiben an den Gläubiger zur Herausgabe des Titels/Kopie an das Kreditinstitut

Sehr geehrte Damen und Herren,

per Pfändungs- und Überweisungsbeschluss vom XXX, Aktenzeichen XXX haben Sie mein Pfändungsschutzkonto, Kontonummer 1234 gepfändet. Am XXX wurde das Insolvenzverfahren über mein Vermögen eröffnet, XX-Gericht, Aktenzeichen XXX. Unter dem XXX wurde das Verfahren aufgehoben. Am XXX wurde mir die Restschuldbefreiung erteilt. Eine Kopie dieses Beschlusses füge ich als Anlage diesem Schreiben bei.

Ich weise darauf hin, dass mit der Erteilung der Restschuldbefreiung gemäß § 301 InsO die ursprüngliche Forderung, die auch der Pfändung zugrunde liegt, nicht mehr durchgesetzt werden darf. Daraus folgt, dass auch die Pfändung aufgrund dieser Forderung unzulässig ist. Der BGH hat für solche Fälle entschieden, dass die Zwangsvollstreckung gemäß Klage nach § 767 ZPO für unzulässig erklärt werden kann, BGH, Urteil vom 25. September 2008, Az. IX ZB 205/06.

Ich fordere Sie daher auf, keine Ansprüche mehr aus der Forderung geltend zu machen und mir entsprechend § 371 BGB bis zum – Frist: zwei Wochen – den Titel über die der Pfändung zugrunde liegende Forderung herauszugeben.

Mit freundlichen Grüßen,

Schuldner

Weigert sich das Kreditinstitut, dem Verlangen des Schuldners nach Auszahlung zu entsprechen, ist die Klage vor dem Prozessgericht zu erheben. Regelmäßig dürfte auch einstweiliger Rechtsschutz zu erlangen sein.

Gefördert durch

Ministerium für Familie, Kinder,
Jugend, Kultur und Sport
des Landes Nordrhein-Westfalen



2. ANFECHTUNG IN DER VERBRAUCHERINSOLVENZ

PROBLEM

Wie wirkt sich das Anfechtungsrecht im Verbraucherinsolvenzverfahren aus?

FÄLLE

1. Der Schuldner S hatte bei einem Freund ein Darlehen in Höhe von 100,00 EUR aufgenommen, um einen gebrauchten Monitor für seinen Computer zu kaufen. Er bezieht Leistungen nach dem SGB II (Hartz IV) und hat einen Nebenjob, aus dem er 100,00 EUR pro Monat verdient. Er zahlt das Darlehen per Dauerauftrag von seinem gepfändeten P-Konto mit monatlichen Raten zu je 10,00 EUR zurück. Er kann diese Raten aus seinen Nebeneinnahmen auch aufbringen, ohne dass seine Existenz bedroht wird. S möchte eine Verbraucherinsolvenz wegen seiner übrigen Schulden in Höhe von ca. 25.000,00 EUR beantragen. Er macht sich aber Sorgen, dass die bisherigen Zahlungen angefochten werden und möchte nicht, dass es deswegen mit seinem Freund zum Streit kommt?
2. Die Schuldnerin S hat ihrem Freund, mit dem sie eine Fernbeziehung führt, zum Geburtstag eine Spielekonsole im Wert von 199,00 EUR geschenkt. Sie befürchtet, dass der Insolvenzverwalter dieses Geschenk anfechtet und nach Insolvenzeröffnung die Konsole von ihrem Freund abholt und verwertet?

LÖSUNG

Der Schuldner S muss sich keine Sorgen machen. Er nimmt die Zahlungen nachweislich aus seinen unpfändbaren Freibeträgen des P-Kontos vor. Zahlungen aus dem Unpfändbaren sind nicht anfechtbar. S kann auch nachweisen, dass die Zahlungen aus dem Unpfändbaren stammen.

Die Schuldnerin S muss nicht befürchten, dass die Schenkung angefochten wird. Hier handelt es sich um ein Gelegenheitsgeschenk anlässlich eines Geburtstages. Der Wert des Geschenkes ist geringfügig, denn er übersteigt einen Betrag von 200,00 EUR nicht. In solchen Fällen ist die Anfechtung ausgeschlossen.

HINTERGRUND

1. Anfechtung im Verbraucherinsolvenzverfahren

Im Verbraucherverfahren steht dem Insolvenzverwalter ein Anfechtungsrecht zur Seite. Damit sollen primär Zahlungen vor Eröffnung des Verfahrens korrigiert werden, die der Schuldner zulasten der Gläubigerbefriedigung vorgenommen hat. Zahlungen des Schuldners können so rückgängig gemacht und die Beträge massenmehrheitlich ins Verfahren zurückgeholt werden. Die praktische Erfahrung hat jedoch gezeigt, dass das Anfechtungsrecht im Verbraucherinsolvenzverfahren nur eine untergeordnete Rolle spielt. Selten machen die Insolvenzverwalter von diesem Recht Gebrauch. Übt der Verwalter das Anfechtungsrecht aus, entstehen dem Schuldner auch nicht unbedingt Nachteile. Ist die Anfechtung erfolgreich, zieht der Verwalter die bereits gezahlten Beträge ein. Diese werden zunächst auf die Verfahrenskosten angerechnet. Insoweit kommen solche Anfechtungsvorgänge dem Schuldner sogar zugute, weil der Schuldner im Fall der so erfolgten Verfahrenskostendeckung eine Verkürzung des Verfahrens auf fünf Jahre nach § 300 Abs. Nr.3 InsO beantragen kann.

Probleme können dann entstehen, wenn Zahlungen des Schuldner angefochten werden, die zur Tilgung einer existenzbedrohenden Schuld vorgenommen wurden. Denkbar sind hier Zahlungen im Mietverhältnis, um die Wohnung zu erhalten, oder zur Abwendung einer Ersatzfreiheitsstrafe oder Stromsperre. Diese Fallgruppen sind in der Beratung zu prüfen und im Gespräch mit dem Schuldner zu erläutern.

2. Anfechtung im Allgemeinen

Rechtshandlungen des Schuldners, die dieser vor Eröffnung des Insolvenzverfahrens zum Nachteil der Insolvenzgläubiger vorgenommen hat, sind anfechtbar, §§ 129 ff. InsO. Dazu gehören zum einen Zahlungen des Schuldners und zum anderen Verfügungen, die sich auf das Vermögen auswirken. Außerdem anfechtbar sind Zwangsvollstreckungsmaßnahmen, durch die ein Gläubiger unmittelbar vor Eröffnung des Insolvenzverfahrens Vorteile erlangt hat.

Anfechtbar sind vor allem:

- Ratenzahlungen des Schuldners
- Zahlungen auf Kredite oder Warenlieferungen
- Übertragung von Eigentum an Wertgegenständen
- Abtretung von Forderungen oder Rechten
- Belastung von Grundstücken

2. Anfechtung in der Verbraucherinsolvenz

- Zwangsvollstreckungsmaßnahmen kurz vor Eröffnung
- Aufrechnungen von Zahlungseingängen auf dem Schuldnerkonto durch die Bank

3. Anfechtungstatbestände im Einzelnen

Das Anfechtungsrecht kennt verschiedene Anfechtungstatbestände, die unterschiedliche Voraussetzungen und Fristen aufweisen.

3.1 10 Jahre – Vorsatzanfechtung bei „unlauteren“ Handlungen

Der Anfechtung von Rechtshandlungen des Schuldners, die innerhalb eines Zeitrahmens von 10 Jahren vor Antragsstellung erfolgten, räumt das Anfechtungsrecht die längste Frist ein. Hiervon umfasst sind Handlungen des Schuldners, in denen unlauter Vermögenswerte zur Seite geschafft werden, § 142 Abs. 1 S. 2 InsO. Der sog. Bargeschäftseinwand (vgl. unten Punkt 4.2) ist hier durchbrochen. Ein unlauteres Verhalten des Schuldners erfordert mehr als die Vornahme der Rechtshandlung in dem Bewusstsein, nicht mehr in der Lage zu sein, alle Gläubiger befriedigen zu können. Unlauteres Handeln liegt erst vor, wenn der Schuldner seine Gläubiger gezielt benachteiligt oder schädigt. Dies ist beispielsweise gegeben, wenn dem Schuldner klar ist, dass an seiner Insolvenz kein Weg mehr vorbei führt und er sein verbleibendes Vermögen für flüchtigen Luxus verjubelt oder absichtlich beiseiteschafft, damit seine Gläubiger nichts erhalten. Die Fälle, in denen es dem Schuldner nachweislich vorrangig auf die Schädigung anderer Gläubiger ankommt, dürften den absoluten Ausnahmefall darstellen.¹ Auch dürfte die Feststellung solch lang zurückliegender Handlungen in der Praxis schwer werden, womit die Anfechtung bei unlauterer Handlung eine untergeordnete Rolle spielt.

3.2 4 Jahre – Vorsatzanfechtung

Bei vorsätzlicher Benachteiligung von Gläubigern sind **Rechtshandlungen des Schuldners** in einer Frist von 4 Jahren vor Antragsstellung anfechtbar, § 133 InsO. Dies ist regelmäßig der Fall, wenn der Schuldner einen seiner Gläubiger bewusst bevorzugt und so die anderen Gläubiger benachteiligt. Dies ist nicht uneingeschränkt bei jeder Zahlung an einen bestimmten Gläubiger der Fall. Es müssen bestimmte Voraussetzungen erfüllt sein. Zunächst sind nur Rechtshandlungen des Schuldners selbst nach § 133 InsO anfechtbar. Nicht erfasst sind daher vor allem Zwangsvollstreckungsmaßnahmen. Zahlungen von Dritten auf die Zahlungsverpflichtungen des Schuldners werden von der Rechtsprechung in aller Regel als Zahlungen des Schuldners zu behandelt. Das ist insbesondere dann der Fall, wenn der Dritte auf **Anweisung** des Schuldners gehandelt hat. Eine Rechtshandlung des Schuldners ist auch ohne ausdrückliche Anweisung schon gegeben, wenn der Dritte die Handlung im einverständlichen Zusammenwirken mit dem

¹ Taras, NJW-Spezial 2017, 405

2. Anfechtung in der Verbraucherinsolvenz

Schuldner vorgenommen hat.² Diese Rechtshandlung des Schuldners muss mit Benachteiligungsvorsatz des Schuldners erfolgt sein. Der bevorzugte Gläubiger muss diesen Vorsatz gekannt haben. Auf Seiten des Schuldners erfüllt direkter Vorsatz (Wissen oder Wollen) diese Voraussetzung. Es genügt aber auch der Eventualvorsatz (etwas billigend in Kauf nehmen). Der Gläubiger kannte den Vorsatz des Schuldners, wenn er über alle Umstände informiert war. Die Kenntnis des Gläubigers wird allerdings auch bereits vermutet, wenn der Gläubiger von der (drohenden) Zahlungsunfähigkeit des Schuldners wusste (Kenntnis der Krise). **Zahlungsunfähigkeit** liegt vor, wenn der Schuldner nicht in der Lage ist, seine fälligen Zahlungsverpflichtungen zu bedienen. Dies ist der Fall, wenn 90 Prozent der Forderungen nicht innerhalb von drei Wochen ausgeglichen werden können.

Die Kenntnis des Gläubigers liegt jedenfalls dann vor, wenn der Schuldner selbst oder auch eine Schuldnerberatungsstelle, die Zahlungsunfähigkeit dargelegt haben. Sonst muss für den Einzelfall anhand von Tatsachen und Indizien (unregelmäßige Zahlungen, erfolglose Mahnungen, geplatzte Zahlungen, Stundungersuchen usw.) festgestellt werden, ob der Gläubiger Kenntnis hatte. Das Bitten um eine Ratenzahlungsvereinbarung genügt für sich allein genommen nicht, um die Kenntnis von der Zahlungsunfähigkeit oder vom Gläubigerbenachteiligungsvorsatz zu begründen.

Im Gegenteil: Wird eine **Zahlungsvereinbarung beziehungsweise Zahlungserleichterung** getroffen, wird daran die gesetzliche Vermutung angeknüpft, dass der Anfechtungsgegner zur Zeit der Handlung die Zahlungsunfähigkeit des Schuldners nicht kannte, § 133 Abs. 3 S. 2 InsO. In solchen Fällen liegt die Beweislast beim Insolvenzverwalter, der die gesetzliche Vermutung widerlegen muss. Soweit also die Beratungsstelle noch nicht tätig geworden ist und der Schuldner seine Umstände auch noch nicht dargelegt hat, wird die Vereinbarung einer bloßen Ratentilgung oder Zahlungserleichterung die Anfechtung für den Verwalter erheblich erschweren.

Eine Besonderheit besteht bei Rechtshandlungen des Schuldners, die nahestehende Personen (§ 138 InsO) begünstigt. In solchen Fällen wird für einen Zeitraum von 2 Jahren vermutet, dass die nahestehende Person den Benachteiligungsvorsatz kannte. Diese Vermutung kann jedoch widerlegt werden.

3.3 4 Jahre – Schenkungsanfechtung

Unentgeltliche Leistungen (Schenkungen) sind bis zu vier Jahre lang anfechtbar. Diese Schenkungsanfechtung nach § 134 InsO ist für den Insolvenzverwalter relativ einfach umzusetzen. Die einzige Voraussetzung für die Anfechtung ist, dass die Schenkung innerhalb eines Zeitraums von vier Jahren vor dem Insolvenzantrag erfolgt ist. Ob der Schenkende zu diesem Zeitpunkt bereits zahlungsunfähig war und der Beschenkte dies wusste, ist unerheblich. Der Insolvenzverwalter muss nur die Unentgeltlichkeit darlegen und beweisen. Gebräuch-

² MünchKomm zur Insolvenzordnung – Kayser, zu § 133 InsO, Rz. 7

2. Anfechtung in der Verbraucherinsolvenz

liche Gelegenheitsgeschenke von geringem Wert sind von der Anfechtung ausgeschlossen. Gelegenheitsgeschenke sind Geschenke zu bestimmten Anlässen, beispielsweise zum Geburtstag, zu Weihnachten oder zur Hochzeit. von einem geringen Wert ist auszugehen, wenn das Einzelgeschenk einen Wert von 200,00 EUR nicht überschreitet. Pro Jahr wird in der Rechtsprechung ein Maximalwert von etwa 500,00 EUR für Gelegenheitsgeschenke und maximal 500 EUR pro Kalenderjahr angesetzt.³

3.4 3 Monate – Anfechtung (Inkongruente Deckung)

Inkongruent ist eine Rechtshandlung, die einem Insolvenzgläubiger eine Sicherung oder Befriedigung gewährt, obwohl ihm der Anspruch in dieser Höhe, zu diesem Zeitpunkt oder in dieser Art und Weise nicht zustand. Diese Rechtshandlungen sind gemäß § 131 InsO anfechtbar. In der Praxis betrifft die Inkongruente Deckung hauptsächlich zwei Fälle:

• Zwangsvollstreckung

Der Gläubiger führt eine erfolgreiche Maßnahme der Zwangsvollstreckung durch. Er erlangt dadurch eine Befriedigung, die durch den Insolvenzverwalter angefochten wird. Anfechtbar sind insoweit vor allem Gelder, die ein Gläubiger im Wege der Konto- oder Lohnpfändung erhalten hat.

• Aufrechnung Dispositions kredit

Die Bank des Schuldners führt einen bestehenden, nicht gekündigten Dispositions kredit zurück, indem sie mit Zahlungseingängen auf dem Konto des Schuldners aufrechnet.

Nach § 131 Abs. 1 Nr. 1 InsO ist eine inkongruente Deckung, die im letzten Monat vor dem Insolvenzeröffnungsantrag oder nach diesem vorgenommen worden ist, stets anfechtbar. Sonst ist eine vorgenommene Handlung dann anfechtbar, wenn der Schuldner zur Zeit der Handlung entweder zahlungsunfähig war (§ 131 Abs. 1 Nr. 2 InsO) oder wenn dem Gläubiger zur Zeit der Rechtshandlung bekannt war, dass diese die Insolvenzgläubiger benachteiligt (§ 131 Abs. 1 Nr. 3 InsO). Dies hat wiederum der Insolvenzverwalter zu beweisen.

3.5 3 Monate – Anfechtung (kongruente Deckung)

Bei der Deckungsanfechtung wird eine Leistung innerhalb von drei Monaten vor Antragsstellung an den Gläubiger angefochten, die diesem **so auch zustand**. Der Schuldner muss zu diesem Zeitpunkt zahlungsunfähig gewesen sein. Dem Insolvenzgläubiger stand die Leistung zwar zu, der Schuldner war jedoch zahlungs-

³ BeckOK InsO - Raupach, zu § 134 InsO, Rn. 15-17

2. Anfechtung in der Verbraucherinsolvenz

unfähig und der Gläubiger hatte davon Kenntnis. Ratenzahlungsvereinbarungen unmittelbar vor Antragsstellung, bei denen der Gläubiger die Zahlungsunfähigkeit des Schuldners kannte, werden damit in der Regel anfechtbar sein. Auch insoweit empfiehlt es sich, in der Regel keine Ratenzahlungsvereinbarungen unmittelbar vor Antragsstellung abzuschließen.

4. Ausschluss der Anfechtung

In bestimmten Fällen ist eine Anfechtung ausgeschlossen.

4.1 Zahlungen aus dem Unpfändbaren

Nicht anfechtbar sind Zahlungen, die der Schuldner aus seinem unpfändbaren Einkommen oder Vermögen an seine Gläubiger gezahlt hat.⁴ In solchen Fällen fehlt es an der für die Anfechtung erforderliche Gläubigerbenachteiligung, weil das unpfändbare Einkommen und Vermögen des Schuldners nicht zur Insolvenzmasse nach §§ 35, 36 InsO gehört und ein Gläubiger darauf ohnehin keinen Zugriff hat. Kann der Schuldner also den Nachweis führen, dass er Zahlungen vor Insolvenzeröffnung aus dem Unpfändbaren geleistet hat, scheidet ein Anfechtungsrisiko aus. Fraglich ist, wie der Schuldner diesen Nachweis führen kann. Zweifelsfrei kann der Schuldner darlegen, dass eine Zahlung aus dem Unpfändbaren erfolgte, wenn er die entsprechenden Beträge von einem gepfändeten Pfändungsschutzkonto überwiesen hat.⁵ Es dürfte in der Praxis im Rahmen der Darlegungs- und Beweislast des Schuldners aber auch genügen, wenn dieser einen durchgängigen Sozialleistungsbezug nachweist oder er eine Erklärung abgegeben hat, dass die Zahlungen aus dem Unpfändbaren stammen.

4.2 Bargeschäfte

Nicht anfechtbar sind außerdem Bargeschäfte des Schuldner vor Insolvenzeröffnung, § 142 InsO. Bargeschäfte sind alle Rechtsgeschäfte, in denen der Austausch von Leistung (der Kauf der Ware, die Inanspruchnahme einer Dienstleistung usw.) und die gleichwertige Gegenleistung (die Bezahlung) zeitnah zueinander erfolgen. Nicht anfechtbar sind also beispielsweise die Begleichung eines zahnärztlichen Honorars unmittelbar nach Behandlung, die monatliche Mietzahlung, die Zahlung eines Mobilfunkvertrages oder die zeitnahe Bezahlung eines Einkaufs im Internet. Eine Gegenleistung ist zeitnah zur Leistung, wenn sie innerhalb **von 30 Tagen** erfolgt.

⁴ BGH, Urteil vom 7.4.2016 – IX ZR 145/15, NJW-RR 2016, 873; BGH, Urteil vom 10.07.2014 – IX ZR 280/13, ZinsO 2014, 1947; MünchKomm zur Insolvenzordnung – Kayser, zu § 129 InsO, Rz. 84

⁵ Ahrens, VIA 2016, 81

2. Anfechtung in der Verbraucherinsolvenz

 **BERATUNGSHINWEIS**

Das Anfechtungsrisiko im Verbraucherinsolvenzverfahren ist nach Erfahrungen in der Praxis nicht hoch. Ferner droht dem Schuldner in der Regel bei Anfechtungen durch den Insolvenzverwalter kein Schaden. Im Gegenteil, erfolgreich angefochtene Zahlungen des Schuldners werden auf die Verfahrenskosten angerechnet, womit sich möglicherweise eine Verkürzung des Verfahrens nach den Maßstäben des § 300 InsO ergeben kann.

Leistet der Schuldner hingegen Zahlungen auf Primärschulden (Miete, Strom, Geldstrafen usw.) können sich für den Schuldner durch die Anfechtung negative Folgen ergeben. Insgesamt ist der Schuldner insoweit über das Anfechtungsrecht zu informieren. Besondere Risiken durch Anfechtung müssen im Beratungsverlauf einer Prüfung unterzogen werden. Insgesamt empfiehlt es sich für den Schuldner, existenzbedrohende Schulden aus dem Unpfändbaren zu tilgen, sofern vorher alle anderen Maßnahmen (Erlass, Prüfung der Übernahme durch die öffentliche Hand usw.) ausgeschlossen wurden.) Das Anfechtungsrisiko kann so ausgeschlossen werden, der Schuldner kann gesichert auf den Wohnungs- oder Stromerhalt hinwirken und Ersatzfreiheitsstrafen vermeiden.

Bargeschäfte im Sinne des § 142 InsO sollten zeitnah ausgeglichen werden, wenn der Bargeschäftseinwand greifen soll. Insbesondere ist der Schuldner bezüglich der Risiken einer Vermögensverschiebung zu Gunsten nahestehende Personen und Schenkungen aufzuklären. Solche Verfügungen können durch Insolvenzverwalter relativ einfach angefochten werden.



3. ANFECHTUNG – ZAHLUNG EINER GELDSTRAFE ALS ANFECHTBARE RECHTSHANDLUNG

PROBLEM

Was ist zu beachten, wenn der Schuldner eine Geldstrafe vor der geplanten Einleitung eines Verbraucherinsolvenzverfahrens tilgen möchte? Wie kann vermieden werden, dass eine solche Zahlung angefochten wird?

FALL

Herr S. ist überschuldet. Unter den gegen Herrn S. geltend gemachten Forderungen befindet sich eine Forderung der Staatsanwaltschaft E. Gegen ihn ist eine Geldstrafe von 40 Tagessätzen zu je 15,- € verhängt worden. Die Geldstrafe tilgt er durch Ratenzahlungen in Höhe von monatlich je 20,- €. Herr S. möchte ein Insolvenzverfahren einleiten und wissen, wie er die Strafe bezahlen kann, ohne Konsequenzen befürchten zu müssen.

LÖSUNG

Die Zahlung einer Geldstrafe kann anfechtbar sein. Unanfechtbar sind solche Zahlungen jedoch, wenn sie aus den unpfändbaren Einnahmen vorgenommen werden. Um zu verhindern, dass der Schuldner anstelle der Geldstrafe eine Ersatzfreiheitsstrafe antreten muss, sind mehrere Lösungen denkbar. Abhängig vom Einzelfall kann der Schuldner die Geldstrafe etwa durch Zahlung erledigen, ersatzweise durch gemeinnützige Arbeit einbringen oder mit dem Insolvenzverwalter vereinbaren, dass dieser von einer Anfechtung absieht.

HINTERGRUND

1. Problemstellung

Der Insolvenzverwalter ist -auch im Verbraucherinsolvenzverfahren- zur Insolvenzanfechtung berechtigt und verpflichtet. Sofern ein Insolvenzverwalter es unterlässt, anzufechten und Werte zur Masse zu ziehen, kann sich für ihn zum einen eine Haftung gegenüber den Insolvenzgläubigern ergeben. Zum anderen hat der Insolvenzverwalter ein wirtschaftliches Eigeninteresse an der Mehrung der Masse, weil sich diese auf die Höhe seiner Gebühren auswirkt. Dennoch stellen Anfechtungen und insbesondere Anfechtungsprozesse in Verbraucherinsolvenzverfahren die Ausnahme dar.

3. Anfechtung - Zahlung einer Geldstrafe als anfechtbare Rechtshandlung

Häufig wird sich die Anfechtung für den Schuldner nicht weiter auswirken. Soweit eine Zahlung des Schuldners im jeweiligen Zeitraum erfolgreich angefochten wird, zieht der Insolvenzverwalter die Zahlung zur Masse. Werden so die Verfahrenskosten beglichen, kann der Schuldner einen Antrag nach § 300 InsO auf Verkürzung der Verfahrensdauer auf 5 Jahre beantragen.

Ein Nachteil für den Schuldner kann hingegen entstehen, wenn die Anfechtung einer Zahlung eine zusätzliche nachteilige Konsequenz für den Schuldner hat. Dies wird bei der Anfechtung einer Geldstrafe vorliegen.

2. Anfechtbarkeit von Zahlungen zur Tilgung von Geldstrafen

Geldstrafen, die gegen den Schuldner in einem strafrechtlichen Verfahren verhängt wurden, sind Forderungen, die nicht an der Restschuldbefreiung teilnehmen. Als Ausnahme Forderungen nach § 302 Nr. 2 InsO können sie auch nach Beendigung des Verfahrens gegen den Schuldner geltend gemacht werden. Zudem wird die nicht bezahlte Geldstrafe in eine Ersatzfreiheitsstrafe umgewandelt, § 43 StGB. Die Freiheitsstrafe (und die vorangegangene Geldstrafe) sind erledigt, wenn der Schuldner die Strafe abgesessen hat.

Anmerkung: Hiervon zu unterscheiden sind Bußgelder aus dem Ordnungswidrigkeitsrecht. Bei Nichtzahlung solcher Gelder kann eine Erzwingungshaft angeordnet werden. Anders als die Ersatzfreiheitsstrafe bei strafrechtlichen Geldstrafen, dient die Erzwingungshaft aber nicht als Ersatz für die Zahlung, sondern als Zwangsmittel zur Zahlung der Geldbuße. In diesen Fällen wird die Geldbuße daher nicht durch die Ableistung der Haftstrafe erledigt.

3. Anfechtungsgegenstand

Nach ständiger Rechtsprechung unterliegt die Zahlung von Geldstrafen und Bußen grundsätzlich der Anfechtung. In einer Grundsatzentscheidung hat der BGH festgestellt, dass der Strafcharakter der verhängten Geldstrafe keine Sonderbehandlung rechtfertigt.¹ In seiner Begründung führt der BGH aus, dass die Regeln über die Insolvenzanfechtung keine Sonderregeln für Geldstrafen enthalten und sie insoweit der normalen Insolvenzanfechtung unterliegen.

4. Ausnahme: Tilgung einer Geldstrafe oder Geldbuße aus dem unpfändbaren Einkommen

In der Rechtsprechung hat sich zwischenzeitlich die Ansicht durchgesetzt, dass es dem Schuldner zuzumuten ist, auch bei geringfügigem Einkommen oder bei dem Bezug von Sozialleistungen Raten auf eine verhängte Geldstrafe zu leisten. Insoweit haben sich

¹ Laroche, Zahlung einer Geldstrafe als anfechtbare Rechtshandlung, in VIA 2014, 4

3. Anfechtung - Zahlung einer Geldstrafe als anfechtbare Rechtshandlung

Ratenzahlungen aus dem unpfändbaren Einkommen des Schuldners eingebürgert. Solche Ratenzahlungen sind nicht anfechtbar. Den Gläubigern des Insolvenzschuldners kann bereits von vornherein kein Nachteil entstehen. Denn diese haben lediglich Zugriff auf den pfändbaren Teil des Einkommens des Insolvenzschuldners bzw. auf dessen pfändbare Habe.²

BERATUNGSHINWEIS

In der Beratung müssen im Vorfeld der Insolvenzeinleitung bestehende Geldstrafen mit dem Schuldner besprochen werden. Hier bietet sich eine differenzierende Herangehensweise an, weil verschiedene Fallgruppen denkbar sind. Auf die Gefahren der Anfechtung muss er hingewiesen werden. Zielführend wird es für den Schuldner sein, die Geldstrafe durch gemeinnützige Arbeit einzubringen. Dies bietet sich vor allem in den Fällen an, in denen der Schuldner vor Antragsstellung nur einen kleinen Teil einer Geldstrafe bezahlt hat. Nach Art. 293 EGStGB sind die Landesregierungen ermächtigt, es durch Verordnung zu gestatten, die Vollstreckung der Ersatzfreiheitsstrafe ersatzweise durch gemeinnützige Arbeit abzuwenden ("Schwitzen statt Sitzen"). Hiervon wird in der Praxis häufig gebraucht gemacht.

In den Fällen, in denen der Schuldner eine Geldstrafe überwiegend bezahlt hat, kann es sinnvoll sein, mit der Justizkasse eine Stundung bis zur Eröffnung des Insolvenzverfahrens zu vereinbaren. Soweit Ratenzahlungspläne durch die Justizkassen im Vorfeld der Insolvenz aufgehoben wurden, können diese neu beantragt werden. Zahlungen, die der Schuldner nach Eröffnung aus den unpfändbaren Einkommensanteilen auf die Geldstrafe leistet, unterliegen ohnehin nicht der Anfechtung. Unanfechtbar sind auch Zahlungen, die aus den unpfändbaren Einkommensanteilen geleistet werden. Ist dies nach Prüfung des wirtschaftlichen Leistungsvermögens und der Haushaltslage möglich, sollte die Strafe oder Geldbuße aus dem Unpfändbaren getilgt werden, um das Anfechtungsrisiko auszuschließen.

Letztlich kann das Problem mit dem Insolvenzverwalter abgeklärt werden, der von einer Anfechtung solcher Zahlungen absehen kann. Denn auch der Insolvenzverwalter und das Insolvenzgericht werden ein Interesse haben, die Vollstreckung einer Haftstrafe gegen den redlichen Schuldner abzuwenden, um dem Schuldner die Erfüllung seiner Erwerbsobliegenheiten zu ermöglichen und damit potentiell die Masse zu mehren. In der Praxis hat sich diese Handhabung durchgesetzt.

² AG Kassel, Urteil vom 14.11.2017 - 435 C 1558/17, ZInsO 2018, 397

Gefördert durch

Ministerium für Kinder, Familie,
Flüchtlinge und Integration
des Landes Nordrhein-Westfalen



4. AUS- UND ABSONDERUNG IM VERBRAUCHERINSOLVENZVERFAHREN

PROBLEM

Welche Aus- oder Absonderungsrechte von Insolvenzgläubigern sind im Verbraucherinsolvenzverfahren relevant? Worauf muss deshalb in der Beratung und Antragstellung geachtet werden?

FÄLLE

1. Aussonderung

Schuldner S hat bei einem Autohändler einen PKW gekauft. Sie haben vereinbart, dass der Kaufpreis in Raten gezahlt werden kann. Zur Sicherheit wurde zugunsten des Autoverkäufers bis zur vollständigen Zahlung des Kaufpreises ein **Eigentumsvorbehalt** vereinbart. Nachdem S erst einen geringen Teil des Kaufpreises in Raten gezahlt hat, wird über sein Vermögen das Verbraucherinsolvenzverfahren eröffnet. A verlangt vom Insolvenzverwalter die Herausgabe des PKW.

2. Absonderung

- a) Der Schuldner S besitzt noch eine Eigentumswohnung. Zu deren Kauf – als vermeintliche Kapitalanlage – ließ er sich vor Jahren überzeugen. Die Immobilie ist hoch belastet. Zu Gunsten der finanzierenden Bank ist eine **Grundschild** eingetragen. Die Wohnung ist vermietet und gut verkäuflich.
- b) Schuldnerin S hat ebenfalls einen PKW mit Ratenzahlungs-Finanzierung erworben. In diesem Fall wurde zwischen ihr und der finanzierenden Hausbank des Autohändlers vereinbart, dass der PKW bis zur vollständigen Zahlung des Kaufpreises an die Bank **sicherungsübereignet** ist.

Kann der Insolvenzverwalter die Eigentumswohnung oder jeweils den PKW verwerten?

LÖSUNG

Werthaltige Aus- oder Absonderungsrechte sollten vor Antragstellung geklärt und in Plänen berücksichtigt werden. Der Insolvenzverwalter kann Gegenstände mit Absonderungsrecht selber verwerten. Der gesicherte Gläubiger erhält aus dem Verwertungserlös dann vorrangige Befriedigung.

Gegenstände mit Aussonderungsrecht gehören grundsätzlich nicht zur Insolvenzmasse und können daher nicht vom Insolvenzverwalter verwertet werden. Im Fall des einfachen Eigentumsvorbehalts kann er aber die Vertragserfüllung wählen und dann den entsprechenden Gegenstand verwerten.

4. Aus- und Absonderung im Verbraucherinsolvenzverfahren

HINTERGRUND

Die Verwertung des zur Insolvenzmasse gehörenden Vermögens ist eine Hauptaufgabe des Insolvenzverwalters im Insolvenzverfahren. Er muss nach dem Berichtstermin unverzüglich mit der Verwertung beginnen, sofern die Gläubigerversammlung nichts anderes beschlossen hat, § 159 InsO. Dabei muss er zunächst klären, bei welchen Vermögensgegenständen grundsätzlich Rechte Dritter zu beachten sind. Für die Abwicklung der Verwertung ist dann sehr wichtig zu unterscheiden, ob zugunsten des jeweiligen Gläubigers ein Aussonderungsrecht oder ein Absonderungsrecht besteht, da dies unterschiedliche Rechtsfolgen für die Verwertungsmöglichkeit des Insolvenzverwalters hat.

Zwar ist es grundsätzlich Angelegenheit der Gläubiger, Rechte an Vermögensgegenständen gegenüber dem Insolvenzverwalter geltend zu machen. Aber auch für den Insolvenzschuldner ist es wichtig, Drittrechte an bei ihm vorhandenen Vermögensgegenständen in der Anlage 4 des Eröffnungsantrags zu kennzeichnen (Vermögensübersicht, „Sicherungsrechte Dritter“) sowie den ergänzenden Anlagen 5 A -K vollständig und richtig anzugeben. Der Insolvenzverwalter wird vor Verwertung auch entsprechende weitere Informationen und Belege für die Rechtslage beim Schuldner einfordern, um eine endgültige Klärung der Verwertbarkeit zu ermöglichen. Der Insolvenzschuldner muss dem Insolvenzverwalter dabei die notwendigen Informationen im Rahmen seiner Auskunftspflicht und Mitwirkungspflichten zukommen lassen. Dabei müssen Aussonderungs- von Absonderungsrechten unterschieden werden.

Mit dem **Aussonderungsrecht** kann ein Gläubiger geltend machen, dass ein Vermögensgegenstand nicht dem Schuldner gehört und damit nicht in die Insolvenzmasse fällt, § 47 InsO. Der Insolvenzverwalter darf diesen Vermögensgegenstand, auch wenn er ihn im Besitz des Schuldners vorgefunden hat, im Regelfall nicht verwerten und ist auf Verlangen des Gläubigers zur Herausgabe verpflichtet.

Auch der Schuldner kann bezüglich der unpfändbaren Gegenstände gem. § 36 Abs. 1 InsO Aussonderungsrechte geltend machen, weil diese nicht zur Masse gehören.

Mit dem **Absonderungsrecht** kann ein Gläubiger geltend machen, dass ihm an einem Vermögensgegenstand des Schuldners ein Sicherungsrecht zusteht, aus dem er auch im Insolvenzverfahren Befriedigung verlangen kann, §§49 – 51 InsO. Dieser Vermögensgegenstand unterfällt aber grundsätzlich der Verwaltungs- und Verwertungsbefugnis des Insolvenzverwalters.

Abgrenzungsschwierigkeiten ergeben in der Praxis bei den Eigentumsvorbehaltsrechten, bei denen die Vertragsunterlagen entsprechend sorgfältig geprüft werden müssen.

4. Aus- und Absonderung im Verbraucherinsolvenzverfahren

Beispiele für <u>Aussonderungs-Rechte</u>	Beispiele für <u>Absonderungs-Rechte</u> Verwertungsrecht des Insolvenzverwalters, Befriedigungsmöglichkeit der Gläubiger aus dem Erlös
(Voll) Eigentum des Gläubigers, Herausgabe auf Verlangen des Gläubigers, §985 BGB, kein Verwertungsrecht des Insolvenzverwalters	Grundpfandrechte, § 49 InsO , z.B. Grundschuld
Sonderfall: Einfacher Eigentumsvorbehalt des Gläubigers, Verwertungsrecht des Insolvenzverwalters nach Erfüllungswahl, §103 InsO	Pfandrechte, § 50 Abs. 1 InsO - Rechtsgeschäftliche Pfandrechte - Pfändungspfandrechte, z.B. Kontopfändung - Gesetzliche Pfandrechte, z.B. Vermieterpfandrecht
	Sicherungsübereignung / Sicherungsabtretung, § 51 Nr. 1 InsO , hierunter fallen im Übrigen auch die Erweiterungs- und Verlängerungsformen des Eigentumsvorbehalts
	Zurückbehaltungsrechte, § 51 Nr. 2 und 3 InsO

1. Aussonderungsrechte

Der Schuldner kann Gegenstände in seinem Besitz haben, die wegen eines persönlichen oder dinglichen Rechts einem Dritten zustehen. Dieser kann dann diese Gegenstände im Wege der Aussonderung nach § 47 InsO vom Insolvenzverwalter herausverlangen.

Persönliche Rechte sind beispielsweise Ansprüche aus dem Recht am eigenen Bild oder aus Urheberrechten.

Dingliche Rechte sind bestimmte Rechte an einer Sache, zum Beispiel das **Eigentum**.

Ist ein Dritter tatsächlich und nachweislich Eigentümer eines vom Schuldner genutzten Gegenstands, darf der Insolvenzverwalter den Gegenstand nicht in Besitz nehmen. Tut er dies doch, kann der Gläubiger sein Eigentum herausverlangen.

4. Aus- und Absonderung im Verbraucherinsolvenzverfahren

Rechtlich gesehen ist dem Volleigentum in dieser Hinsicht das Vorbehaltseigentum gleichgestellt. Beim einfachen Eigentumsvorbehalt bleibt die Ware bis zur vollständigen Bezahlung des Kaufpreises das Eigentum des Verkäufers.

Besteht ein Eigentumsvorbehalt (Fall 1), kann der Insolvenzverwalter wählen, ob er in einen Vertrag des Schuldners eintritt und ihn gegenüber dessen Gläubiger erfüllt, **Wahlrecht des Insolvenzverwalters gem. § 103 InsO**. Dies wird er dann überlegen, wenn nur noch wenige Raten des Kredits bedient werden müssen, um das Finanzierungsobjekt in das Eigentum des Schuldners übergehen zu lassen und der zu erwartende Erlös die Höhe der Restraten übersteigt. Der Verwalter kann dann den Gegenstand verwerten und den Erlös zur Masse ziehen. Dies kommt in der Praxis jedoch nur bei werthaltigen Gegenständen vor, die nahezu abbezahlt sind, insbesondere bei der Finanzierung von Fahrzeugen.

Weitaus überwiegend wird der Verwalter die Erfüllung ablehnen. Der Verkäufer und Vorbehaltseigentümer kann dann die Herausgabe des Gegenstandes vom Insolvenzverwalter verlangen. In diesem Fall schreibt § 47 S.1 InsO vor, dass der aussonderungsberechtigte Verkäufer kein Insolvenzgläubiger ist. Er kann den Anspruch aus dem Kaufvertrag nicht zur Tabelle anmelden. Er erhält aber den gesicherten Gegenstand zurück und kann darüber verfügen. Der Verkäufer kann anschließend den Schadensersatzanspruch aus dem nicht erfüllten Kaufvertrag anmelden. Hierbei handelt es sich um den Ausfall, das heißt um die Differenz zwischen dem vollen Kaufpreis und den bereits gezahlten Raten bzw. dem Wert des Gegenstandes auf der anderen Seite. Für das Fallbeispiel bedeutet dies, dass der Verwalter keine Erfüllung wählen wird, weil erst wenige Raten durch den Schuldner bedient wurden. Der Autohändler A wird somit die Herausgabe des Pkw im Wege der Aussonderung verlangen können.

Persönliche und dingliche Rechte von Dritten, die zur Aussonderung berechtigen, sollten im außergerichtlichen Einigungsversuch Berücksichtigung finden. Dies ist insbesondere dann der Fall, wenn der Gegenstand werthaltig ist und einen nicht unerheblichen Erlös erzielen kann. Zunächst soll der Verkehrswert des Gegenstandes ermittelt werden. Üblich ist es, unter Rückgabe des Gegenstandes an den Vorbehaltsgläubiger den Wert von der Restforderung abzuziehen und die verbleibende Forderung quotenmäßig zum Ausgleich möglicher Schadensersatzansprüche in den Plan aufzunehmen. Entspricht der Wert in etwa den noch ausstehenden Raten, kann der Gegenstand unter Gleichzeitiger Erledigung der (Rest-)Forderung zurückgegeben werden.

2. Absonderungsrechte

Ein absonderungsberechtigter Gläubiger ist zumeist auch Insolvenzgläubiger. Dies gilt insbesondere für Immobilienfinanzierungen, weil das vertraglich vereinbarte Darlehen in der Regel durch die Eintragung einer Grundschuld besichert wird. Die Bank (Fall 2a) hat gegen den Schuldner sowohl einen Zahlungsanspruch aus Darlehensvertrag (Forderung als Insolvenzgläubiger) als auch ein Recht auf abgesonderte Befriedigung wegen der Grundschuld. Sie kann nicht mit der (dinglich gesicherten) Gesamtdarlehenssumme an der Verteilung teilnehmen, wenn schon eine teilweise Befriedigung erfolgt ist, sondern

4. Aus- und Absonderung im Verbraucherinsolvenzverfahren

nur mit dem Teil der Forderung, der nach der Verwertung der Immobilie übrig bleibt (sogenannter Ausfall).

Die Verwertung der Immobilie erfolgt gemäß § 49 InsO nach den Regeln des Gesetzes über die Zwangsversteigerung und die Zwangsverwaltung (ZVG). Sowohl der absonderungsberechtigte Gläubiger als auch der Insolvenzverwalter können die Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen des Schuldners betreiben und die Immobilie verwerten, § 165 InsO. Die Verwertung erfolgt durch Zwangsverwaltung oder Zwangsversteigerung.

Die praktische Erfahrung hat gezeigt, dass die Zwangsverwaltung mit hohen Kosten verbunden ist und eine Verwertung einer Immobilie im Wege der Zwangsversteigerung in der Regel weniger Erlös einbringt als eine freihändige Veräußerung. Deshalb wird in der Praxis häufig eine „kalte Zwangsverwaltung“ vorgenommen. Dies bedeutet, dass der Insolvenzverwalter die Immobilie weiterhin verwaltet. Er zieht die jeweilige Miete ein und zahlt sie nach Abzug der Kosten an den Grundpfandgläubiger aus. Zudem wird vereinbart, dass die Insolvenzmasse einen bestimmten Teil der eingezogenen Miete erhält. Eine solche Verwaltung wird häufig so lange vorgenommen, bis die Immobilie veräußert werden kann.

Auch wenn dies nicht gesetzlich geregelt ist, besteht für den Insolvenzverwalter die Möglichkeit, die belastete Immobilie freihändig zu veräußern. Auch bei einem solchen Verkauf durch den Verwalter erfolgt in der Praxis eine Abstimmung mit dem Grundpfandrechtsgläubiger. Nach Verkauf der Immobilie kehrt der Insolvenzverwalter den Erlös an den absonderungsberechtigten Gläubiger aus. Im Gegenzug erhält er für die Insolvenzmasse einen Betrag von etwa 3 bis 4 Prozent des Verkaufspreises.

Ist die Immobilie zu keiner Zeit werthaltig, kann der Insolvenzverwalter sie aus der Masse freigeben. Der Schuldner erlangt dann die Verwaltungs- und Verfügungsbefugnis über die Immobilie zurück. Ist die Immobilie finanziert, wird die Darlehensforderung von der Restschuldbefreiung erfasst. Das Grundpfandrecht bleibt allerdings bestehen, weil sich die Restschuldbefreiung darauf nicht erstreckt, § 301 Abs. 2 InsO. Dies kann zu Problemen führen, wenn der Gläubiger nach Erteilung der Restschuldbefreiung aus der Grundschuld vorgeht.

Im Fall der Sicherungsübereignung (Fall 2b) kann der Insolvenzverwalter den PKW im Rahmen des Insolvenzverfahrens verwerten. Im Gegensatz zum einfachen Eigentumsvorbehalt, wo der Gläubiger Eigentümer bis zur vollständigen Zahlung bleibt, ist bei der Sicherungsübereignung der Schuldner als Darlehensnehmer (Sicherungsgeber) der Eigentümer des Fahrzeugs, das somit in die Insolvenzmasse fällt. An dem Eigentum wird dem Gläubiger (Sicherungsnehmer) nur ein Recht eingeräumt, das ihm vorrangige Befriedigung aus dem Verwertungserlös gem. §§ 50,51 InsO sichert. Der Insolvenzverwalter wird diesbezüglich prüfen, ob das Sicherungsrecht wirksam vereinbart wurde.

4. Aus- und Absonderung im Verbraucherinsolvenzverfahren

Für den Schuldner sind Absonderungsrechte auch deshalb relevant, da die Sicherungsrechte von einer erteilten Restschuldbefreiung unberührt bleiben. Die Gläubiger können auf diese (z.B. eine Kontopfändung) also nach Erteilung der RSB wieder Rückgriff nehmen, §301 Abs. 2 S.1 InsO. Hier sind dann ggf. weitere Maßnahmen (Vollstreckungsschutz) oder Verhandlungen mit den Sicherungsgläubigern notwendig, um zu verhindern, dass noch Zahlungen auf von der Restschuldbefreiung umfasste Forderungen erfolgen.

➔ BERATUNGSHINWEIS

- Eindeutig im Eigentum Dritter stehende Vermögensgegenstände, die der Schuldner im Besitz hat, müssen bei Antragstellung nicht in der Vermögensübersicht angegeben werden. Will der Insolvenzverwalter diese in Besitz nehmen und verwerten, kann der Eigentümer dies verhindern, indem er Aussonderungsanspruch geltend macht. Die Eigentumslage an vom Schuldner dauerhaft genutzten Gegenständen sollte jedoch vor Antragstellung geklärt und belegbar sein wegen Eigentumsvermutung, §1006 BGB.
- Besitzt der Schuldner einen hochwertigen, unter Eigentumsvorbehalt finanzierten Gegenstand, sollte vor Insolvenzantragstellung die Rückgabe an den Gläubiger erfolgen, wenn der Gegenstand noch von Wert ist. In diesen Fällen sollte dem Gläubiger die Rückgabe ausdrücklich angeboten und eine interessensgerechte Einigung über die restliche Forderung getroffen werden. Um andere Gläubiger nicht zu benachteiligen, kann die Rückgabe dem Gläubiger erst dann angeboten werden, wenn dieser die gesamte Restforderung fällig gestellt hat und er einen Anspruch auf Rückgabe des Gegenstandes hat.
- In vielen Fällen der Konsumgüterfinanzierung (etwa Kleidung, Mobilfunkgeräte, Hausrat und Unterhaltungselektronik) wird der Gegenstand kaum noch einen Verkaufswert aufweisen. Der Schuldner hat den Gegenstand bereits in Gebrauch genommen und abgenutzt. Hier sollte auf ein Rückgabeangebot verzichtet werden, weil diese für den Vorbehaltsverkäufer kein wirtschaftliches Interesse darstellt. In diesen Fällen sollte die Forderung des Verkäufers ohne eine unnötige Bereinigung durch einen ohnehin überwiegend wertlosen Gegenstand in die Schuldenregulierung einfließen.
- In der Beratung stellt sich häufig das Problem, wie ein Plan gestaltet werden soll, wenn die Sicherheit noch nicht verwertet wurde und unklar ist, was bei einer späteren Verwertung herauskommen wird. Die Lösung kann nur so aussehen, dass die spätere Verwertung in den (vorläufigen) Plan einbezogen wird, wobei die Sicherheiten den Gläubigern mitgeteilt werden sollen. Der Verwertungserlös kann dabei nur geschätzt und die Quote deshalb nur vorläufig angeboten werden. Die endgültige Quotierung kann nur nach Abschluss der Verwertung erfolgen. Die Sicherungsrechte müssen beim Antrag des Verbraucherinsolvenzverfahrens Berücksichtigung finden.

5. DAS ÜBERSCHULDETE ERBE

PROBLEM

Welche Probleme entstehen, wenn der Erblasser überschuldet war? Welche Möglichkeiten hat der Erbe eines überschuldeten Nachlasses, um das daraus resultierende eigene Überschuldungsrisiko zu vermeiden beziehungsweise einer eingetretenen eigenen Überschuldung zu begegnen?

FÄLLE

1. Überschuldetes Erbe

Der Vater E des Schuldners S ist verstorben. Ein Testament besteht nicht. S ist der einzige noch lebende Verwandte und überlegt, ob er das Erbe annehmen soll. Er hat Bedenken, weil sein Vater zu Lebzeiten einige Schulden gemacht hat. S fragt sich, ob er diese auch erben würde.

2. Ausschlagung

S hat sich gegen eine Annahme der Erbschaft entschieden und möchte nun wissen, wie er form- und fristgemäß ausschlagen kann.

3. Nachlassinsolvenz

S hat die Frist der Ausschlagung verpasst und fragt sich, was er jetzt noch tun kann. Er möchte wissen, ob er eine Nachlassinsolvenz einleiten kann.

4. Persönliche Gegenstände

S möchte das überschuldete Erbe nicht annehmen. Sein Vater besaß allerdings ein altes Buddelschiff, mit dem S schöne Kindheitserinnerungen verbindet. Er fragt, ob er nur das Schiff bekommen kann.

5. Privatinsolvenz des Erben

S hat die Fristen für die Ausschlagung versäumt. Weil das Erbe überschuldet war und er darüber hinaus eigene Schuldner hat, möchte S wissen, ob er für die geerbten Schulden ein Nachlassinsolvenzverfahren durchführen muss oder ob er mit seinen gesamten Schulden ein Verbraucherinsolvenzverfahren durchführen kann.

LÖSUNG

Ein Erbe kann nur insgesamt angetreten werden, es ist bei einem überschuldeten Erbe nicht möglich, nur Werte, aber keine Schulden zu erben. Bei einem überschuldeten Erbe bietet sich in der Regel eine Ausschlagung des Erbes an. Wird die Ausschlagungsfrist versäumt, kann zur Entschuldung in der Regel ein Nachlassinsolvenzverfahren eingeleitet werden. Es ist nicht möglich, die Annahme der Erbschaft auf persönliche Gegenstände zu beschränken. Diese können aber eventuell vom Fiskus als Erbe erhalten werden. Es ist möglich, ererbte Schulden in ein reguläres Verbraucherinsolvenzverfahren einzubeziehen und hier die Erteilung der Restschuldbefreiung zu beantragen.

5. Das überschuldete Erbe

HINTERGRUND

Im Erbrecht gilt der Grundsatz der sogenannten Universalsukzession. Dies bedeutet, dass mit dem Tod einer Person (Erbfall) deren Vermögen (Erbschaft) als Ganzes auf eine oder mehrere andere Personen (Erben) übergeht, § 1922 BGB. Erben als Rechtsnachfolger übernehmen also sämtliche Rechte und Pflichten des verstorbenen Erblassers.

Sie erben damit auch die Schulden des Erblassers, weil zum Vermögensbegriff sowohl die wertbildenden Vermögenswerte (Aktiva) als auch die wertmindernden Positionen (Passiva) gehören. Erben laufen damit Gefahr, sich mit der Annahme eines überschuldeten Erbes selbst in finanzielle Probleme zu bringen. Sie haften leider nicht nur mit dem geerbten Vermögen, sondern auch mit ihrem übrigen Privatvermögen für die Schulden des Erblassers.

1. Erbschaft

Zu einer Rechtsnachfolge kann es aufgrund von vertraglichen Vereinbarungen (Erbvertrag), durch Testament oder infolge gesetzlicher Bestimmungen kommen. Die Erbschaft fällt dem Erben von selbst zu. Es ist nicht erforderlich, dass der Erbe zustimmt.

2. Vermächtnis

Ein Vermächtnis ist eine Zuwendung eines bestimmten Vermögensvorteils (z.B. ein wertvolles Gemälde) aufgrund eines Testaments oder Erbvertrags, die mit dem Tod des Vermächtnisgebers erfolgt, ohne dass der mit dem Vermächtnis Bedachte (der Vermächtnisnehmer) als Erbe eingesetzt wird. Ein Vermächtnisnehmer muss sich daher über Schulden keine Gedanken machen.

3. Ausschlagung

Zum Schutz vor nachteiligen Erbschaften gewährt das Gesetz dem Erben die Möglichkeit, auf das Erbe zu verzichten (Ausschlagung). Schlägt der Erbe die Erbschaft wirksam und fristgemäß aus, geht das Vermögen des Verstorbenen auf den nächsten Erben in der Erbfolge über. Wenn dieser auch ausschlägt, geht es weiter an den nächsten Erbberechtigten. Erst, wenn alle erbberechtigten Personen das Erbe ausgeschlagen haben, fällt es an den Staat.

Die Ausschlagung eines überschuldeten Erbes ist in der Regel sinnvoll. Bei einem überschuldeten Erbe sollte insoweit auch sichergestellt werden, dass niemand in der Erbfolge von der Schuldenlast des Erbes betroffen wird. Wer sich entschlossen hat, einen überschuldeten Nachlass auszuschlagen, sollte auch für seine minderjährigen Kinder klären, dass diese nicht Erbe werden.

Die Ausschlagung kann nur **"ganz oder gar nicht"** erklärt werden. Es ist nicht möglich, sie auf die Schulden des Erbes zu beschränken und die Vermögenswerte zu behalten.

5. Das überschuldete Erbe

Auch der Pflichtteil wird ausgeschlagen, ebenso das Erbe an sämtlichen Gegenständen in dem Nachlass. Hiervon sind auch Sachen betroffen, die nur einen ideellen Wert haben, etwa Fotoalben, Haustiere und Erinnerungsstücke.

Die Erbausschlagung muss gegenüber dem Nachlassgericht erklärt werden. Die Ausschlagung kann nur binnen sechs Wochen erfolgen; § 1944 BGB. Die Frist beginnt zu laufen, wenn der Erbe von dem Anfall der Erbschaft und dem Grund, warum er Erbe wird, Kenntnis erlangt hat. Dies ist in der Regel der Fall, wenn der Erblasser verstorben ist und der Erbe dies erfährt.

Der Erbe erhält im Fall der gesetzlichen Erbfolge **keine amtliche oder gerichtliche Benachrichtigung** darüber, dass er Erbe geworden ist. Nur wenn es eine letztwillige Verfügung gibt (Testament oder Erbvertrag) oder der Erbe in der Erbfolge nachrückt, ergeht eine Benachrichtigung. Dann beginnt die Ausschlagungsfrist erst mit der Eröffnung des Testaments oder des Erbvertrags.

Wenn der Erbe seine Erbschaft nicht form- und fristgerecht ausschlägt, gilt das Erbe mit Ablauf der Ausschlagungsfrist als angenommen, § 1943 BGB. Er wird also ungefragt und ohne sein weiteres Zutun Erbe des gesamten überschuldeten Nachlasses. Das Gleiche gilt, wenn der Erbe innerhalb der Frist die Erbschaft annimmt. Dies kann durch eine ausdrückliche Annahmeerklärung etwa gegenüber Miterben, Nachlassgläubigern oder Nachlassgericht erfolgen. Das Erbe kann aber auch konkludent, also durch schlüssiges Verhalten angenommen werden. Ein solches Verhalten kann schon in der Übernahme der Beerdigungskosten oder der Entnahme von Gegenständen aus der Wohnung des Verstorbenen liegen, selbst wenn diese nur "entrümpelt" werden soll.

Eine wirksame Ausschlagung muss formelle Voraussetzungen erfüllen: Sie kann beim Nachlassgericht am eigenen Wohnsitz oder beim letzten Wohnsitz des Erblassers persönlich zu Protokoll gegeben werden. Der Erbe muss sich also vorstellen, ausweisen und gegenüber dem Gericht die Ausschlagung erklären. Alternativ kann eine Ausschlagung gegenüber einem Notar erfolgen. Ein einfacher Brief oder ein einfaches Fax an das Nachlassgericht genügen nicht.

Das Recht zur Ausschlagung ist ein höchstpersönliches Recht. Es kann deswegen auch in einem laufenden Insolvenzverfahren ausgeübt werden, ohne dass Nachteile drohen - etwa wenn bei unklarer Erblage ein werthaltiges Erbe ausgeschlagen wird, das sonst zur Masse geflossen wäre.

Die Entscheidung, ob ein Erbe angenommen oder ausgeschlagen wird, ist zumeist unwiderruflich. Nur in Ausnahmefällen und mit einer guten Begründung kann der Erbe seinen Entschluss anfechten. Wenn der Erbe zur Zeit der Entscheidung über wichtige Details der Erbschaft nicht informiert war oder sich über wesentliche Umstände geirrt hat, kann er sowohl die Annahme als auch die Ausschlagung des Erbes anfechten. Auch hier sind Fristen zu beachten.

Die Anfechtung der Annahme oder Ausschlagung des Erbes muss innerhalb von sechs Wochen nach Kenntnis des Anfechtungsgrunds erfolgen, § 1954 BGB. Der in der Praxis

5. Das überschuldete Erbe

häufigste Anfechtungsfall ist der Irrtum über die Überschuldung des Nachlasses, § 119 BGB. Die Irrtumsanfechtung ist in diesem Fall möglich, setzt aber voraus, dass sich der Erbe über den Bestand der Schulden geirrt und sich nicht lediglich bei der Berechnung des Wertes verrechnet hat. Bloße Rechenfehler berechtigen nicht zur Anfechtung.

4. Nachlassinsolvenz

Wird die Frist zur Ausschlagung versäumt, bietet sich häufig die Einleitung eines Nachlassinsolvenzverfahrens an. Dabei handelt es sich um ein besonderes Insolvenzverfahren. Geregelt ist es in den Vorschriften §§ 315 bis 331 InsO. Weitere Regelungen finde sich in § 1975 ff. BGB sowie in allgemeinen Bestimmungen der InsO.

Das Nachlassinsolvenzverfahren wird über den Nachlass des Verstorbenen eröffnet. Der Erbe muss jetzt nicht mehr mit seinem Gesamtvermögen (Nachlass plus Eigenvermögen) haften, sondern nur noch mit dem Nachlass. Dies geschieht durch eine Trennung der Nachlassmasse vom sonstigen Vermögen des Erben durch die Eröffnung des Nachlassinsolvenzverfahrens.

Der Erbe des Nachlasses ist unter anderen berechtigt, den Antrag auf Eröffnung eines Nachlassinsolvenzverfahrens zu stellen. Eine Frist schreibt das Gesetz hierfür nicht grundsätzlich vor. Lediglich wenn der Erbe Kenntnis von der Zahlungsunfähigkeit oder Überschuldung des Nachlasses erlangt, besteht eine Antragspflicht gemäß § 1980 BGB. Der Antrag ist dann unverzüglich zu stellen.

Hat der Erbe es versäumt, das Verfahren rechtzeitig zu beantragen, kann er von Gläubigern dafür haftbar gemacht werden, § 1980 Absatz 2 BGB. Deshalb sollte dem Erben eines unübersichtlichen, aber wahrscheinlich überschuldeten Erbes geraten werden, im Zweifel einen Antrag auf Eröffnung eines Nachlassinsolvenzverfahrens zu stellen. Auch bei der Nachlassinsolvenz wird durch das Gericht ein Insolvenzverwalter bestellt. Er soll den Nachlass regeln und zugunsten der Gläubiger verwerten.

Der Insolvenzverwalter kann im Wege der Nachlassverwaltung tätig werden. Dieses Verfahren ist geeignet, wenn der Nachlass ausreicht, um die Gläubiger zu befriedigen, und wenn das Verhalten oder die finanziellen Umstände des Erben die Befriedigung erschweren. In diesen Fällen wird der Nachlass zugunsten der Gläubiger verwertet. In der Praxis häufiger führt der Insolvenzverwalter das Nachlassinsolvenzverfahren durch. Wird nach Eröffnung die Masse verteilt oder wird das Verfahren durch einen Insolvenzplan beendet, kann der Erbe die Erschöpfungseinrede nach §§ 1989, 1973 BGB erheben. Er muss insoweit nicht mehr mit seinem privaten Vermögen für die Schuldenlast des Nachlasses einstehen.

Ähnliches gilt bei anfänglicher Masselosigkeit. Das Verfahren wird in solchen Fällen gar nicht erst eröffnet, beziehungsweise die Eröffnung wird aufgehoben, weil der Wert des Nachlasses die Verfahrenskosten nicht deckt. Der Erbe kann sich dann auf die Dürftigkeitseinrede nach § 1990 BGB berufen und die Haftung mit eigenem Vermögen ausschließen.

5. Das überschuldete Erbe

Das Nachlassinsolvenzverfahren ist als besonderes Insolvenzverfahren in Teil 10 der InsO geregelt. Insoweit ist es ein spezielles Verfahren außerhalb des Verbraucherinsolvenzrechts und gehört damit in seinen Einzelfragen nicht zum eigentlichen Tätigkeitsfeld der Schuldner- und Insolvenzberatung nach § 305 InsO. In der Praxis sollte der Schuldner informiert und anschließend qualifiziert an einen Rechtsanwalt oder eine Rechtsanwältin weiter verwiesen werden, soweit er Hilfe bei der Beantragung benötigt (Lösungswegberatung).

5. Persönliche Gegenstände und Andenken

In der Praxis stellt sich das Problem, dass Erben eines überschuldeten Erblassers gar kein Interesse an der gesamten Erbschaft haben. Viele wollen aber einzelne persönliche Gegenstände des verstorbenen Schuldners bekommen. Dies sind oft Erinnerungsstücke, persönliche Andenken, oder Bilderalben, mithin Gegenstände, die kaum wirtschaftlichen, sondern überwiegend persönlichen Wert haben.

Nimmt der Erbe solche Gegenstände nachweislich aus dem Nachlass heraus, nimmt er damit das Erbe als Ganzes an. Insoweit sollten Erben eines überschuldeten Nachlasses auf die rechtlichen Konsequenzen solcher Handlungen aufmerksam gemacht werden. Es entsteht nämlich die Gefahr einer realen und erheblichen eigenen Überschuldung, nur weil einzelne, an sich wertlose Gegenstände in das eigene Vermögen des Schuldners übernommen werden. In solchen Fällen bietet es sich an, dafür zu sorgen, dass zunächst der Staat das Erbe antritt (Erbrecht des Fiskus).

Im deutschen Recht bleibt kein Erbe herrenlos. Nach § 1936 BGB erbt beim Ausbleiben eines gesetzlichen oder mit letztem Willen eingesetzten Erben am Ende das Bundesland, in dem der Erblasser bei seinem Tod gewohnt hat oder seinen gewöhnlichen Aufenthalt hatte.

In der Praxis muss das Nachlassgericht bei einem Sterbefall die Erben ermitteln. Scheitert dies, so muss das Nachlassgericht nach § 1965 BGB eine öffentliche Aufforderung zur Anmeldung eines Erbrechts machen, §§ 433 ff. FamFG. Bis zu einem vom Nachlassgericht zu bestimmenden Termin können sich dann die jeweiligen Erben beim Gericht melden. Bleiben diese Bemühungen ergebnislos, so hat das Nachlassgericht durch Beschluss nach § 38 FamFG festzustellen, dass kein anderer Erbe als der Staat vorhanden ist. Der Fiskus wird insoweit als Erbe festgestellt.

Der Erbe eines überschuldeten Nachlasses kann daher beim Nachweis, dass keine anderen Erben in Betracht kommen, beantragen den Fiskus als Erben festzustellen. Ergeht ein solcher Beschluss an die Beteiligten, wird die Verwertung des Nachlasses über die jeweils zuständige Bezirksregierung abgewickelt. Hier kann der jeweilige Erbe dann beantragen, einzelne (wertlose) Gegenstände aus der Erbmasse freizugeben beziehungsweise zu einem geringen Entgelt käuflich zu erwerben.

5. Das überschuldete Erbe

6. Privatinsolvenz und Mithaftung

Sollte das überschuldete Erbe nicht fristgemäß ausgeschlagen sein, muss nicht zwangsläufig auf das Nachlassinsolvenzverfahren verwiesen werden. Der Erbe kann seine geerbten Schulden auch in ein reguläres Verbraucherinsolvenzverfahren mit dem Ziel der Restschuldbefreiung überführen. Dies wird in der Regel dann Sinn machen, wenn der Erbe neben den geerbten Schulden auch noch über eigene Schulden verfügt, womit sich das Verfahren als Gesamtlösung anbietet.

BERATUNGSHINWEIS

In der Praxis kommt es gelegentlich vor, dass Schuldner mit einem potenziell überschuldeten Erbe konfrontiert werden. Wenn das Erbe mit hoher Wahrscheinlichkeit überschuldet ist, sollte es der Schuldner ausschlagen.

Häufig ist die Ausschlagungsfrist bereits verstrichen. In diesen Fällen bleibt es dem Schuldner überlassen, die Einleitung eines Nachlassinsolvenzverfahrens zu erwägen. In der Regel erstreckt sich die Rechtsberatungsbefugnis einer amtlich anerkannten Schuldner- und Insolvenzberatungsstelle nicht auf erbrechtliche Fragen beziehungsweise auf die Einleitung des Nachlassinsolvenzverfahrens. Insoweit sollte der Schuldner über die Möglichkeit zwar informiert, aber qualifiziert weiter an die Beratung durch einen Rechtsanwalt oder eine Rechtsanwältin verwiesen werden.

Weist der Schuldner neben den ererbten Schulden eine erhebliche eigene Überschuldung auf, kann eine gesamte Entschuldung von eigenen und geerbten Schulden über das Verbraucherinsolvenzverfahren erreicht werden.

Gefördert durch

Ministerium für Kinder, Familie,
Flüchtlinge und Integration
des Landes Nordrhein-Westfalen

6. ENERGIERÜCKSTÄNDE IN DER VERBRAUCHERINSOLVENZ

PROBLEM

Was ist zu beachten, wenn ein Schuldner, der das Verbraucherinsolvenzverfahren beantragen möchte, Schulden aus Energierückständen hat? Wie lange könnte der Insolvenzverwalter Zahlungen hierauf anfechten?

FALL

Herr S. ist überschuldet und möchte das Verbraucherinsolvenzverfahren beantragen. Unter anderem hat er auch Rückstände bei seinem Energieversorger. Dieser droht mit einer Stromsperre. Herr S. wäre bereit, die Rückstände über Ratenzahlungen aus seinem unpfändbaren Einkommen zu tilgen.

LÖSUNG

Zahlt der Schuldner vor Eröffnung des Verbraucherinsolvenzverfahrens auf rückständige Energieforderungen, kann dies im Verfahren der Anfechtung unterliegen. Dies gilt nicht, wenn er die Zahlungen aus seinem unpfändbaren Einkommen geleistet hat.

HINTERGRUND

Die stetig steigenden Energiekosten führen dazu, dass viele Schuldner Rückstände bei Energieversorgungsunternehmen (EVU) aus Strom- oder Gaslieferverträgen haben. Bei der Schuldenregulierung und insbesondere bei der Vorbereitung eines Verbraucherinsolvenzverfahrens spielen solche Forderungen häufig eine wichtige Rolle. Denn bei Nichtzahlung droht dem Schuldner in der Regel schnell eine Energiesperre.

1. Rechtliche Voraussetzungen für die Anfechtung von Energierückständen im Insolvenzverfahren

Forderungen aus Energielieferungsverträgen können grundsätzlich der Anfechtung unterliegen. Hat der Schuldner vor Beantragung des Verbraucherinsolvenzverfahrens Zahlungen auf Forderungen des Energieversorgers geleistet, wird der Insolvenzverwalter daher prüfen, ob sie anfechtbar sind. Hierbei ist zu unterscheiden:

6. Energierückstände in der Verbraucherinsolvenz

1.1. Zahlungen auf monatliche Abschläge

Zahlungen auf monatliche Abschlagszahlungen sind nicht anfechtbar, wenn sie im zeitnahen Zusammenhang mit der Energielieferung stehen - es handelt sich um ein Bargeschäft nach § 142 InsO. Ein zeitnaher Zusammenhang liegt vor, wenn der Ausgleich innerhalb **von 30 Tagen nach Stromlieferung** erfolgt.

1.2. Zahlungen auf Rückstände

Findet kein zeitnaher Ausgleich einer Stromforderung statt, handelt es sich um Rückstände. Zahlungen auf Rückstände unterliegen grundsätzlich der Anfechtung. Insoweit ist dann zu prüfen, ob die Voraussetzungen der Anfechtung vorliegen (vgl. Arbeitshilfe: Anfechtung in der Verbraucherinsolvenz). Auch hier ist zu beachten, dass eine Anfechtung **nicht möglich** ist, wenn die Zahlungen zur Tilgung der Stromrückstände aus den **unpfändbaren Einkünften** des Schuldners erfolgt sind (vgl. Arbeitshilfe „Zahlungen aus dem Unpfändbaren“).

2. Liefersperre

Rückstände aus Energielieferverträgen berechtigen den Energieversorger grundsätzlich zur Unterbrechung der Energiezufuhr, insbesondere zur Stromsperre. Hierbei ist allerdings zu unterscheiden, ob es sich um Rückstände aus der Zeit vor Eröffnung der Verbraucherinsolvenz oder aus dem Zeitraum nach deren Eröffnung handelt.

Der Versorgungs- oder Energielieferungsvertrag ist ein Dauerschuldverhältnis. Leistung (etwas die Lieferung von Strom) und Gegenleistung (Zahlung) werden in regelmäßigen Monatsabständen ausgetauscht, indem die jeweiligen Abschläge auf Stromlieferungen gezahlt werden. Entstehen Rückstände aus der Zeit vor Insolvenzeröffnung, handelt es sich dabei um Insolvenzforderungen. Diese nehmen an dem Verfahren teil und werden gegebenenfalls anhand ihrer jeweiligen Quote bedient. Stromlieferverträge sind insoweit teilbar und fallen unter § 105 InsO. Nach herrschender Meinung ist der Energieversorger folglich auf die Anmeldung seiner Forderung zum Verfahren beschränkt. Er ist nicht berechtigt, wegen der vor Insolvenzeröffnung entstandenen Altforderungen zu kündigen oder ein Zurückbehaltungsrecht (in Form der Stromsperre) geltend zu machen¹. Dies deckt sich auch mit der gängigen Praxis. Wird das Verbraucherinsolvenzverfahren eröffnet, kommt es in aller Regel nicht mehr zu Stromsperren aufgrund der am Verfahren teilnehmenden Forderungen.

Dies gilt nicht für Rückstände aus Energielieferverträgen, die nach der Eröffnung des Verbraucherinsolvenzverfahrens entstehen. Solche Zahlungsansprüche des Energieversorgers sind entweder Masseverbindlichkeiten oder (wie zumeist) Neuverbindlichkeiten,

¹ LG Rostock ZIP 2007, 2379 mwN.

6. Energierückstände in der Verbraucherinsolvenz

die sich allein gegen den Schuldner richten. Beim Vorliegen solcher Rückstände kann der Energieversorger die Stromsperre vornehmen.

BERATUNGSHINWEIS

- Auch vor Eröffnung des Insolvenzverfahrens können die laufenden Abschläge innerhalb von 30 Tagen nach der jeweiligen Fälligkeit beglichen werden, ohne dass ein Anfechtungsrisiko entsteht. Auch überschaubare Energieschulden können durch Ratenzahlungen getilgt werden, wenn damit eine Stromsperre abgewendet werden kann. Das Anfechtungsrisiko ist dann zu vernachlässigen, wenn die Zahlungen aus dem unpfändbaren Einkommen oder Vermögen des Schuldners geleistet werden.
- Lässt sich der Energieversorger nicht auf angemessene Ratenzahlungen ein und droht weiterhin mit Sperre oder sind die aufgelaufenen Rückstände zu hoch, kann es alternativ sinnvoll sein, das Insolvenzverfahren so schnell wie möglich zu beantragen. In aller Regel findet dann die Vornahme einer Stromsperre aufgrund von Forderungen, die vor Eröffnung der Verbraucherinsolvenz entstanden sind, nicht mehr statt.
- Zahlt der Schuldner nach Verfahrenseröffnung seine neuen Abschläge oder eine berechnete Nachzahlungsforderung (wieder) nicht, ist der Energieversorger allerdings insoweit wegen der Teilbarkeit des Vertrags nicht als Insolvenzgläubiger anzusehen und kann wegen dieser neuen Forderungen eine Energiesperre bei Vorliegen der Voraussetzungen verhängen. Insofern ist darauf zu achten, dass keine neuen Stromrückstände nach Verfahrenseröffnung entstehen. Häufig läuft das Vertragsverhältnis nach Insolvenzeröffnung dann auch problemlos weiter. Die Versorger buchen die Altforderungen als Insolvenzforderung aus und sperren nicht mehr wegen der Altforderungen oder heben bereits durchgeführte Energiesperren mit Insolvenzeröffnung wieder auf.

Gefördert durch

Ministerium für Kinder, Familie,
Flüchtlinge und Integration
des Landes Nordrhein-Westfalen

7. ERWERBSOBLIEGENHEITEN – ARBEIT IN TEILZEIT, HAFT, AUSBILDUNG UND STUDIUM

PROBLEM

Was muss ein Schuldner im Einzelnen beachten, um seinen Erwerbsobliegenheiten nachzukommen?

FÄLLE

1. Schuldnerin S erhält zur Deckung des Lebensunterhalts BAföG. Sie studiert gewissenhaft und im zeitlich üblichen Rahmen. Gegen die Schuldnerin richtet sich ein Forderungsbestand in Höhe von circa 11.000,00 Euro, der sich aus einer Mithaft der Schuldnerin für den Gewerbebetrieb ihres Vaters erklärt. Nunmehr hat sie ihr Erststudium fast abgeschlossen. Bis zu ihrem ersten Staatsexamen benötigt sie noch etwa ein Jahr. Sie möchte nun wissen, ob sie ihr Studium auch in einem eröffneten Insolvenzverfahren fortsetzen kann, ohne gegen die Erwerbsobliegenheiten zu verstoßen.
2. Der Schuldner S hat sein Studium der Betriebswirtschaftslehre erfolgreich abgeschlossen. Aus einer unselbstständigen Tätigkeit verdient er etwa 1.000,00 Euro netto pro Monat, womit er seinen Lebensunterhalt bestreiten kann. S ist in Höhe von 11.000,00 Euro überschuldet und möchte ein Verbraucherinsolvenzverfahren einleiten. Während des Insolvenzverfahrens möchte er seine gerade begonnene Promotion beenden. Nach Abschluss des Insolvenzverfahrens möchte er (dann schuldenfrei) in das Berufsleben starten. Er fragt, ob Bedenken gegen diesen Plan bestehen.

LÖSUNG

1. Die Schuldnerin S befindet sich in einem Erststudium und hat sonst keine Ausbildung abgeschlossen. Zum einen sind Erwerbsobliegenheiten bei jungen Menschen ohne Berufsausbildung nicht streng auszulegen. Zum anderen ist auch zu erwarten, dass S nach ihrem Abschluss des Studiums nach einem Jahr in den übrigen fünf Jahren des Insolvenzverfahrens höhere Erwerbseinnahmen erzielen würde als in sechs Jahren als ungelernte Hilfskraft. Insolvenzurechtliche Bedenken gegen den Abschluss des Studiums bestehen insoweit nicht.
2. Der Schuldner S kann das Insolvenzverfahren nicht nutzen, um seine Promotion zu beenden. Seine Erwerbseinnahmen sind nicht ausreichend, um die be-

7. Erwerbsobliegenheiten – Arbeit in Teilzeit, Haft, Ausbildung und Studium

rechtigten Interessen der Gläubiger zu befriedigen. S hat bereits eine ausreichende Berufsqualifikation erworben, um ein geregelttes Einkommen am Arbeitsmarkt zu erzielen. Insoweit muss er seiner Erwerbsobliegenheit nachkommen und sich um die Aufnahme einer qualifizierten Tätigkeit bemühen. Seine akademischen Weiterbildungsinteressen kann er nach Abschluss des Verfahrens weiter verfolgen.

HINTERGRUND

Während des Insolvenzverfahrens treffen den Schuldner Erwerbsobliegenheiten. Eine Obliegenheit (Verhaltensanforderung) ist eine eigene Pflicht des Schuldners, die von Gläubigern nicht eingeklagt werden kann. Der Schuldner kann also nicht gezwungen werden, eine Erwerbstätigkeit aufzunehmen. Eine Verletzung der Erwerbsobliegenheit kann aber zur Versagung der Restschuldbefreiung führen. In der Praxis ist es daher bedeutsam, den Schuldner über den Umfang der Erwerbsobliegenheit zu informieren.

1. Erwerbsobliegenheiten

Während des eröffneten Insolvenzverfahrens und der Wohlverhaltensperiode fließen die pfändbaren Einkünfte des Schuldners nach Tilgung der Verfahrenskosten den Gläubigern zu. Die Befriedigung der Gläubiger hängt in der Praxis damit wesentlich von einer Erwerbstätigkeit des redlichen Schuldners ab. Aus diesem Grund bestimmt die Insolvenzordnung die einseitige Pflicht des Schuldners, eine angemessene Erwerbstätigkeit auszuüben beziehungsweise sich im Fall der Arbeitslosigkeit um die Aufnahme einer Erwerbstätigkeit zu bemühen. Er darf keine zumutbare Tätigkeit ablehnen.

Die Merkmale der angemessenen Erwerbstätigkeit und der zumutbaren Tätigkeit sind auslegungsbedürftig. Insoweit findet eine Abwägung der schuldnerseitigen Interessen mit dem Befriedigungsinteresse der Gläubiger statt. In der Praxis führt dies zu erheblichen Problemen, weil das Gesetz keine Vorgaben enthält und sich diese Abwägung maßgeblich an den jeweiligen Umständen des Einzelfalls orientieren muss.

2. Zeitraum der Erwerbsobliegenheit

Der Schuldner hat während des gesamten Verfahrens eine angemessene Erwerbstätigkeit auszuüben. Eine Tätigkeit ist angemessen, wenn sie der Ausbildung, den Fähigkeiten, einer früheren Erwerbstätigkeit, dem Lebensalter und dem Gesundheitszustand des Schuldners entspricht. Einzelne Vorschriften regeln dies während der verschiedenen Verfahrensstufen:

7. Erwerbsobliegenheiten – Arbeit in Teilzeit, Haft, Ausbildung und Studium

2.1 § 287b InsO – Erwerbsobliegenheit während des eröffneten Verfahrens

Die Die Erwerbsobliegenheit nach § 287b InsO des Schuldners beginnt mit Eröffnung des Verfahrens und besteht bis zur Beendigung (Aufhebung oder Einstellung) des Verfahrens fort. Inhaltlich ist sie mit der Erwerbsobliegenheit in der Wohlverhaltensperiode identisch.

2.2 § 295 InsO – Erwerbsobliegenheiten während der Wohlverhaltensperiode

Für die Dauer der anschließenden Wohlverhaltensphase hat der Schuldner gemäß § 295 InsO eine angemessene Erwerbstätigkeit auszuüben.

2.3 § 4c InsO – Aufhebung der Verfahrenskostenstundung

Letztlich können Erwerbsobliegenheiten im Rahmen der Verfahrenskostenstundung Berücksichtigung finden. Nach § 4c Nr. 4 InsO kann die für den Schuldner bewilligte Verfahrenskostenstundung aufgehoben werden, wenn er seine Pflichten verletzt. Die Obliegenheiten nach § 4c Nr. 4 InsO treffen den Schuldner bereits **ab wirksam erteilter Stundung der Kosten**, nicht erst ab Eröffnung des Insolvenzverfahrens.¹

3. Umfang der Erwerbsobliegenheit

Das Gesetz geht im Regelfall von einer angestellten Tätigkeit aus, dem Schuldner bleibt es aber überlassen, seine Einkünfte auch aus Selbstständigkeit zu erzielen. Grundsätzlich trifft den Schuldner eine sehr weitreichende Erwerbsobliegenheit, weil die bestmögliche Befriedigung der Gläubiger erzielt werden soll. Andererseits haben auch die individuellen Umstände des Schuldners Einfluss auf den Umfang der Erwerbsobliegenheit.

Unter bestimmten Voraussetzungen kann die Erwerbspflicht daher vollständig entfallen oder reduziert werden. Entscheidend sind die Umstände des jeweiligen Einzelfalls. Die praktische Erfahrung hat gezeigt, dass es nicht einfach ist, im Einzelfall den Umfang der angemessenen Erwerbstätigkeit zu bestimmen. Regelmäßig muss der Schuldner eine Vollzeittätigkeit mit einer durchschnittlichen wöchentlichen Arbeitszeit zwischen 35 und 40 Stunden aufnehmen.² Eine Teilzeitbeschäftigung genügt der Erfüllung jedoch, wenn bestimmte Gründe diese erfordern.

3.1 Krankheit und Alter

¹ BGH, Beschluss vom 22.10.2009, Az. IX ZB 160/09, NZI 2009

² AG Coburg ZVI 2004, 313; AG Hamburg ZInsO 2001, 278; ähnlich FK-Ahrens § 295 Rn 50; BGH, BeckRS 2018, 3220

7. Erwerbsobliegenheiten – Arbeit in Teilzeit, Haft, Ausbildung und Studium

Die Erwerbsobliegenheit fällt komplett weg, wenn der Schuldner aufgrund einer Krankheit nicht in der Lage ist, eine Erwerbstätigkeit auszuüben. Hier überwiegen die körperlichen Einschränkungen des Schuldners das Befriedigungsinteresse der Gläubiger. Der Schuldner muss sich dann aber um eine Wiederherstellung seiner Gesundheit kümmern. Zumutbar sind etwa die Teilnahme an einer Suchttherapie, Kur oder Reha-Maßnahme.³

Sinnlose Anstrengungen sind nicht erforderlich. Diese liegen vor, wenn der Schuldner alters- oder krankheitsbedingt keine Erwerbstätigkeit mehr finden kann oder deren Aufnahme unzumutbar ist. So kann schwere, besonders belastende körperliche Arbeit von gesundheitlich eingeschränkten oder älteren Menschen nicht gefordert werden.

Erwerbsobliegenheiten gelten schließlich nur während der Dauer des Berufslebens. Das Erreichen der Regelaltersgrenze für den Rentenbezug lässt die Erwerbsobliegenheit entfallen. Es kann Menschen im Rentenbezug nicht mehr zugemutet werden, neben der Altersrente weitere Einnahmen durch Ausübung einer Erwerbstätigkeit zu erzielen. In diesem Zusammenhang stellt es auch keine Pflichtverletzung dar, wenn ein Rentner eine überobligatorische Tätigkeit einstellt. Insoweit kann ein Rentner seinen ausgeübten Nebenjob jederzeit aufgeben, ohne damit gegen Erwerbsobliegenheiten zu verstoßen.

3.2 Unvermögen, pfändbare Einkünfte zu erzielen

Problematisch sind die Fälle, in denen der Schuldner aufgrund von Beschäftigungshindernissen keiner Erwerbstätigkeit nachgeht und sich auch nicht um die Aufnahme einer geregelten Arbeit bemüht. In den Fällen, in denen der Schuldner trotz seiner Einschränkungen pfändbare Einkünfte erzielen könnte, liegt eine Verletzung der Erwerbsobliegenheit vor.

Nur wenn der Schuldner aufgrund seiner Ausbildung, seiner Fähigkeiten, seiner Sprachkenntnisse, seiner früheren Erwerbstätigkeit, des Lebensalters oder Gesundheitszustands unter keinen Umständen in der Lage ist, pfändbare Einkünfte zu erzielen, werden die Befriedigungsaussichten der Gläubiger durch die Weigerung einer Arbeitsaufnahme nicht beeinträchtigt. Auf die bloß theoretische, faktisch aber unrealistische Möglichkeit, einen angemessenen Arbeitsplatz zu erlangen, darf der Schuldner nicht verwiesen werden.⁴ Ein relevanter Verstoß gegen die Erwerbsobliegenheit liegt in solchen Fällen mangels Gläubigerbenachteiligung nicht vor. Die Aufnahme von Tätigkeiten mit lediglich unpfändbaren Einkünften ist nicht erforderlich.

3.3 Erziehungszeiten

Während der Erziehungszeiten besteht eine Erwerbsobliegenheit nur eingeschränkt. Bei Kindern unter acht Jahren entfällt sie, es ist keine Berufsausübung erforderlich. Im Einzelfall kann das auch bis zum elften Lebensjahr gelten, wenn das Aufwachsen eines

³ Ahrens/Gottwald, Insolvenzrechts-Handbuch, zu § 295 InsO, Rz. 24

⁴ BGH, Beschluss vom 22.10. 2009, IX ZB 160/09, NZI 2009, 899

7. Erwerbsobliegenheiten – Arbeit in Teilzeit, Haft, Ausbildung und Studium

Kindes besondere Pflege und Erziehung erfordern. Sonst wird zwischen dem achten und elften Lebensjahr zumindest die Aufnahme einer Teilzeitbeschäftigung zumutbar sein.⁵

3.4 Ausbildung und Studium

Der Schuldner kann während des Verfahrens auch eine Ausbildung oder Fortbildung durchlaufen. Ob dies eine Verletzung der Erwerbsobliegenheit darstellt, richtet sich nach den jeweiligen Umständen des Einzelfalls.

Bei jungen Erwachsenen in einer ersten Berufsausbildung ist abzuwägen, ob sie eine zukunftsorientierte Ausbildung zugunsten einer im kurzfristigen Gläubigerinteresse liegenden Berufstätigkeit zurückstellen müssen. Da dem Schuldner Raum bleiben muss, sein Leben selbst und ohne unzumutbare Belastungen zu gestalten, wird der Abschluss einer ersten Ausbildung regelmäßig vorrangig sein. Nach dem Schulabschluss darf deshalb von jungen Menschen ein Erststudium auch während der Treuhandperiode aufgenommen oder ein zuvor begonnenes Studium fortgesetzt werden, sofern dafür ein zeitlich angemessener Rahmen eingehalten wird.⁶ Die wissenschaftliche Promotion gehört jedoch generell nicht mehr zur insolvenzrechtlich zu beachtenden Ausbildung und darf deswegen nicht begonnen oder fortgesetzt werden.⁷

Sonst wird grundsätzlich verlangt, dass sich die Aus- oder Weiterbildung als eine Verbesserung der Berufschancen im Verfahren niederschlägt. So wird es beispielsweise regelmäßig sinnvoller sein, wenn ein Schuldner seine nur noch einjährige Ausbildung beendet und sich dann qualifiziert auf dem Arbeitsmarkt bewerben kann, als wenn er die Ausbildung abbrechen und als unqualifizierte Hilfskraft tätig werden müsste. Die Aufnahme eines Studiums durch einen anderweitig bereits qualifizierten Menschen sowie die Durchführung eines Dauerstudiums verletzen hingegen in aller Regel die Erwerbsobliegenheit.

3.5 Erwerbsobliegenheit für Strafgefängene

Auch Strafgefängene können ein Verbraucherinsolvenzverfahren durchlaufen und anschließend die Restschuldbefreiung erhalten.⁸ Ziel des Vollzugs ist auch die Wiedereingliederung von Häftlingen in das Gesellschafts- und Berufsleben. Insoweit ist es konsequent, wenn die Schuldnerberatung in vielen länderseitigen Strafvollzugsordnungen als Maßnahme zur Reintegration festgeschrieben ist, etwa in § 3 Abs. 3 StVollzG NRW.

Schuldner im Strafvollzug haben zwar andere Beschäftigungs- und Verdienstmöglichkeiten als in Freiheit befindliche Schuldner. Dies verhindert aber nicht die Erfüllung ihrer Erwerbsobliegenheit. In den Justizvollzugsanstalten besteht eine Beschäftigungsverpflichtung. Gefangenen ist es in aller Regel möglich, auch im Strafvollzug einer Beschäf-

⁵ Heyer, Restschuldbefreiung und Verbraucherinsolvenz in der Praxis, S. 296

⁶ AG Göttingen, Beschluss vom 19.2.2002, Az. 74 IK 175/00, NJOZ 2002, 1559

⁷ Uhlenbruck - Sternal, zu § 287b InsO, Rn. 11-15

⁸ Heyer, ZVI 2015, 357

7. Erwerbsobliegenheiten – Arbeit in Teilzeit, Haft, Ausbildung und Studium

tigung nachzugehen und hierfür Lohn in der Form von Haus- und Eigengeld zu erhalten. Das Hausgeld ist unpfändbar, das Eigengeld ist uneingeschränkt pfändbar, nachdem daraus das Überbrückungsgeld gebildet wurde. Sofern die Aufnahme einer Beschäftigung des Schuldners in Haft begründet nicht erfolgen kann, ist dies insolvenzrechtlich unschädlich.

Zwar gibt es immer wieder vereinzelte Gerichtsentscheidungen, in denen eine Erfüllbarkeit von Erwerbsobliegenheiten durch Strafgefangene verneint und deswegen keine Restschuldbefreiung erteilt oder von einer Stundung der Verfahrenskosten abgesehen wird.⁹ Hier sollte dem Schuldner aber angeraten werden, sich dagegen zu wehren und Rechtsmittel einzulegen, weil solchen Entscheidungen die herrschende Meinung in Literatur und höchstrichterlicher Rechtsprechung entgegensteht.

3.6 Anzahl von Bewerbungen bei Beschäftigungslosigkeit

Welchen Umfang die Bemühungen des Schuldners im Einzelnen aufweisen müssen, um eine hinreichende Arbeitsplatzsuche belegen zu können, lässt sich nicht allgemeingültig klären. Die Beurteilung erfolgt im jeweiligen Einzelfall unter Berücksichtigung branchenbezogener, regionaler und individueller Umstände.¹⁰ Obwohl der Umfang der Bemühungen des Schuldners einzelfallabhängig zu bestimmen ist, können als grober Richtwert hierfür zwei bis drei Bewerbungen in der Woche gelten, sofern entsprechende Stellen auf dem Arbeitsmarkt angeboten werden.¹¹

BERATUNGSHINWEIS

Erfüllt der Schuldner seine Erwerbsobliegenheit nicht, kann dies Anträge der Gläubiger auf Versagung der Restschuldbefreiung nach sich ziehen. Die Erfüllung dieser Pflicht muss daher mit dem Schuldner besprochen und rechtlich geprüft werden. Unerheblich ist dies nur, wenn der Schuldner ohnehin eine angemessene Tätigkeit in Vollzeit ausführt. Die Prüfung ist nicht unproblematisch, weil sie sich stark auf die Umstände des Einzelfalls bezieht.

Bestehen erhebliche Zweifel, kann der Schuldner daher auf eine Beratung durch einen spezialisierten Rechtsanwalt oder eine Rechtsanwältin verwiesen werden. Ist der Schuldner erwerbslos, empfiehlt es sich, die jeweiligen Bemühungen zu dokumentieren. Hier sollten schriftliche Bewerbungen aufbewahrt werden. Erfolgen

⁹ Etwa: AG Fürth, ZVI 2015, 441

¹⁰ BGH, Beschluss vom 27.04.2010, Az IX ZB 267/08, NZI 2010, 693

¹¹ FK-InsO/Ahrens, § 295 Rn. 34; BGH, Beschluss vom 19.05.2011, Az. IX ZB 224/09, openJur 2011, 94313

7. Erwerbsobliegenheiten – Arbeit in Teilzeit, Haft, Ausbildung und Studium

(fern-) mündliche Bewerbungen oder Anfragen, sollte eine Liste über die entsprechenden persönlichen Anfragen und Telefonate geführt werden.

Gefördert durch

Ministerium für Kinder, Familie,
Flüchtlinge und Integration
des Landes Nordrhein-Westfalen



8. INSOLVENZPLANVERFAHREN – ABLAUF

PROBLEM

Wie läuft ein Insolvenzplanverfahren ab?

FALL

Herr S. befindet sich bereits im eröffneten Insolvenzverfahren und kann von seinem Bruder jetzt ein Darlehen für eine Einigung mit seinen Gläubigern erhalten. Er erkundigt sich daher nach seinen Möglichkeiten. Nachdem er erfahren hat, dass sich in seinem Fall ein Insolvenzplanverfahren anbieten würde, möchte er gern wissen, wie dieses ablaufen würde.

LÖSUNG

Im Folgenden wird der Ablauf eines Insolvenzplanverfahrens dargestellt.

HINTERGRUND

Das Insolvenzplanverfahren ist geregelt in den §§ 217–269 InsO. Die Vielzahl von Vorschriften lässt darauf schließen, dass es relativ komplex ist und viele Einzelregelungen zu beachten sind. Viele Regelungen sind allerdings speziell auf die Unternehmensinsolvenz zugeschnitten, für die das Insolvenzplanverfahren ursprünglich ausschließlich entwickelt wurde. Erst mit der Reform des Restschuldbefreiungsverfahrens zum 1. Juli 2014 können Pläne auch in Verbraucherinsolvenzverfahren vorgelegt und das Planverfahren durchgeführt werden. Das Verfahren läuft dann in folgenden Schritten ab.

1. Zeitpunkt der Planeinreichung

Ein Insolvenzplanverfahren kann nur im Rahmen eines eröffneten Insolvenzverfahrens durchgeführt werden. Der Plan muss bis zum Schlusstermin eingereicht werden. Es muss also zunächst wie üblich ein Verbraucherinsolvenzverfahren durch den Versuch einer außergerichtlichen Einigung vorbereitet und nach dessen Scheitern Insolvenzantrag gestellt werden.

2. Vorlage eines Insolvenzplans

Vorlageberechtigt für den Insolvenzplan sind sowohl der Schuldner als auch der Insolvenzverwalter. Legt der Schuldner den Plan vor, kann er diesen unmittelbar mit dem Antrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens verbinden, § 218 Abs. 1 S. 2 InsO.

Die Gerichte sehen es offenbar häufig aber lieber, wenn der Insolvenzverwalter den Plan vorlegt. Zum einen haben die Verwalter hier oft mehr Erfahrung als der Schuldner oder seine Berater beziehungsweise Vertreter. Zum anderen nimmt der Verwalter eine eher neutrale Position ein, sodass die Gerichte auch die Rechte der Gläubiger eher als gewahrt ansehen. Dies hindert aber nicht, in Absprache mit dem Insolvenzverwalter diesen bei der Erstellung des Plans zu unterstützen oder den Plan selbst zu erstellen, den der Insolvenzverwalter dann bei Gericht einreicht.

Ist der Insolvenzverwalter nicht bereit, einen Insolvenzplan einzureichen, kann der Schuldner sich auch durch einen – möglichst spezialisierten – Rechtsanwalt vertreten lassen. Auch eine Planerstellung und Vertretung durch einen anerkannten Schuldnerberater ist gesetzlich zulässig – allerdings ist es von der Entscheidung des jeweiligen Trägers abhängig, ob von dieser gesetzlichen Befugnis Gebrauch gemacht werden darf.

3. Vorprüfung durch das Gericht

Das Gericht – und zwar der Richter, nicht der Rechtspfleger – prüft den Plan mit einer Frist von zwei Wochen darauf, ob er korrekt vorgelegt wurde und plausibel ist. Hierzu gehört die Prüfung, ob Gruppen nachvollziehbar gebildet wurden und ob die gestaltenden Regelungen des Plans erfüllbar erscheinen. Allgemein prüft das Gericht, ob eine Annahme des Plans nicht offensichtlich aussichtslos ist. Es hat hier allerdings nur ein eingeschränktes Prüfungsrecht – nicht überprüfen darf es etwa, ob die Planregelungen im Einzelnen inhaltlich fair und ausgewogen sind. Dies auszuhandeln ist Sache der Beteiligten.

Stuft das Gericht den Plan als aussichtslos ein, weist es ihn von Amts wegen, also ohne besonderen Antrag eines Verfahrensbeteiligten zurück, § 231 InsO. Gegen den Zurückweisungsbeschluss steht dem Vorlegenden die sofortige Beschwerde zu.

4. Ablauf des Planverfahrens

Weist das Gericht den Plan nicht zurück, so wird das Planverfahren fortgeführt. Zunächst wird der Plan dem Schuldner (wenn der Insolvenzverwalter den Plan vorgelegt hat) oder dem Insolvenzverwalter (wenn der Schuldner den Plan vorgelegt hat) zur Stellungnahme zugeleitet, mit einer Frist von nicht mehr als zwei Wochen, § 232 InsO.

Danach wird der Plan zusammen mit den Anlagen und den eingegangenen Stellungnahmen in der Geschäftsstelle zur Einsicht für die Beteiligten niedergelegt, § 234 InsO.

8. Insolvenzplanverfahren – Ablauf

4.1 Erörterungs- und Abstimmungstermin: Das Abstimmungsverfahren kann schriftlich durchgeführt werden. Häufig ist es für den Schuldner aber günstiger, wenn ein mündlicher Erörterungs- und Abstimmungstermin durchgeführt wird (vgl. unten). Denn nur diejenigen Gläubiger, die zu diesem Termin erscheinen oder einen Vertreter entsenden, können an der Abstimmung teilnehmen. Erscheint also lediglich ein Gläubiger zum Termin und stimmt dem Plan zu, gilt dieser als angenommen. Wenn allerdings gar kein Gläubiger zum Termin kommt, gilt der Plan als gescheitert. Das eröffnet dem Schuldner die Möglichkeit, auf ihn nahestehende Gläubiger besonders einzuwirken, zum Termin zu erscheinen.

Voraussetzung ist allerdings, dass diese Gläubiger zuvor ihre Forderungen im Verfahren angemeldet haben. Notfalls kann er ihnen anbieten, sie abzuholen und zum Termin mitzunehmen. Die Gläubiger können sich allerdings auch vertreten lassen und zum Beispiel dem anwaltlichen Vertreter des Schuldners im Vorfeld eine Zustimmungsvollmacht erteilen. Darin wird kein Interessenskonflikt gesehen, wenn Schuldner und Gläubiger den Plan wollen.

Erfolgt die Abstimmung im schriftlichen Verfahren, werden ebenfalls nur die ausdrücklichen Zustimmungen oder Ablehnungen gezählt. Gläubiger, die nicht reagieren, werden weder der zustimmenden noch der ablehnenden Seite zugezählt. Allerdings ist hier zu erwarten, dass sich mehr Gläubiger an der Abstimmung beteiligen, da dies ungleich weniger aufwendig ist.

Bisher werden Erörterungs- und Abstimmungstermine in der Regel mündlich durchgeführt. Es ist nicht zu vermuten, dass sich dies ändern wird, da die Gerichte normalerweise die Möglichkeit schätzen, den Plan mit den Beteiligten zu erörtern.

Zu diesem Termin sollte der Schuldner jedoch nicht allein erscheinen, sondern sich von einem sachkundigen Vertreter begleiten lassen, der ihn beraten kann, wenn er etwas nicht versteht. Dies kann insbesondere dann wichtig sein, wenn der Plan im Termin inhaltlich abgeändert wird, was nach § 240 InsO möglich ist. Über den geänderten Plan kann im selben Termin abgestimmt werden, es muss kein neuer Abstimmungstermin vereinbart werden.

Der Erörterungs- und Abstimmungstermin wird öffentlich bekannt gemacht. Die Insolvenzgläubiger, die Forderungen angemeldet haben oder absonderungsberechtigt sind, der Insolvenzverwalter und der Schuldner erhalten eine besondere Ladung zu diesem Termin.

4.2 Abstimmung der Gläubiger – Kopf- und Summenmehrheit: Für die Annahme des Plans ist zunächst die Kopf- und Summenmehrheit der abstimmenden Gläubiger in jeder Gruppe erforderlich (zur Gruppenbildung vgl. Arbeitshilfe InsO „Insolvenzplanverfahren – Inhalt des Insolvenzplans“). Darüber hinaus müssen dann grundsätzlich alle (abstimmenden) Gruppen zustimmen. Stimmt eine Mehrheit der Gruppen zu, gibt es aber auch ablehnende Gruppen, wird deren Zustimmung allerdings fingiert, wenn die Voraussetzungen des § 245 InsO gewahrt sind (vgl. unten c)).

8. Insolvenzplanverfahren – Ablauf

Sind also zum Beispiel drei Gläubiger einer Gruppe anwesend, die alle gegen den Plan stimmen, daneben aber noch jeweils ein Gläubiger zweier weiterer Gruppen, die für den Plan stimmen, dann gilt auch die Zustimmung der ersten Gruppe als erteilt, soweit das Schlechterstellungsverbot des § 246 InsO eingehalten wurde. Der Plan gilt dann als angenommen, obwohl faktisch drei der fünf anwesenden Gläubiger ihn abgelehnt hatten.

Ist überhaupt nur ein Gläubiger im Termin anwesend und stimmt dieser dem Plan zu, führt dies sowohl zu einer Kopf- und Summenmehrheit in der (nur einen) Gruppe, die sich durch ihn an der Abstimmung beteiligt, als auch zur mehrheitlichen Zustimmung der Gruppen selbst. Der Plan gilt damit als angenommen. Ähnlich kann sich die Situation darstellen, wenn nur zwei oder drei Gläubiger zum Termin gekommen sind. Es ist also nicht ungewöhnlich, dass eine faktische Minderheit von Insolvenzgläubigern mit vergleichsweise geringen Forderungen die Annahme eines Plans mit Kopf- und Summenmehrheit erreichen kann.

4.3 Schlechterstellungsverbot – Schutz ablehnender Gläubiger: Ein überstimmter ablehnender Gläubiger kann sich gemäß § 251 Abs. 1 InsO gegen den Plan wehren, wenn er ihm spätestens im Abstimmungstermin widersprochen hat und wenn er durch den Plan wirtschaftlich schlechter gestellt wird, als er ohne Plan dastünde.

Hat die Mehrheit der abstimmenden Gruppen dem Plan zugestimmt, wird die Zustimmung derjenigen Gruppe(n), die den Plan abgelehnt hatte(n), fingiert und damit eine einhellige Annahme des Plans durch die Gläubiger herbeigeführt. Dies kann aber nur geschehen, wenn die ablehnende Gruppe durch den Plan nicht benachteiligt wird. Das wäre gemäß § 245 InsO zum einen dann der Fall, wenn die Angehörigen dieser Gruppe durch den Plan voraussichtlich schlechter gestellt würden als ohne Plan, zum anderen aber auch, wenn sie nicht angemessen an dem wirtschaftlichen Wert beteiligt werden, der auf der Grundlage des Plans den Beteiligten zufließen soll.

Damit soll sichergestellt werden, dass eine Gruppe, die durch die Regelungen des Plans gegenüber den anderen Gläubigern benachteiligt wird, nicht einfach durch eine Mehrheit der anderen abstimmenden Gruppen überstimmt und damit gezwungen werden könnte, einen sie benachteiligenden Plan zu akzeptieren.

4.4 Zustimmung des Schuldners: Auch der Schuldner muss dem Plan zustimmen. Seine Zustimmung gilt aber als erteilt, wenn er dem Plan nicht spätestens im Abstimmungstermin widerspricht. Tut er das, ist dieser Widerspruch gemäß § 247 Abs. 2 InsO allerdings unbeachtlich, wenn der Schuldner durch den Plan nicht schlechter gestellt wird und wenn kein Gläubiger mehr als den vollen Wert seines Anspruchs erhält.

4.5 Bestätigung des Plans durch das Gericht: Gemäß § 248 InsO bedarf der Plan nach der Annahme durch die Beteiligten und der Zustimmung des Schuldners noch der Bestätigung des Gerichts, um zustande zu kommen. Die Bestätigung wird gemäß § 250

8. Insolvenzplanverfahren – Ablauf

InsO von Amts wegen versagt, wenn (wesentliche) Verfahrensmängel bestehen (§ 250 Nr. 1 InsO) oder der Plan unlauter zustande gekommen ist (§ 250 Nr. 2 InsO).

Ein unlauteres Zustandekommen des Plans kann zum Beispiel vorliegen beim Kauf von Stimmen oder bei sonstigen Handlungen, mit denen das Abstimmungsverhalten manipuliert werden soll. Hierzu zählt auch die Anerkennung von nicht vorhandenen Forderungen oder das Aufteilen einer Forderung, um Mehrheitsverhältnisse zu schaffen. Gleiches gilt für das Verheimlichen von Vermögen (vgl. Uhlenbruck, InsO, § 250, Rn. 30). Das unlautere Verhalten muss allerdings kausal zur Annahme des Plans geführt haben.

4.6 Gegebenenfalls Antrag auf Versagung der Bestätigung bei Verstoß gegen das Schlechterstellungsverbot: Liegt ein Verstoß gegen das Schlechterstellungsverbot (vgl. oben c)) vor, können der oder die betroffenen Gläubiger die Versagung der Bestätigung des Plans durch das Gericht beantragen. Sie müssen dem Plan dann aber spätestens im Abstimmungstermin widersprochen und die wirtschaftliche Schlechterstellung glaubhaft gemacht haben.

Vor allem Letzteres dürfte den Gläubigern häufig schwerfallen. Es reichen hier nicht allgemeine Ausführungen zu einer theoretisch möglichen Benachteiligung aus, vielmehr muss die wirtschaftliche Schlechterstellung konkret dargelegt werden.

Beispiel: Ein Gläubiger macht geltend, dass seine Forderung aus einer vorsätzlich begangenen unerlaubten Handlung stammt und er sie daher bei Durchführung des Insolvenzverfahrens ohne einen Plan nach dessen Abschluss als ausgenommene Forderung bis zur vollen Befriedigung weiter geltend machen könnte. Hier muss er zusätzlich darlegen, dass dies nicht lediglich eine rein rechtliche Position ist, sondern dass tatsächlich Aussichten bestehen, diese Forderung (zumindest teilweise) erfolgreich gegenüber dem Schuldner realisieren zu können. Er muss also darlegen können, dass konkrete Aussichten bestehen, dass der Schuldner nach Abschluss des Verfahrens pfändbare Einkünfte erzielen können wird (vgl. BGH, Beschluss vom 19. Juli 2012 – Az. IX ZB 250/11).

Ähnliches muss gelten, wenn der Gläubiger geltend machen möchte, dass bei Durchführung des Insolvenzverfahrens die Restschuldbefreiung versagt werden würde und er dann weiter vollstrecken könnte.

5. Wirkungen des Plans

Sobald der Bestätigungsbeschluss rechtskräftig ist, hebt das Gericht das Insolvenzverfahren auf, sofern die Masseschulden geregelt sind. Eine förmliche Restschuldbefreiung wird allerdings nach Durchführung eines Planverfahrens nicht erteilt.

Der Plan gilt aber nicht nur gegenüber den Beteiligten, sondern gemäß § 54 b InsO auch gegenüber Insolvenzgläubigern, die ihre Forderungen nicht angemeldet haben. Diese können ihre Forderungen aber noch nach der Bestätigung des Plans geltend machen. Allerdings verjähren Forderungen von Insolvenzgläubigern, die nicht bis zum Abstimmungstermin angemeldet wurden, in einem Jahr ab der Rechtskraft des Bestätigungs-

8. Insolvenzplanverfahren – Ablauf

beschlusses, § 259 b InsO. Gegebenenfalls sollten daher bereits bei der Erstellung des Plans Rückstellungen für diese nachgemeldeten Forderungen gebildet werden.

Gemäß § 259 a InsO können Zwangsvollstreckungsmaßnahmen von Insolvenzgläubigern, die ihre Forderungen nicht angemeldet hatten, durch das Insolvenzgericht auf Antrag des Schuldners ganz oder teilweise aufgehoben oder (längstens für drei Jahre) untersagt werden, wenn sie die Durchführung des Plans gefährden.

Gerät der Schuldner mit seinen (Raten-)Zahlungen auf Grundlage des Plans erheblich in Rückstand, kann die Forderung des betroffenen Gläubigers unter Umständen wieder aufleben. Im Plan können abweichende Regelungen getroffen werden, zum Beispiel kann zum Schutz des Schuldners das Wiederaufleben an strenge Voraussetzungen, etwa mehrere Mahnungen, geknüpft werden.

6. Kostengesichtspunkte

Im Insolvenzplanverfahren gibt es keine Stundung der Verfahrenskosten. Diese Kosten müssen daher vollständig vom Schuldner bezahlt werden (vgl. Arbeitshilfe InsO „Insolvenzplanverfahren – In welchen Fällen sinnvoll?“).

BERATUNGSHINWEIS

Weil ein eröffnetes Insolvenzverfahren Voraussetzung für das Einreichen eines Insolvenzplans ist, bedeutet das für die Schuldnerberatung, dass zunächst – wie immer – ein außergerichtlicher Einigungsversuch und bei dessen Scheitern ein Insolvenzantrag gestellt und ggf. auch ein Schuldenbereinigungsverfahren durchgeführt werden muss. Für die Beratung ändert sich insoweit grundsätzlich erst einmal nichts. Ist schon frühzeitig klar, dass ein Insolvenzplanverfahren durchgeführt werden soll, sollte der Schuldner zusätzlich über die Gründe hierfür und den Ablauf eines solchen Verfahrens aufgeklärt werden. Besonderes Augenmerk ist in diesen Fällen auf das Zustandekommen einer außergerichtlichen Einigung, ggf. mit Zustimmungsersetzung im Schuldenbereinigungsverfahren, zu legen, weil dies dem Schuldner ein relativ langwieriges und auch teures Insolvenzplanverfahren ersparen kann.

Soll der Plan später durch den Insolvenzverwalter gestellt werden, kann es sinnvoll sein, mit einem Insolvenzverwalter, der grundsätzlich zur Planerstellung bereit ist, Kontakt aufzunehmen und nachzufragen, ob er auch im vorliegenden Fall dazu bereit wäre. Dann könnte er bereits beim Einreichen des Insolvenzantrags als Insolvenzverwalter vorgeschlagen werden.

Möglich ist auch eine weitergehende Arbeitsteilung zwischen Schuldnerberatung/Rechtsanwalt einerseits und Insolvenzverwalter andererseits, indem erstere den Plan erstellen oder bei dessen Vorbereitung zuarbeiten und der Verwalter den Plan dann fertigstellt beziehungsweise einreicht.

8. Insolvenzplanverfahren – Ablauf

Es ist außerdem sinnvoll, dass der Schuldner im gerichtlichen Verfahren fachkundige Unterstützung erhält. Dies kann entweder durch die anerkannte Schuldnerberatungsstelle geschehen, vielleicht auch durch eine bloße Begleitung, unterhalb der Schwelle einer formalen gerichtlichen Vertretung, oder durch einen sachkundigen Rechtsanwalt. Dies gilt insbesondere dann, wenn ein mündlicher Erörterungs- und Abstimmungstermin durchgeführt wird, weil hier noch, sozusagen in letzter Minute, inhaltliche Änderungen des Plans abgesprochen werden können, die der Schuldner möglicherweise nicht versteht, und meist unmittelbar danach die Abstimmung erfolgt.

Auch die Kostenseite muss mit dem Schuldner frühzeitig besprochen werden, da eine Kostenstundung im Planverfahren nicht möglich ist.

Gefördert durch

Ministerium für Kinder, Familie,
Flüchtlinge und Integration
des Landes Nordrhein-Westfalen



9. INSOLVENZPLANVERFAHREN – INHALT DES INSOLVENZPLANS

PROBLEM

Welchen Inhalt hat ein Insolvenzplan im Verbraucherinsolvenzverfahren?

FALL

Frau S. befindet sich im eröffneten Insolvenzverfahren. Ihr Vater ist bereit, ihr einen bestimmten Betrag zur Schuldenbereinigung zur Verfügung zu stellen, wenn sich damit eine Einigung mit den Gläubigern erzielen ließe. Frau S. hat gehört, dass es die Möglichkeit gibt, im laufenden Insolvenzverfahren einen Insolvenzplan vorzulegen. Sie möchte nun wissen, was der Inhalt eines solchen Plans ist.

LÖSUNG

Der Inhalt eines Insolvenzplans wird nachfolgend dargestellt.

HINTERGRUND

Seit dem 1. Juli 2014 besteht auch in Verbraucherinsolvenzverfahren die Möglichkeit, ein Insolvenzplanverfahren durchzuführen. In der Beratungspraxis ist deshalb gemeinsam mit dem Schuldner zu prüfen, ob das Planverfahren für seinen Einzelfall sinnvoll ist. Auch wenn ein Insolvenzplan in der Regel für das Verbraucherinsolvenzverfahren aufgrund von Komplexität, Zeit- und Kostenintensität weitaus überwiegend nicht in Betracht kommen wird, bietet er in einigen besonderen Problemlagen ein probates Mittel zur Schuldenbereinigung (vgl. hierzu Arbeitshilfe InsO „Insolvenzplanverfahren – In welchen Fällen sinnvoll?“).

Zweck des Insolvenzplans ist, den Beteiligten die Möglichkeit einer einvernehmlichen, für den konkreten Einzelfall ausgehandelten Lösung der Überschuldungssituation auch während des laufenden Insolvenzverfahrens einzuräumen. Weil sich der Insolvenzplan immer am jeweiligen Einzelfall orientieren muss, besteht dabei eine weitgehende Gestaltungsfreiheit.¹

¹ Beispiele für einen Musterplan für das Verbraucherinsolvenzverfahren finden sich in der einschlägigen Literatur, etwa: Beyer, Insolvenzplanverfahren bei natürlichen Personen, ZVI 2013, 337; Allemand, Dobjey, Henning, Musterinsolvenzplan, ZVI 2014, 296

1. Gliederung und Inhalt des Insolvenzplans

Bei der Gliederung eines Insolvenzplans sind lediglich die in § 219 InsO genannten Voraussetzungen zu beachten. Danach besteht der Insolvenzplan aus einem darstellenden und einem gestaltendem Teil. Dem Plan sind außerdem die in den §§ 229 und 230 InsO bezeichneten Anlagen beizufügen. Um den Zweck des Insolvenzplanverfahrens zu erfüllen, muss der Plan die umfangreiche Information der Beteiligten ermöglichen und klare, nachvollziehbare Angaben enthalten, welche die Grundlage für eine Annahme durch die Beteiligten schaffen.

2. Darstellender Teil des Insolvenzplans

Welche konkreten Informationen im darstellenden Teil enthalten sein müssen, gibt der Gesetzgeber nicht detailliert vor. Seine Absicht muss also bei der Erstellung berücksichtigt werden. Der darstellende Teil ist seinem Wesen nach eine umfangreiche Bestandsaufnahme und stellt die Informationsebene für die Beteiligten dar. Sie sollen in die Lage versetzt werden, aus dem darstellenden Teil alle wesentlichen Umstände des Schuldners zu erfassen, und sich ein Bild von den Folgen des Plans machen können.

Hier sind zunächst Angaben zu den persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnissen des Schuldners erforderlich. Üblicherweise umfassen diese die Familienverhältnisse, die Ausbildungs- und Erwerbshistorie und den aktuell ausgeübten Beruf des Schuldners. In wirtschaftlicher Hinsicht werden das Vermögen, das Einkommen und die Lasten dargestellt. Hierunter fallen sowohl die aktuellen Vergütungsansprüche als auch Pensionszusagen für die Zeit nach dem Austreten aus dem Berufsleben.

Ferner sind im darstellenden Teil bereits abgeschlossene, eingeleitete und fest geplante Verwertungsmaßnahmen seit Anordnung der (vorläufigen) Insolvenzverwaltung zu erfassen, § 220 InsO. Daneben werden regelmäßig die Gründe für die Überschuldung angegeben sowie eine kurze Prognose der zukünftigen Entwicklungen verfasst. Diese kann etwa die künftige Erwerbssituation vorwegnehmen oder klarstellen, dass der Schuldner sich eingehend von einer Schuldnerberatungsstelle hat beraten lassen, um eine Neuverschuldung zu vermeiden.

Die Gesamtverschuldung und die Gläubigeranzahl werden dargestellt, um einen Quotenvergleich zu ermöglichen. Hierzu ist anhand einer Vergleichsrechnung darzulegen, welche Quote die Gläubiger bei einer Annahme des Plans erhalten und was sie im Fall einer Abwicklung mittels eines Insolvenzverfahrens erhielten. Hierbei ist das sogenannte Obstruktionsverbot nach § 245 Abs. 1 InsO zu beachten, das heißt, die Gläubiger dürfen unter Annahme des Plans nicht schlechter gestellt sein als bei der Durchführung des Verbraucherinsolvenzverfahrens. Für die Frage der voraussichtlichen Schlechterstellung ist eine fiktive Betrachtung vorzunehmen. Es ist die quotale Befriedigung, mit der die

9. Insolvenzplanverfahren – Inhalt des Insolvenzplans

Gläubiger in der Verbraucherinsolvenz rechnen können, mit der quotalen Befriedigung im Rahmen des Insolvenzplans zu vergleichen.²

Insoweit muss auch die Gruppenbildung erfolgen, in die sich die Insolvenzgläubiger einfügen. Sie muss von Sachgründen getragen sein, kann aber sonst recht frei gestaltet werden. Nach der gesetzlichen Regelung des § 222 InsO soll aber zwischen den Absonderungsberechtigten, den nicht nachrangigen und den nachrangigen Insolvenzgläubigern unterschieden werden. Es ergeben sich also zwei Pflichtgruppen: die absonderungsberechtigten und die nicht nachrangigen Gläubiger.

Absonderungsberechtigt sind Gläubiger, die über ein Sicherungsrecht an einem Gegenstand der Insolvenzmasse verfügen. Im Gegensatz zu Gläubigern mit Aussonderungsrechten machen absonderungsberechtigte Gläubiger allerdings keinen Anspruch auf den Gegenstand als solchen geltend, sondern verfolgen mit ihrem Recht die Befriedigung aus dem Wert des Gegenstands. Absonderungsberechtigt sind insbesondere Inhaber einer Forderungsabtretung, einer Sicherungsübereignung, eines Zurückbehaltungsrechts oder von Vermieter- und sonstigen Pfandrechten.

Nachrangige Insolvenzgläubiger sind gemäß § 39 InsO geregelt. Als nachrangige Forderungen gelten etwa die laufenden Zinsen während der Verfahrenseröffnung, die Kosten der Verfahrensteilnahme sowie Geldstrafen, Geldbußen, Ordnungsgelder und Zwangsgelder.

Eine Gruppenbildung ist nicht erforderlich, wenn keine unterschiedliche Rechtsstellung der Gläubiger vorliegt und nicht in die Rechte von absonderungsberechtigten Gläubigern eingegriffen wird. Soweit Beträge durch den Schuldner oder durch Dritte (Familie und Freunde) zur Verfügung gestellt werden, ist dies näher zu erläutern. Häufig erhält der Plan außerdem Angaben zur Höhe der Gerichtskosten sowie zur Vergütung und den Auslagen des Verwalters. Die Verfahrenskosten sind durch den Schuldner zu tragen, eine Stundung scheidet aus.

3. Gestaltender Teil des Insolvenzplans

Im gestaltenden Teil werden die rechtlichen Maßnahmen und Einzelheiten der Schuldenbereinigung festgelegt. Insoweit ist dieser Teil die Vollzugsebene. Formal wird festgehalten, wie die Rechtsstellung der Beteiligten durch den Plan geändert werden soll, § 221 InsO. Im diesem Teil ist damit die grundsätzliche Frage zu beantworten, wie sich die weitere Abwicklung des Plans darstellt und welche Zahlungen wie und wann erfolgen sollen.

So wird in dem Plan die quotenmäßige Befriedigung der Insolvenzgläubiger fixiert und festgelegt, dass mit dem Plan eine abschließende und endgültige Regelung erfolgt. Ferner enthält der Plan für Verbraucher damit Regelungen zur Laufzeit, zur Fälligkeit der Zahlungen sowie zur der Überwachung der Planerfüllung durch die Insolvenzverwaltung.

² Beyer, Insolvenzplanverfahren bei natürlichen Personen, ZVI 2013, 337

9. Insolvenzplanverfahren – Inhalt des Insolvenzplans

Häufig werden daneben Regelungen vereinbart, wie mit Gläubigern verfahren wird, die ihre Forderungen nachmelden.

Ansprüche von Gläubigern, die sich nicht an dem Verfahren beteiligen, können nach überwiegender Auffassung durch den Plan nicht kategorisch ausgeschlossen werden.³ Der Plan wirkt daher auch gegenüber den nichtbeteiligten Gläubigern, die ihre quotale Befriedigung aus dem Plan innerhalb einer einjährigen Verjährungsfrist ab seinem Inkrafttreten geltend machen können. Um dem Rechnung zu tragen, sollte in der Vorbereitung des Plans besonderes Augenmerk darauf gerichtet werden, alle Gläubiger zu erfassen und in den Plan mit einzubeziehen. Da sich häufig dennoch nicht alle Gläubiger beteiligen, sollte der Verbraucher eine Rücklage schaffen, um auch solche Forderungen noch bedienen zu können.

Aus dem Insolvenzplan kann in Verbindung mit der Eintragung in die Tabelle die Zwangsvollstreckung (vor allem gegen den Schuldner) betrieben werden. Der Plan darf folglich keine Unschärfen aufweisen; er muss einen vollstreckungsfähigen Inhalt haben. Bei einer Zwangsvollstreckung aus einem Plan muss das Vollstreckungsorgan dem Plan zweifelsfrei entnehmen können, was Inhalt und Gegenstand der Zwangsvollstreckung ist.

4. Plananlagen

Dem Insolvenzplan sollen Anlagen hinzugefügt werden, die das Verständnis erleichtern. Üblich ist hier ein aktueller Auszug aus der Insolvenztabelle, der die am Verfahren beteiligten Gläubiger und ihre Forderungen darstellt. Daneben werden häufig (ausgewählte) Berichte des Verwalters in der Anlage bereitgestellt.

Stellen Dritte Zahlungen in Aussicht, sofern der Plan angenommen wird, soll eine entsprechende schriftliche Erklärung erfolgen. Diese ist dem Plan gemäß § 230 Abs. 3 InsO beizufügen.

³ BAG, Urteil vom 12. September 2013, Az. 6 AZR 907/11, ZIP 2013, 2268

Gefördert durch

Ministerium für Kinder, Familie,
Flüchtlinge und Integration
des Landes Nordrhein-Westfalen



10. INSOLVENZPLANVERFAHREN – IN WELCHEN FÄLLEN SINNVOLL?

PROBLEM

In welchen Fällen kann die Einleitung eines Insolvenzplanverfahrens ein sinnvoller Weg zur Entschuldung sein?

FALL

Herr S. ist Rentner und verfügt nicht über pfändbare Einkünfte. Seine Verbindlichkeiten belaufen sich auf 20.000,- €, aufgeteilt auf sieben Gläubiger, unter anderem das Finanzamt, die Sparkasse und sein Vermieter. Sein Sohn wäre bereit, einen Betrag in Höhe von 2.000,- bis 3.000,- € an die Gläubiger zu zahlen, wenn damit alle Verbindlichkeiten erledigt werden könnten. Herr S. möchte wissen, ob das Insolvenzplanverfahren hier der richtige Weg sein könnte.

LÖSUNG

Das Insolvenzplanverfahren kommt in der Regel dann in Betracht, wenn Geld für eine Einmalzahlung, insbesondere aus Drittmitteln, zur Verfügung steht. Die Höhe der Befriedigungsquote spielt dabei keine Rolle. Selbst wenn eine Quote von 35 Prozent erreicht wird, ist das Insolvenzplanverfahren einem Antrag auf Verfahrensverkürzung auf drei Jahre unbedingt vorzuziehen.

Darüber hinaus kann der Insolvenzplan bei Schuldnern, die selbstständig tätig sind oder sich selbstständig machen wollen, sowie bei ausgenommenen Forderungen im Einzelfall eine sinnvolle Lösung sein. Die Möglichkeit der Gruppenbildung erlaubt unter Umständen flexiblere Gestaltungen als bei der außergerichtlichen Einigung oder dem gerichtlichen Schuldenbereinigungsverfahren.

HINTERGRUND

1. Insolvenzplanverfahren nach §§ 217 – 269 InsO

Seit der Reform des Verbraucherinsolvenzrechts am 1. Juli 2014 stellt das Insolvenzplanverfahren neben der außergerichtlichen Einigung, dem Zustimmungsersetzungsverfahren sowie dem Insolvenzverfahren mit Treuhandphase einen weiteren Weg zur Entschuldung dar. Bei der Beratung geht es also häufiger um die Frage, ob das Planverfahren für den Schuldner vorteilhaft ist. Im Folgenden sollen typische Fallgestaltungen aufgelistet werden, in denen der Insolvenzplan sinnvoll sein kann.

10. Insolvenzplanverfahren – In welchen Fällen sinnvoll?

1.1 Planverfahren bei Einmalzahlungen des Schuldners und Drittzahlungen

Ist Geld für eine Einmalzahlung vorhanden, sollte stets an die Möglichkeit eines Insolvenzplanverfahrens gedacht werden, insbesondere wenn die Geldmittel von einem Dritten stammen.

Generell gilt, dass ein Insolvenzplan immer dann sinnvoll sein kann, wenn Geld zu verteilen ist. Stehen Drittmittel zur Verfügung, ist er insbesondere aus Kostengesichtspunkten besonders vorteilhaft (vgl. unten 1.2).

Über einen Insolvenzplan kann vor allem auch dann eine kurzfristige Entschuldung oder eine wesentliche Verkürzung der Verfahrensdauer erreicht werden, wenn die verfügbare Einmalzahlung nicht ausreicht, um die für eine Verfahrensverkürzung im regulären Verfahren notwendige 35-Prozent-Quote zu erreichen (vgl. hierzu Arbeitshilfe InsO „Die 35-Prozent-Quote“). Im Planverfahren muss – anders als bei der Verfahrensverkürzung auf drei Jahre – keine Mindestquote erreicht werden. Allerdings müssen die Verfahrenskosten mit abgedeckt sein (vgl. unten 1.2).

Ist der Schuldner hingegen aufgrund seines Einkommens hoch pfändbar, wird ein Insolvenzplanverfahren in der Regel keine Vorteile bringen, da hier das sogenannte Schlechterstellungsverbot greift: Das Insolvenzgericht wird den Plan nicht bestätigen, wenn ein Gläubiger einwendet, dass er durch den Plan schlechter gestellt wird als im „normalen“ Insolvenzverfahren. Eine Verkürzung der Verfahrenslaufzeit – und damit ein Vorteil für den Schuldner gegenüber dem eröffneten Insolvenzverfahren – kann daher in diesen Fällen über einen Insolvenzplan nur unter einer von zwei möglichen Voraussetzungen erreicht werden: Entweder sind alle Gläubiger einverstanden, verzichten also auf die Einwendung der Schlechterstellung, oder es wird eine Quote erreicht, die im eröffneten Verfahren dazu berechtigen würde, eine Verfahrensverkürzung zu beantragen.

Wird Geld aus Drittmitteln oder sonstigen Quellen als Einmalzahlung aufgebracht, ohne dass weitere nennenswerte pfändbare Beträge vorhanden sind, wirkt sich das Schlechterstellungsverbot hingegen nicht aus, da auch in einem eröffneten Verfahren keine weiteren Beträge verteilt werden könnten.

1.2 Kostengesichtspunkte

Die Kosten der Planerstellung und des Planverfahrens muss der Schuldner selbst tragen. Er kann hierfür weder eine Stundung noch die Gewährung von Prozesskostenhilfe beantragen. Grundsätzlich ist die Erstellung eines Nullplans zwar möglich und in Einzelfällen – etwa bei Schuldnern, die sich selbstständig machen möchten (vgl. unten 1.7) – auch durchaus denkbar. Aber auch dann müssen die Verfahrenskosten vom Schuldner aufgebracht werden.

Der unter Kostenaspekten größte Vorteil des Insolvenzplanverfahrens zeigt sich, wenn den Gläubigern eine Einmalzahlung aus Drittmitteln angeboten werden soll: Gemäß § 1 Abs. 2 Nr. 5 InsVV bleiben Drittmittel bei der Berechnung der Vergütung des Insolvenzverwalters unberücksichtigt. Dieser bekommt daher, soweit neben der Drittzahlung keine

10. Insolvenzplanverfahren – In welchen Fällen sinnvoll?

oder nur geringe pfändbare Einkünfte vorhanden sind, lediglich die Mindestgebühr, in jedem Fall aber eine deutlich niedrigere Gebühr als bei Durchführung des eröffneten Verfahrens. Dort würden die Drittmittel nämlich als Teil der Masse behandelt und bei der Berechnung der Insolvenzverwaltergebühren mit zugrunde gelegt. Mit der misslichen Folge, dass in den meisten Fällen deutlich mehr als 40 Prozent der Drittzahlung an den Insolvenzverwalter gezahlt werden müssen und nur der Rest zur Verteilung an die Gläubiger bereitstünde.

1.3 Zahlungen während des eröffneten Verfahrens

Stehen Mittel für eine Einmalzahlung, insbesondere durch die Unterstützung von Verwandten oder Freunden, erst zur Verfügung, nachdem der Insolvenzantrag gestellt worden ist, erweitert ein Insolvenzplan den bisherigen Handlungsspielraum erheblich. Vor der Antragstellung wird man häufig bereits eine außergerichtliche Regelung treffen und gegebenenfalls über ein Zustimmungsersetzungsverfahren erzwingen können. Werden die Mittel aber erst während des laufenden Verfahrens aufgebracht, gab es bisher nur den Weg der freiwilligen Einigung mit den Gläubigern, ohne die Möglichkeit, einzelne Gläubiger zu überstimmen.

Vor allem an diese Fallkonstellation hat der Gesetzgeber gedacht, als er das Insolvenzplanverfahren auch für Verbraucher zugänglich machte. Die Anreize für Personen, die dem Schuldner nahestehen, ihm mit Einmalzahlungen aus seiner Zwangslage zu helfen, sollen erhöht werden. Möglicherweise lassen sich auch Gläubiger mit wenig Erfahrung mit Insolvenzverfahren eher auf ein Planverfahren in einem bereits eröffneten Verfahren ein als auf eine vorgerichtliche Einigung. Sie fühlen sich eventuell sicherer, weil sich bereits Insolvenzverwalter und Gericht mit der finanziellen Situation des Schuldners und dem vorgelegten Plan beschäftigt haben.

1.4 Insolvenzplan bei Erreichen der 35-Prozent-Quote

Ein Insolvenzplan ist auch dann das Mittel der Wahl, wenn der Schuldner tatsächlich die für eine Verkürzung auf drei Jahre erforderliche 35-Prozent-Quote erreichen kann. Denn die vom Gesetzgeber vorgesehene Verkürzung der Verfahrensdauer nach dem neuen § 300 InsO birgt unabsehbare Risiken für den Schuldner. Es gilt hier eine strenge Stichtagsregelung: Auf den Tag genau drei Jahre nach der Eröffnung des Verfahrens muss der Schuldner sowohl 35 Prozent der Hauptforderung als auch sämtliche Verfahrenskosten beglichen haben. Hat er bis dahin auch nur einen Euro zu wenig gezahlt, erhält er die Verkürzung nicht.

Dieses Risiko wird noch dadurch ganz erheblich verschärft, dass bis zum Schluss Unklarheiten über die genaue Höhe der Verfahrenskosten bestehen können. Denn die Regelvergütung des Insolvenzverwalters berechnet sich nach der Höhe der Masse (vgl. oben 1.2). Sämtliche Einkünfte – auch aus Drittzahlungen von Verwandten etc. –, die zur Schuldentilgung zur Verfügung gestellt werden, vergrößern die Masse und damit anteilig wiederum die Verfahrenskosten. Dies führt im Ergebnis dazu, dass anstelle der

10. Insolvenzplanverfahren – In welchen Fällen sinnvoll?

35-Prozent-Quote tatsächlich insgesamt mindestens 50, häufig sogar 80 Prozent aufgebracht werden muss (vgl. Arbeitshilfe InsO „Verfahrensverkürzung - die 35-Prozent-Quote“).

Die Vorlage eines Insolvenzplans bildet hier einen Ausweg. Denn zum einen kann im Plan die starre Stichtagsregelung vermieden werden. Zum anderen bleiben Drittzahlungen bei der Berechnung der Regelvergütung des Insolvenzverwalters im Insolvenzplanverfahren gemäß § 1 Abs. 2 Nr. 5 InsVV außer Betracht, sodass es hier eventuell sogar nur um die Mindestvergütung geht.

1.5 Außergerichtliche Einigung und Zustimmungsersetzung versus Insolvenzplan

Auch wenn die Mittel für eine Einmal- beziehungsweise Drittzahlung bereits vor dem Verfahren angeboten werden können, kann es sinnvoll sein, im weiteren Verfahrensverlauf ein Insolvenzplanverfahren durchzuführen. Dies ist der Fall, wenn eine außergerichtliche Einigung, auch über den Weg der Zustimmungsersetzung, mit den Gläubigern nicht zustande kommt.

Möglicherweise lassen sich einzelne Gläubiger im Verfahren umstimmen, wenn sie wissen, dass der Plan durch das Gericht gründlich überprüft wurde. Falls nicht, bietet der Plan Möglichkeiten, über die Gruppenbildung Mehrheitsverhältnisse zu schaffen und widerstrebende Gläubiger zu überstimmen (zu den Einzelheiten der Gruppenbildung vgl. Arbeitshilfe InsO „Insolvenzplanverfahren – Ablauf“).

Gegenüber der außergerichtlichen Einigung kann auch von Vorteil sein, dass der Insolvenzplan gemäß § 254 b InsO grundsätzlich auch gegenüber solchen Gläubigern wirkt, die nicht am Verfahren beteiligt sind, den sogenannten vergessenen Gläubigern. Allerdings ist in Fachkreisen umstritten, wie weit die Wirkung dieser Vorschrift reicht und welche Regelungen hinsichtlich der vergessenen Gläubiger im Plan überhaupt getroffen werden können. Hier muss die Rechtsprechung abgewartet werden. Ist die Gefahr vergessener Gläubiger jedoch groß oder die Überschuldungssituation generell unübersichtlich und komplex, sollte von der Durchführung eines Insolvenzplanverfahrens Abstand genommen werden.

Ein weiterer Nachteil des Plans gegenüber der außergerichtlichen Einigung sind die Kosten, die in jedem Fall vom Schuldner aufgebracht werden müssen.

Und schließlich gilt im Planverfahren, wie im gerichtlichen Schuldenbereinigungsverfahren, das Schlechterstellungsverbot. Gläubiger können also einwenden, dass sie im Plan schlechter gestellt sind als bei Durchführung des eröffneten Verfahrens. Insofern besteht bei einer rein außergerichtlichen Einigung ein größerer Gestaltungsspielraum.

Das Planverfahren ist in jedem Fall aufwendiger als eine außergerichtliche Einigung oder ein gerichtliches Zustimmungsersetzungsverfahren. Es ist Richtersache und führt zu einem richterlichen Termin.

10. Insolvenzplanverfahren – In welchen Fällen sinnvoll?

1.6 Insolvenzplan bei ausgenommenen Forderungen

Schließlich können Pläne für Schuldner von ausgenommenen Forderungen noch eine Chance sein, mittelfristig wieder ein schuldenfreies Leben führen zu können. Das könnte in Zukunft bereits deswegen wichtig werden, weil der Katalog der ausgenommenen Forderungen ausgeweitet wurde. Bei allen Unsicherheiten, was genau unter den neu aufgenommenen Tatbeständen „vorsätzlich pflichtwidrig nicht gezahlter Unterhalt“ und „Forderungen aufgrund von Steuerhinterziehungen“ zu verstehen ist, wird doch in der Praxis damit zu rechnen sein, dass häufiger als bisher ausgenommene Forderungen angemeldet werden. Hier bietet der Insolvenzplan die Möglichkeit, auch hinsichtlich der ausgenommenen Forderungen die Schuldenfreiheit zu vereinbaren.

Probleme könnte dann allerdings das Schlechterstellungsverbot bereiten. Die Gläubiger (potentiell) ausgenommener Forderungen können einwenden, dass sie durch den Plan schlechter gestellt werden als im Insolvenzverfahren. Nach dessen Abschluss hätten sie nämlich weiterhin die Möglichkeit, weitere 30 Jahre und mehr ihre Forderungen zu vollstrecken.

Allerdings reicht laut BGH die lediglich abstrakte Behauptung der Vollstreckungsmöglichkeit nicht aus.¹ Die Gläubiger müssen vielmehr konkret vortragen, dass diese Vollstreckungsmöglichkeit durchaus Chancen haben würde, zum Erfolg zu führen. Hier kommt es also auf die Prognose der finanziellen Zukunftsaussichten des einzelnen Schuldners an. Sitzt dieser beispielsweise in Haft, kann keine Ausbildung vorweisen, hat eine Vielzahl von Unterhaltspflichten oder ist es aus anderen Gründen äußerst unwahrscheinlich, dass er nach Verfahrensbeendigung jemals wieder pfändbares Einkommen erzielen wird, wird der Gläubiger durch den Insolvenzplan faktisch nicht wirtschaftlich schlechter gestellt als durch das eröffnete Verfahren mit anschließender Vollstreckungsmöglichkeit. In diesen Fällen macht ein Insolvenzplan also durchaus Sinn.

1.7 Selbstständige Schuldner und solche, die sich selbstständig machen wollen

Auch für Schuldner, die selbstständig sind oder sich während der Verfahrensdauer selbstständig machen wollen, ist möglicherweise ein Insolvenzplan gegenüber dem eröffneten Insolvenzverfahren vorzuziehen. Sie laufen dann nicht Gefahr, erst am Ende der Treuhandphase zu erfahren, dass die von ihnen abgeführten Beträge nicht ausreichend waren. Ein Plan mit klaren Regelungen bietet ihnen mehr Sicherheit.

1.8 Schutz des Arbeitsplatzes oder von Berufszulassungen

Denkbar ist auch, dass eine zügige Beendigung des Insolvenzverfahrens mittels eines Insolvenzplans ausschlaggebend dafür sein könnte, einen Arbeitsplatz zu erhalten, zum Beispiel bei Bankangestellten, Versicherungsmaklern, Mitarbeitern von Sicherheitsdiens-

¹ vgl. für den parallelen Fall des gerichtlichen Schuldenbereinigungsverfahrens BGH, Beschluss vom 10. Oktober 2013 – Az. IX ZB 97/12, ZInsO 2013, 2333

10. Insolvenzplanverfahren – In welchen Fällen sinnvoll?

ten oder Kassierern. Auch die Zulassung zu bestimmten Berufen, etwa bei Rechtsanwälten, Ärzten etc., kann durch ein Insolvenzverfahren gefährdet sein.

In diesen Fällen sollte also unbedingt versucht werden, ein Insolvenzverfahren zu vermeiden und eine außergerichtliche Einigung oder ein gerichtliches Schuldenbereinigungsverfahren anzustreben. Sollte dies nicht gelingen, sind einige berufsständische Kammern wohl bereit, auf den Entzug der Zulassung zu verzichten, wenn nachgewiesen werden kann, dass die Überschuldungssituation in einem geregelten Insolvenzplanverfahren kurzfristig bereinigt wird. Dasselbe dürfte für Arbeitgeber in sensiblen Berufssparten gelten.

1.9 Nullpläne

Bei Nullplänen bietet ein Insolvenzplan, obwohl grundsätzlich möglich, in der Regel keine Vorteile.

Bei der Vorlage von Nullplänen ist zu beachten, dass der Schuldner hier weder eine Verfahrenskostenstundung noch Prozesskostenhilfe beantragen kann, die Kosten also in jedem Fall selbst aufbringen muss. Zudem besteht die Gefahr, dass schon das Insolvenzgericht den Plan mit der Begründung ablehnt, dass er keine Chancen habe, von den Gläubigern angenommen zu werden. Diesem Argument lässt sich entgegentreten, indem bereits im Vorfeld mit den Gläubigern abgesprochen wird, dass diese dem Plan zustimmen. Hier ist Überzeugungsarbeit gefragt. Für Nullpläne gilt in besonderem Maß der Grundsatz, dass es in jedem Fall besser ist, das Einreichen des Plans und den Plan selbst mit den Gläubigern und natürlich erst recht mit dem Insolvenzverwalter im Vorfeld abzustimmen.

1.10 Möglichkeiten der Gruppenbildung im Insolvenzplan

In gewissen Grenzen ermöglicht es ein Insolvenzplan, über die Bildung von Gläubigergruppen die Gläubiger unterschiedlich zu behandeln und einzelne von ihnen zu privilegieren. Allerdings müssen die Kriterien, unter denen bestimmte Gläubigergruppen gebildet werden, sachgerecht sein, und es dürfen nur Gläubiger mit gleichartigen wirtschaftlichen Interessen zusammengefasst werden. Unter diesen Voraussetzungen ist es aber denkbar, Kleinstgläubiger zusammenzufassen und mit einer höheren Quote zu belegen oder sogar vollständig zu befriedigen. Auch besonders wichtige Gläubiger, etwa Vermieter, könnten einer eigenen Gruppe zugewiesen werden und eine höhere Quote erhalten.

Eine Ungleichbehandlung ist – im Gegensatz zur Schlechterstellung im Insolvenzverfahren – durchaus zulässig.

10. Insolvenzplanverfahren – In welchen Fällen sinnvoll?

1.11 Alternative zum Insolvenzplan nach dem Schlusstermin:**Vorzeitige Erteilung der Restschuldbefreiung bei Erledigung aller Forderungen gem. Schlussverzeichnis, § 300 Abs. 1 Nr. 1 InsO:**

Ergibt sich nach Eröffnung des Verbraucherinsolvenzverfahrens die Möglichkeit einer Einmalzahlung an die Gläubiger aus Drittmitteln, kommt für den Schuldner aber auch noch eine weitere Möglichkeit in Betracht, die weniger formale Anforderungen stellt als ein Insolvenzplan und zur Erteilung der Restschuldbefreiung führt.

Hierzu müssen zunächst durch Einblick in das Schlussverzeichnis und den Schlussbericht die Rahmenbedingungen bekannt sein: haben danach nicht alle Insolvenzgläubiger ihre Forderungen zur Insolvenztabelle angemeldet oder blieben Forderungen bestritten, so dass sie nicht im Schlussverzeichnis aufgenommen sind, ist eine Einigung innerhalb dieser Gruppe und Forderungssumme ggf. deutlich einfacher als eine Regelung mit allen Insolvenzgläubigern. Auch zuvor nicht einigungsbereite Insolvenzgläubiger haben dann auch möglicherweise wieder ein Interesse an einer abschließenden Regelung und sicheren Quotenzahlung, wenn ein Insolvenzverfahren ordnungsgemäß durchgeführt wurde und der Schlussbericht keine oder nur eine geringe Quotenzahlung für die Gläubiger ausweist. Erscheint eine Gruppenbildung zur Durchsetzung einer Einigung nicht erforderlich, bietet sich die hier dargestellte Einigung an, da der begrenzten Gruppe der Gläubiger gem. Schlussverzeichnis mit den vorhandenen Mitteln letztlich eine bessere Quote angeboten werden kann als allen Insolvenzgläubigern mit einem Insolvenzplan.

Dies kann gerade dann entscheidend sein, wenn neben der notwendigen Berichtigung der Verfahrenskosten für die Zahlung an die Gläubiger nur noch ein geringer Betrag zur Verfügung steht.

Die in § 300 Abs.1 Nr. 1 Alt. 2 InsO geforderte Befriedigung der Insolvenzgläubiger kann nämlich auch durch Teilzahlung und Teilerlass erreicht werden: *„Schließt der Schuldner mit allen Insolvenzgläubigern, die Forderungen zur Tabelle angemeldet haben, in der Wohlverhaltensperiode einen Vergleich und sind die Ansprüche dieser Gläubiger danach durch Teilzahlung und Teilerlass erloschen, ist auf seinen Antrag die Wohlverhaltensphase vorzeitig zu beenden und die Restschuldbefreiung auszusprechen, sofern er belegt, dass die Verfahrenskosten und die sonstigen Masseverbindlichkeiten getilgt sind“*.²

Erfolgt also eine Einigung mit den Gläubigern und nehmen diese dann vereinbarungsgemäß ihre Forderungsanmeldungen zurück bzw. erklären diese für erledigt, kann der Schuldner den Antrag auf vorzeitige Restschuldbefreiung gem. §300 Abs. 1 Nr. 1 Alt. 2 InsO stellen.

Da in der Praxis bislang weder die Verkürzung gem. §300 Abs. 1 Nr. 2 InsO (Befriedigung von 35 Prozent der Gläubigerforderungen) noch das Insolvenzplanverfahren in Verbraucherinsolvenzen tatsächlich in relevanter Menge Anwendung finden, sollte diese Möglichkeit bei den Überlegungen zu einer kürzeren Entschuldung alternativ berücksichtigt werden.

² BGH Beschluss v. 29.9.2011, Az. IX ZB 219/10, NZI 2011, 947

10. Insolvenzplanverfahren – In welchen Fällen sinnvoll?

BERATUNGSHINWEISE

An die Möglichkeit, einen Insolvenzplan zu stellen, sollte unter folgenden Bedingungen gedacht werden:

- Einmalzahlungen, vor allem über Zuwendungen von Dritten, sind möglich, insbesondere wenn die Annahme des Plans durch die Gläubiger eine Bedingung der Drittmittelbeschaffung darstellt;
- genügend Mittel sind vorhanden, um eine Verkürzung des Verfahrens auf drei Jahre zu beantragen (35-Prozent-Quote);
- eine außergerichtliche Einigung oder ein Schuldenbereinigungsverfahren hat nicht zum Erfolg geführt hat oder ist unterblieben, obwohl objektiv Chancen gegeben waren;
- (nur) über die Gruppenbildung können die erforderlichen Mehrheiten gebildet werden;
- in Einzelfällen, wenn ausgenommene Forderungen vorhanden sind. Hier kann ein Insolvenzplan für die betroffenen Schuldner die einzige Möglichkeit sein, doch noch eine Entschuldung zu erreichen;
- bei Schuldnern mit selbstständiger Tätigkeit;
- wenn vergessene Gläubiger unwahrscheinlich sind und die Überschuldungssituation überschaubar ist.

Im Ausgangsfall wäre die Einleitung des Insolvenzplanverfahrens sinnvoll, wenn eine außergerichtliche Einigung – die sicherlich immer am kostengünstigsten wäre – nicht erzielt werden konnte, auch nicht über den Weg der Zustimmungsersetzung, oder wenn die Gruppenbildung Vorteile verspricht. Hat beispielsweise das Finanzamt nicht zugestimmt, könnte unter Umständen über eine geeignete Gruppenbildung im Planverfahren dennoch eine Mehrheit erreicht werden. Über die Gruppenbildung könnte der Vermieter auch eine höhere Quote erhalten. Es muss aber unbedingt berücksichtigt werden, dass der Schuldner die Verfahrenskosten tragen muss. Hierfür müssen Mittel eingeplant werden, sodass eventuell kaum Gelder übrig bleiben, die den Gläubigern angeboten werden könnten. Alternativ muss versucht werden, zusätzliche Mittel zu beschaffen, um die Kosten zu begleichen.

- Liegen im Verbraucherinsolvenzverfahren bereits Schlussbericht und Schlussverzeichnis vor, kann alternativ die Möglichkeit der vorzeitigen Erteilung der Restschuldbefreiung gem. §300 Abs. 1 Nr. 1 InsO sinnvoll sein.

Gefördert durch

Ministerium für Familie, Kinder,
Jugend, Kultur und Sport
des Landes Nordrhein-Westfalen



11. KONTO IN DER INSOLVENZ

PROBLEM

Wie lässt sich das Konto-Guthaben aus pfändungsfreiem Einkommen im Insolvenzverfahren vor dem Zugriff des Insolvenzverwalters oder der Gläubiger wirksam schützen? Kann ein Schuldner unbedenklich mit einem normalen Girokonto in das Insolvenzverfahren gehen oder ist ein Pfändungsschutzkonto (P-Konto) notwendig?

FÄLLE

1. Schuldnerin S führt bislang ein „normales“ Girokonto, und möchte es ungern umwandeln. Bislang liegt auch keine Kontopfändung vor und S glaubt, mit Eröffnung des Insolvenzverfahrens dann ausreichend vor Pfändungsmaßnahmen ihrer Gläubiger geschützt zu sein. Ist der Verzicht auf ein P-Konto bei Insolvenzantragstellung zu empfehlen?
2. Schuldner S hat bereits vor längerer Zeit sein Girokonto in ein P-Konto umwandeln lassen. Nachdem nun sein Insolvenzverfahren eröffnet wurde, teilt ihm seine Bank mit, dass der Girovertrag gem. §§ 115,116 InsO erloschen sei und das noch vorhandene Guthaben an den Insolvenzverwalter ausgekehrt werde. Ist das Vorgehen der Bank zulässig?
3. Schuldnerin S befindet sich seit längerem im Verbraucherinsolvenzverfahren, Probleme mit ihrem P-Konto gab es bislang nicht. Bei ihrem letzten Versuch, über das vorhandene Konto-Guthaben zu verfügen, teilte ihr die Bank jedoch mit, dass eine neue Pfändung vorliege und eine Auszahlung erst nach Prüfung möglich sei. Auf Nachfrage erfährt S, dass die Pfändung von einem Insolvenzgläubiger bewirkt wurde. Ist die Pfändung nach Insolvenzeröffnung zulässig und was kann S dagegen tun?

LÖSUNG

1. Mit Blick auf die aktuelle Rechtsprechung und bislang teilweise bei einzelnen Kreditinstituten und Insolvenzverwaltern sehr unterschiedliche Handhabung ist die Umwandlung in ein P-Konto vor Insolvenzeröffnung ausdrücklich zu empfehlen, weil nur so der Schutz des unpfändbaren Kontoguthabens sicher erreicht werden kann.
2. Die Mitteilung der Bank, dass das Konto erloschen sei, ist unzutreffend, da es sich um ein P-Konto handelt, das insolvenzfest ist und nicht den Regelungen gem. §§ 115,116 InsO unterfällt. Eine Auskehrung des Guthabens auf dem P-Konto an den Insolvenzverwalter ist innerhalb der geschützten Freibeträge nicht zulässig; S sollte dem umgehend widersprechen.

11. Konto in der Verbraucherinsolvenz

3. Trotz der Vollstreckungsverbote kann im Insolvenzverfahren eine Kontopfändung auch durch Altgläubiger erfolgen. Dies hat jedenfalls die öffentlich-rechtliche Verstrickung des Kontos zur Folge. Die Verstrickung kann mit dem Rechtsmittel der Erinnerung, §766 ZPO beseitigt werden kann, um Auszahlungsverzögerungen oder ein späteres Abführen von gesammelten pfändbaren Beträgen an den pfändenden Insolvenzgläubiger zu verhindern.

HINTERGRUND

In der Vergangenheit herrschte oft Unsicherheit, ob und wann ein Schuldner nach Eröffnung des Verbraucherinsolvenzverfahrens wieder über sein Bank-Konto verfügen konnte. Oftmals wurde deshalb die Insolvenzantragstellung zeitlich so gesteuert, dass der Schuldner beim nächsten erwarteten Zahlungseingang noch vor Eröffnung alle notwendigen Zahlungen (Miete, Strom, etc.) tätigen konnte und möglichst eine Bargeld-Reserve für die erste Zeit nach Verfahrenseröffnung hatte. Auch nach Einführung des Pfändungsschutzkontos bewerteten Banken und Insolvenzverwalter den Fortbestand des Schuldner-Kontos und die Pfändbarkeit eines Guthabens oftmals nicht einheitlich. Insbesondere ergibt sich auch heute noch die Frage, ob der Insolvenzverwalter das Konto des Schuldners freigeben darf oder sogar muss, damit der Schuldner wieder darüber verfügen kann. Hat die Bank sogar Guthaben vom Konto an den Insolvenzverwalter ausbezahlt, stellt sich die weitere Frage, ob der Schuldner den Betrag durch einen Antrag beim Insolvenzgericht zurück erhalten kann. Diese Fragen sollen hier sowohl für ein „normales“ Girokonto als auch für das P-Konto behandelt werden.

1. „normales“ Girokonto in der Insolvenz

Der Girokontovertrag als Geschäftsbesorgungsvertrag endet automatisch mit der Eröffnung des Insolvenzverfahrens, Aufträge (Überweisungen, Daueraufträge etc.) des Schuldners erlöschen, §§ 115,116 InsO. Das Gesetz sieht also das Ende eines Girokontovertrags mit Eröffnung des Insolvenzverfahrens vor, ohne dass das Kreditinstitut oder der Insolvenzverwalter hierauf Einfluss nehmen können. In der Praxis ist es bislang häufig vorgekommen, dass die Kreditinstitute das Konto trotzdem weitergeführt haben, wodurch konkludent ein neues Girokontoverhältnis begründet wurde.

Guthaben auf diesem Konto fällt dann aber uneingeschränkt in die Insolvenzmasse, da Pfändungsschutz ohne ein P-Konto nicht besteht.¹ Auch wenn die auf dem Konto eingehenden Gelder aus pfändungsfreien Einkünften stammen, kann der Insolvenzverwalter das Guthaben auf dem Girokonto daher zur Insolvenzmasse anfordern.

¹ OLG Hamm, Urteil v. 16.1.2017, NZI 2017, 616

11. Konto in der Verbraucherinsolvenz

Der Schuldner kann dann nur über einen Vollstreckungsschutzantrag gem. §765a ZPO die Unpfändbarkeit des vom Insolvenzverwalter eingezogenen Betrags geltend machen.

Hat er aber die Möglichkeit, den Zugriff dadurch abzuwenden, dass er sein Konto als Pfändungsschutzkonto gem. § 850k ZPO führen lässt, ist der Erlass einer einstweiligen Anordnung nicht geboten.² Lässt der Insolvenzverwalter sich daher das Guthaben vom Girokonto auszahlen, steht es dem Schuldner jedenfalls bis zu einer gerichtlichen Entscheidung nicht zur Verfügung.

Der Schuldner ist dann auch in der Folge von der Freigabe des Kontos durch den Insolvenzverwalter abhängig, um zukünftig frei über das Konto verfügen zu können. Ob und wann diese erfolgt, kann er letztlich nicht beeinflussen.

Geht also ein Schuldner mit einem normalen Girokonto in das Insolvenzverfahren, besteht an 3 Stellen Unsicherheit:

- Er ist von der Entscheidung seiner Bank abhängig, das Konto trotz §§ 115,116 InsO weiterzuführen. Viele Banken führen ein Girokonto nach Insolvenzeröffnung nicht mehr weiter. Aber auch die, die es machen, können ihre internen Anweisungen diesbezüglich jederzeit ändern, so dass nicht auf eine Weiterführung vertraut werden kann. Der Schuldner hat dann zwar einen Anspruch auf Eröffnung eines Basiskontos, §31 ZKG, eine Übertragung des Guthabens von dem erloschenen Konto erfolgt dann aber nicht.
- Der Schuldner ist außerdem von der Entscheidung des Insolvenzverwalters abhängig, das Konto freizugeben, da dieser ansonsten jederzeit Zugriff auf das Konto hat und Guthaben anfordern kann.
- Zieht der Insolvenzverwalter Guthaben vom Konto ein, ist der Schuldner schließlich von der gerichtlichen Entscheidung abhängig, ob und in welcher Höhe ihm daraus wieder pfändungsfreie Beträge zuerkannt werden.

Hieraus wird deutlich, dass mit einem normalen Girokonto im Insolvenzverfahren nicht sichergestellt werden kann, dass einem Schuldner sein pfändungsfreies Einkommen nach Insolvenzeröffnung tatsächlich zur Verfügung steht. Daneben bietet ein normales Girokonto keine Beweiserleichterung, um die mögliche Anfechtung von vor der Insolvenzeröffnung von dem Konto erfolgten Zahlungen oder einen Lastschriftwiderruf durch den Insolvenzverwalter zu verhindern (s.u.). Wünscht ein Schuldner in der Beratung trotzdem ausdrücklich keine Umwandlung seines Kontos in ein P-Konto, sollte vorsorglich zumindest sicher gestellt werden, dass das Konto als Einzelkonto geführt wird, damit es bei auftretenden Schwierigkeiten zumindest jederzeit umgewandelt werden kann

² BVerfG, Beschluss vom 25.8.2014, 1 BvR 2243/14, NJW 2014, 3771

11. Konto in der Verbraucherinsolvenz

In diesem Zusammenhang ist nach der aktuellen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs³ auch der Hinweis nötig, dass es – trotz der im Insolvenzverfahren bestehenden Vollstreckungsverbote – auch nach Eröffnung noch zu einer Kontopfändung durch Insolvenzgläubiger kommen kann (s.u.).

2. Pfändungsschutzkonto (P-Konto) in der Insolvenz

Auch ein P-Konto ist ein herkömmliches Girokonto, aufgrund des Umwandlungsantrags und der daraus folgenden Vereinbarung zwischen Kunde und Bank erhält es nur eine vollstreckungsrechtliche Zusatzfunktion, § 850k ZPO.⁴ Für das bei Insolvenzeröffnung bereits als P-Konto geführte Konto eines Schuldners ist inzwischen nach ganz herrschender Meinung anerkannt, dass es auch bei Eröffnung eines Insolvenzverfahrens fortbesteht und das darauf befindliche Guthaben weder vor der Insolvenz dem Zugriff der Gläubiger ausgesetzt ist noch im Insolvenzverfahren Teil der Insolvenzmasse wird, § 36 Abs. 1 S. 2 InsO i.V.m. § 850k ZPO.⁵ Die Regelungen gem. §§ 115,116 InsO (Erlöschen des Girokontos bei Insolvenzeröffnung) finden keine Anwendung,⁶ der Insolvenzverwalter hat gegenüber der Bank keinen Auskehranspruch für Zahlungen, die auf dem P-Konto eingegangen sind.⁷ Er kann auch die Umwandlungserklärung nicht anfechten.⁸

In diesem Zusammenhang ergibt sich in der Praxis aber die Frage, wie die **Umwandlung in ein P-Konto** zu **dokumentieren** ist. Dies vor dem Hintergrund, dass in Einzelfällen Banken die Eröffnung des Insolvenzverfahrens zum Anlass nehmen, das Erlöschen des Kontos gem. §§ 115,116 InsO mitzuteilen, ohne auf die P-Konto-Funktion einzugehen.

Es empfiehlt sich, den Umwandlungsanspruch schriftlich geltend zu machen und den Eingang des Schreibens bestätigen zu lassen. Die P-Konto-Funktion ist, gerade wenn keine Pfändungen aktiv sind, nämlich nicht ohne weiteres aus dem Kontoauszug o.ä. ersichtlich. Da die Kreditinstitute die Anforderungen des § 850k ZPO technisch unterschiedlich umsetzen, je nach Institut oder Bankenverbund, gelten bislang keine einheitlichen Standards und sowohl die Kennzeichnung als P-Konto als auch des pfändungsfreien Verfügungsrahmens erfolgen oftmals wenig transparent.

Vor Insolvenzantragstellung sollte der Schuldner sich sicherheitshalber von seinem Kundenberater, z.B. per Mail, bestätigen lassen, dass das Konto als P-Konto geführt wird, sofern nicht bereits andere Nachweise vorliegen.

³ BGH, Urteil vom 21.9.2017 – IX ZR 40/17, NZI 2017, 892

⁴ Gottwald/Mock, ZPO, § 850k Rn. 50

⁵ Ahrens, NJW-Spezial 2017, 341; Schimansky/Bunte/Lwowski, § 33, Rn. 39

⁶ LG Verden, Urteil v. 19.9.2013, NZI 2014, 36

⁷ LG Münster, Urteil v. 27.10.2016, 2 S 2/16, VuR 2017, 276

⁸ Weiland, VIA 2015,89

11. Konto in der Verbraucherinsolvenz

Eine Freigabe des Kontos durch den Insolvenzverwalter ist bei einem P-Konto nicht nur entbehrlich⁹, sondern nach bankrechtlicher Literatur sogar pflichtwidrig.¹⁰ Fordert die Bank dennoch die **Freigabe**, sollte sie deshalb darauf hingewiesen werden, dass diese im Fall eines P-Kontos nicht erforderlich ist und deshalb auch **nicht verlangt werden kann**. Der Insolvenzverwalter ist gem. §80 InsO nur hinsichtlich des pfändbaren Vermögens des Schuldners verwaltungs- und verfügungsberechtigt, innerhalb der Freibeträge ist das P-Konto aber gem. §850k ZPO unpfändbar.

2.1 Vorteil Ansparübertrag beim P-Konto

Oftmals kommt es aber mit dem Insolvenzverwalter zu Klärungsbedarf, ob ein über dem Sockelfreibetrag gem. § 850k Abs. 1 ZPO oder dem bescheinigten erhöhten Freibetrag gem. § 850k Abs.2 ZPO liegendes Guthaben pfändbar ist und daher in die Insolvenzmasse fällt.

Hier hilft zunächst das sog. **First-in-first-out-Prinzip**, mit dem der Bundesgerichtshof klarstellt, dass altes Guthaben immer zuerst verbraucht wird:¹¹. „*Verfügungen, die der Schuldner über sein pfandfreies Guthaben trifft, sind zunächst auf das übertragene Restguthaben aus dem Vormonat anzurechnen und erst nach dessen Erschöpfung auf den neuen Sockelfreibetrag des aktuellen Monats.*“ Solange also der Schuldner seinen Freibetrag vom letzten Monat nicht voll ausgeschöpft hatte, wird der Rest als Ansparguthaben gem. § 850k Abs. 3 ZPO in den aktuellen Monat übertragen und gilt dort zusätzlich zum neuen Freibetrag. Weder das übertragene alte Guthaben noch der neue Freibetrag sind pfändbar und somit nicht an den Insolvenzverwalter abzuführen, sofern der Freibetrag des Vormonats immer im Folgemonat verbraucht wird.

Die Ausschöpfung der Freibeträge und Übertragung in den nächsten Monat ist dabei jeweils im Einzelfall anhand der Kontoauszüge zu prüfen. Im Ergebnis kann dem Schuldner also maximal ein Betrag in Höhe von zwei Freibeträgen pfändungsfrei verbleiben. Darüber hinausgehendes Guthaben ist jedenfalls pfändbar.

2.2 Vorteil erhöhter Freibetrag mit Blankett-Beschluss

Wichtiger Klärungspunkt im Insolvenzverfahren ist auch, wie der Schuldner vollen Pfändungsschutz erlangen kann, wenn nach Abführung des pfändbaren Lohnanteils an den Insolvenzverwalter aufgrund der Abtretungserklärung gem. § 287 InsO das ausgezahlte unpfändbare Einkommen höher ist als der für das P-Konto geltende Freibetrag.

Außerhalb des Insolvenzverfahrens wird in diesen Fällen ein sog. **Blankett-Beschluss** beantragt, der das Kontoguthaben in Höhe des jeweils vom Arbeitgeber ausgezahlten

⁹ Günther, ZInsO 2013, 859ff

¹⁰ Schimansky/Bunte/Lwowski, §33 Rn. 39

¹¹ BGH, Urteil v. 19.10.2017, IX ZR 3/17, VIA 2018, 11

11. Konto in der Verbraucherinsolvenz

Betrags pfändungsfrei erklärt. Ob ein schon vor Insolvenzeröffnung vorliegender Blankett-Beschluss auch Gültigkeit gegenüber dem Insolvenzverwalter hat, ist bislang nicht geklärt. Jedenfalls kann der Schuldner aber, ggf. schon zusammen mit dem Insolvenzantrag, einen entsprechenden Antrag gem. §850k Abs.4 ZPO bei Insolvenzgericht stellen.¹²

Eine Anwendbarkeit von §850l ZPO (komplette Pfändungsfreistellung des Kontos für einen bestimmten Zeitraum) ist dagegen sehr fraglich, da § 36 Abs. 1 InsO ausdrücklich nicht dorthin verweist.

2.3 Vorteil Schutz vor Anfechtung und Lastschriftwiderruf

Zahlungen aus dem Unpfändbaren sind nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs für den Insolvenzverwalter nicht mehr angreifbar, weder mit dem Mittel der Anfechtung¹³ noch per Lastschriftwiderruf.¹⁴ Dabei lässt sich der Nachweis, dass aus dem Unpfändbaren geleistet wurde, mit dem P-Konto besonders einfach führen, solange die Zahlungen im Rahmen der Freibeträge geleistet wurden.

Leistet der Insolvenzschuldner aus den Freibeträgen des P-Kontos Zahlungen zur Regulierung von einzelnen Altverbindlichkeiten (z.B. Mietrückstände zur Vermeidung der Vermieterkündigung, Geldstrafen o.ä., vgl. Arbeitshilfe „Zahlungen aus dem Unpfändbaren“, dient auch hier das P-Konto als Beweiserleichterung für die Zulässigkeit der Zahlungen, die der Bundesgerichtshof ebenfalls bestätigt hat.¹⁵

3. Alte Pfändungen vor Insolvenz:

Liegen vor Insolvenzantragstellung Pfändungen auf dem Konto des Schuldners vor, ist diesem zu empfehlen, das Konto zu kündigen und das Kreditinstitut zu wechseln. Die alten Kontopfändungen dürfen zwar im Insolvenzverfahren nicht mehr bedient werden, jedoch führen sie im weiteren Verlauf in der Praxis immer wieder zu Unstimmigkeiten mit der Bank, da diese die Pfändung immer wieder prüft und zumindest. Nach Aufhebung des Insolvenzverfahrens und auch nach Erteilung der Restschuldbefreiung kommt es dann immer wieder vor, dass Gelder an die pfändenden Insolvenzgläubiger abgeführt werden, obwohl dies nach der Systematik des Insolvenzrechts nicht vorgesehen ist. Der Schuldner ist dann gezwungen, sich mit einer – rechtzeitigen – Vollstreckungsgegenklage zu wehren (vgl. Arbeitshilfe „Alte und neue Kontopfändungen in der Insolvenz“). Der vorsorgliche Kontowechsel ist dabei einem späteren Handlungszwang vorzuziehen.

Die sog. „Ruhendstellung“ der Pfändung stellt keine sichere Lösung für den Schuldner dar, nachdem sowohl der Bundesgerichtshof¹⁶ als auch der Bundesfinanzhof¹⁷

¹² AG Regensburg, Beschluss v. 10.05.2015, 12 IN 643/13, ZVI 2015, 311

¹³ BGH, Urteil vom 7.4.2016, IX ZR 145/15, NZI 2016, 584

¹⁴ BGH, Urteil vom 20. 7. 2010, X ZR 37/09, NZI 2010, 731

¹⁵ BGH, Urteil vom 14. 1. 2010, IX ZR 93/09, NZI 2010, 223

¹⁶ BGH, Beschluss vom 2.12.2015, VII ZB 42/14, NJW-RR 2016, 319

11. Konto in der Verbraucherinsolvenz

entschieden haben, dass „für eine Ruhendstellung als einstweiliger Aussetzung der Pfändungswirkungen“ keine gesetzliche Grundlage vorhanden ist und sie daher von den Banken auch nicht beachtet werden muss.

4. Neue Pfändungen nach Eröffnung:

Könnte man bislang – aufgrund der Vollstreckungsverbote gem. §§ 89, 294 InsO davon ausgehen, dass mit Eröffnung des Insolvenzverfahrens keine Kontopfändungen durch Altgläubiger mehr drohen, kann nach einem aktuellen Urteil des Bundesgerichtshofs hiervon nicht mehr ohne Weiteres ausgegangen werden¹⁸: *„Eine durch Zwangsvollstreckung im letzten Monat vor dem Antrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens oder nach diesem Antrag erlangte Sicherung führt zur öffentlich-rechtlichen Verstrickung des Vermögensgegenstandes. Verstrickung tritt auch ein bei einer während der Dauer des Insolvenzverfahrens durchgeführten Zwangsvollstreckung“.*

Auch die eigentlich nicht vorgesehene Kontopfändung durch Altgläubiger führt also zur sog. öffentlich-rechtlichen Verstrickung (Beschlagnahme) des Kontos. Die Bank darf dann zwar keine Überweisung an die Gläubiger vornehmen, dennoch führt die Verstrickung in der Praxis zu einigen Problemen, insbesondere Auszahlungsverzögerungen, weil die Banken immer wieder Prüfzeit geltend machen und (Teil-)Beträge „einfrieren“. Im eröffneten Verfahren kann es dann vorkommen, dass eigentlich der Insolvenzmasse zustehende Beträge nicht an den Insolvenzverwalter ausgezahlt werden. Später in der Wohlverhaltensphase droht dann der Verlust von dem Schuldner zustehenden Beträgen. Daher kann aktuell nur empfohlen werden, nach Rücksprache mit dem Insolvenzverwalter gegen den zugrundeliegenden Pfändungs- und Überweisungsbeschluss mit dem Rechtsmittel der Erinnerung, §766 ZPO vorzugehen

BERATUNGSHINWEIS

- Bestehen alte Kontopfändungen, sollte vor Insolvenzantragstellung das Konto gekündigt und bei einem anderen Kreditinstitut ein neues eröffnet werden.
- Vor Insolvenzantragstellung sollte ein Girokonto in ein P-Konto umgewandelt werden und die Umwandlung von der Bank schriftlich bestätigt sein.
- Im Insolvenzantrag sollte das Konto in Anlage 5 A als P-Konto gekennzeichnet werden, damit der Insolvenzverwalter direkt erkennen kann, dass das Konto nicht unter sein Verfügungsrecht fällt.
- Teilt die Bank trotz P-Konto-Funktion das Erlöschen des Kontos gem. §§ 115, 116 InsO mit, sollte der Schuldner gegenüber der Bank unverzüglich widersprechen und die Weiterführung des Kontos verlangen. Hilfsweise kann die Einrichtung eines neuen Basiskontos gem. §31 ZKG beantragt werden, bis mit anwaltlicher Hilfe eine endgültige Klärung erfolgt ist.

¹⁷ BFH, Urteil v. 16.5.2017, VII R 5/16, ZInsO 2017, 1854

¹⁸ BGH Urteil v. 21.9.2017, IX ZR 40/17, NZI 2017, 892

12. MIETWOHNUNG IN DER INSOLVENZ

PROBLEM

Was geschieht mit dem Wohnraum-Mietverhältnis des Schuldners nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens? Kann das Mietverhältnis gekündigt werden und wem stehen Mietkaution und Guthaben aus Nebenkosten zu?

FALL

Frau S. schuldet ihrem Vermieter im laufenden Jahr insgesamt 3 Monatsmieten. Der Vermieter droht deswegen die Kündigung des Mietverhältnisses an. Nun wurde über das Vermögen von Frau S das Verbraucherinsolvenzverfahren eröffnet und sie ist unsicher, wie sie sich gegenüber ihrem Vermieter verhalten soll. Frau S möchte wissen, ob

- der Vermieter oder der Insolvenzverwalter das Mietverhältnis kündigen dürfen und
- ob sie zum Erhalt des Mietverhältnisses die Mietrückstände zahlen muss oder
- ob es reicht, die laufenden Zahlungen seit Insolvenzeröffnung zu leisten.

Grundsätzlich wäre sie aber auch bereit umzuziehen und möchte wissen, was in diesem Fall mit ihrer geleisteten Mietkaution und eventuellem Guthaben aus der Betriebskostenabrechnung geschieht.

LÖSUNG

1. Der Insolvenzverwalter darf das Mietverhältnis nicht kündigen, sondern nur die sog. "Enthftungserklärung" gem. § 109 Abs. 1 S. 2 InsO aussprechen.
2. Die Kündigungssperre des § 112 InsO wegen Zahlungsrückständen vor dem Eröffnungsantrag greift dabei nur noch für den Zeitraum ab Eröffnung des Insolvenzverfahrens bis zum Wirksamwerden der Enthftungserklärung.
3. Der Vermieter kann anschließend auch wegen Zahlungsrückständen aus der Zeit vor Eröffnung des Insolvenzverfahrens das Mietverhältnis wieder kündigen, ebenso wegen neuer Mietrückstände nach Insolvenzeröffnung, sofern die Voraussetzungen des § 543 Abs. 2 BGB erfüllt sind.
4. Die Mietkaution und weitere fällige Forderungen aus dem Mietverhältnis sind zunächst vom Insolvenzbeschluss erfasst, stehen nach wirksamer Enthftungserklärung des Insolvenzverwalters aber wieder dem Schuldner zu.
5. Der Vermieter kann mit eigenen Forderungen aus dem Mietverhältnis aufrechnen, soweit der Sicherungszweck der Mietkaution reicht.

HINTERGRUND

1. Bisheriges Recht

Nach bisherigem Recht bewahrte die Kündigungssperre gem. § 112 InsO den Schuldner im Insolvenzverfahren vor einer Kündigung seines Wohnraummietverhältnisses durch den Vermieter: Bestanden im ungekündigten Mietverhältnis Zahlungsrückstände aus der Zeit vor Eröffnung des Insolvenzverfahrens, nahmen sie am Insolvenzverfahren teil, ohne dass die Wohnungslosigkeit drohte. Man konnte also auch mit hohen Mietrückständen in die Insolvenz „flüchten“ und in der Beratungspraxis mussten dann nur neue Mietschulden vermieden werden, um das Mietverhältnis zu erhalten.

2. Rechtsprechung des BGH

Nach der neuen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs kann jetzt jedoch der Vermieter nach Wirksamwerden der Enthaltungserklärung des Insolvenzverwalters gem. § 109 Abs. 1 S. 2 InsO das Mietverhältnis auch wegen Mietrückständen aus der Zeit vor der Insolvenzeröffnung kündigen.¹

Der Schutz der Kündigungssperre gem. § 112 InsO wird mit dieser Entscheidung erheblich eingeschränkt und greift nur noch für den – oft kurzen – Zeitraum zwischen Eröffnung des Insolvenzverfahrens und Wirksamwerden der Enthaltungserklärung.

Daneben hat der Bundesgerichtshof entschieden, dass der Anspruch des Schuldners auf Rückzahlung einer die gesetzliche Höhe (von drei Monatsraten) nicht überschreitenden Mietkaution vom Insolvenzbeschluss frei wird, wenn der Insolvenzverwalter für das Wohnraummietverhältnis die Enthaltungserklärung gem. § 109 Abs. 1 S. 2 InsO abgibt.²

Bislang war eine nach Insolvenzeröffnung frei werdende Mietkaution ein beliebter Verwertungsgegenstand für Insolvenzverwalter, für die in vielen Fällen auch die Nachtragsverteilung angeordnet wurde, um jedenfalls einen Teil der Verfahrenskosten zu decken.

Nach der nun erfolgten Feststellung des Bundesgerichtshofs steht grundsätzlich die nach der Enthaltung frei werdende Mietkaution trotz laufenden Verbraucherinsolvenzverfahrens wieder den Schuldner zu.

Diese und weitere auf die Enthaltungserklärung des Insolvenzverwalters bezogenen Entscheidungen des Bundesgerichtshofs haben erhebliche Auswirkungen auf die mietrechtlichen Ansprüche im Verhältnis zwischen dem Schuldner (Mieter), Vermieter und Insolvenzverwalter in der Insolvenz des Mieters.

¹ BGH Urteil v. 17.6.2015 – VIII ZR 19/14, NZI 2015, 809

² BGH Beschluss v. 16.3.2017 - IX ZB 45/15, NZI 2017, 444 + NZM 2017, 437

Die früher in Verbraucherinsolvenzverfahren wenig beachtete Enthftungserklärung stellt deswegen nun eine entscheidende Zäsur für das Wohnraummietverhältnis des Schuldners dar, die in der Beratung zu beachten ist.

Für den Vertrag, die Rechte und Ansprüche der Beteiligten aus dem Mietverhältnis ist im Insolvenzverfahren des Mieters also immer genau zu unterscheiden, wer welche Forderung für welchen Zeitraum geltend macht:

- fällige Ansprüche / Rechte vor Eröffnung des Insolvenzverfahrens
- fällige Ansprüche / Rechte während des Haftungszeitraums der Insolvenzmasse
- fällige Ansprüche / Rechte nach Wirksamkeit der Enthftungserklärung

In diesem Zusammenhang werden nachfolgend auch grundsätzlich in der Praxis häufig auftretende Fragen zum Mietverhältnis in der Insolvenz behandelt.

2.1 (Fort-)Bestand des Wohnraum-Mietverhältnisses nach Insolvenzeröffnung

Ein bis Insolvenzantragstellung ungekündigtes Mietverhältnis besteht nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens mit Wirkung für die Insolvenzmasse fort, § 108 InsO, und wird zwischen Insolvenzverwalter und Vermieter als Vertragsparteien fortgesetzt.

Handelt es sich bei dem Mietverhältnis um die vom Insolvenzschuldner genutzte Wohnung, verliert dieser jedoch nicht sämtliche Verfügungsrechte: er behält alleine das Nutzungsrecht an der Wohnung, so dass der Insolvenzverwalter z.B. keine Schlüssel für die Wohnung fordern oder die Wohnung ohne Zustimmung des Schuldners betreten darf. Ebenso wenig ist darf er verlangen, dass der Schuldner in eine preiswertere Wohnung umzieht.

Die Entscheidungsbefugnis, ob er das Mietverhältnis fortsetzen oder für einen Umzug beenden will, bleibt beim Schuldner selber.³

2.2 Enthftungserklärung

Im Gegensatz zu vielen anderen Dauerschuldverhältnissen darf der Insolvenzverwalter das Mietverhältnis über die vom Schuldner genutzte Wohnung nicht kündigen.

An die Stelle der Kündigung tritt die sog. Enthftungserklärung, § 109 Abs. 1 S. 2 InsO:

Dies ist die – in der Regel schriftliche – Mitteilung des Insolvenzverwalters an den Vermieter, dass nach Insolvenzeröffnung fällig werdende Ansprüche aus dem Mietverhältnis nur bis zu einer bestimmten Frist gegen die Insolvenzmasse geltend gemacht werden können (Vermeidung von Masseverbindlichkeiten).

³ Uhlenbruck, § 109 InsO, Rn. 17c

Diese Frist entspricht der für das konkrete Mietverhältnis geltenden Kündigungsfrist, maximal jedoch drei Monate zum Monatsende, berechnet ab dem Zugang der Erklärung beim Vermieter. Diese Erklärungsfrist gilt auch für befristete, nicht ordentlich kündbare Mietverhältnisse.

Gibt der Insolvenzverwalter die Erklärung also direkt nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens ab, haftet die Insolvenzmasse nur kurze Zeit für Forderungen aus dem Mietverhältnis.

Beispiel: Insolvenzeröffnung am 7.3.2018

Zugang der Enthaltungserklärung beim Vermieter am 25.3.2018

Haftungszeitraum der Insolvenzmasse bis max. 30.6.2018.

Nach Wirksamwerden der Enthaltungserklärung ist der Schuldner wieder allein verwaltungs- und verfügungsberechtigt über das Mietverhältnis und alleiniger Vertragspartner des Vermieters.⁴ Mit der Enthaltungserklärung des Insolvenzverwalters erfolgt also eine vollständige Freigabe des Mietverhältnisses aus dem Insolvenzverfahren.

Die Enthaltungserklärung des Insolvenzverwalters ist nicht fristgebunden, kann also grundsätzlich während des gesamten Insolvenzverfahrens bis zur Aufhebung abgegeben werden. Gibt der Insolvenzverwalter keine Enthaltungserklärung ab, geht spätestens mit Aufhebung des Insolvenzverfahrens die Verwaltungs- und Verfügungsbefugnis wieder auf den Schuldner über.⁵

Erfolgt keine Enthaltungserklärung, stellt sich die Frage, ob zugunsten der Insolvenzmasse, ggf. im Wege der Nachtragsverteilung, noch ein Verwertungszugriff für Ansprüche aus dem Mietverhältnis erfolgen kann (vgl. unten zur Mietkaution und Nebenkosten).

In der Regel wird der Insolvenzverwalter die Enthaltungserklärung aber abgeben und dies frühzeitig nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens, um das Risiko für die Insolvenzmasse zu vermeiden, dass der Schuldner die Miete nicht zahlt oder weiteren Pflichten aus dem Mietvertrag (z.B. Verkehrssicherungspflichten) nicht nachkommt. Außerdem hat der Insolvenzverwalter ein Eigeninteresse an der Enthaltung, da er für Neumasseverbindlichkeiten gem. § 209 Abs. 2 S. 2 InsO nach Ablauf der Kündigungsfrist u.U. persönlich haftet.

2.3 Kündigung des Mietverhältnisses

War bereits vor dem Insolvenzantrag wirksam gekündigt, sei es durch den Schuldner als Mieter oder durch den Vermieter, wird das Mietverhältnis hierdurch zur Kündigungsfrist

⁴ BGH, Urteil vom 22.5.2014, IX ZR 136/13, NZI 2014, 614

⁵ Uhlenbruck/Wegener, § 200 InsO, Rn. 17

beendet. Der Mietvertrag besteht dann im Insolvenzverfahren nicht mehr als gegenseitiger Vertrag i.S.d. § 103 InsO fort, sondern nur noch als Abwicklungsverhältnis. Weitere Kündigungserklärungen im Insolvenzverfahren scheiden hierdurch aus.

Für die **Kündigung im Insolvenzverfahren** gilt Folgendes:

2.3.1 Kündigung durch den Insolvenzverwalter

Der Insolvenzverwalter darf das Wohnraum-Mietverhältnis des Schuldners nicht kündigen, an die Stelle des Kündigungsrechts tritt die Enthftungserklärung.

Wohnt der Insolvenzschuldner nicht zur Miete, sondern als Mitglied in einer Genossenschaftswohnung, greift die Sonderregelung des § 67c GnG: der Insolvenzverwalter darf die Genossenschaftsanteile nur kündigen, wenn das Geschäftsguthaben zwei Obergrenzen überschreitet

- das Vierfache des monatlichen Nutzungsgrundentgelts *oder*
- einen Betrag von 2.000,00 €

Das bedeutet, dass die Anteile, die im Rahmen dieser Höchstgrenzen satzungsgemäß Voraussetzung für die Nutzung der Genossenschaft sind, nicht gekündigt werden können. Dies dient wiederum dem Schutz der Wohnung des Schuldners.

Darüber hinausgehende freiwillige Genossenschaftsanteile können dagegen als freie, pfändbare Vermögenswerte gekündigt und zur Insolvenzmasse gezogen werden.

2.3.2 Kündigung durch den Schuldner

Ob dagegen der Schuldner selber als ursprüngliche Partei des Mietvertrags ein Kündigungsrecht hat, ist im Haftungszeitraum der Insolvenzmasse (nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens, aber vor Wirksamwerden der Enthftungserklärung) umstritten.

In der Literatur wird vielfach davon ausgegangen, dass die Aktivlegitimation zur Kündigung beim Schuldner verbleibt und insofern der Übergang der Verwaltungs- und Verfügungsbefugnis auf den Insolvenzverwalter, § 80 InsO, eingeschränkt ist.⁶

Teilweise wird aber auch vertreten, dass der Schuldner, das Mietverhältnis während des Haftungszeitraums der Insolvenzmasse nur wirksam beenden kann, wenn er gemeinsam mit dem Insolvenzverwalter kündigt.⁷

⁶ Uhlenbruck/Wegener, §109 InsO, Rn. 17c

⁷ MüKo/Eckert, §109 InsO, Rn. 55

Dies erscheint für die Beratungspraxis aber wenig praktikabel und auch mit Blick auf den in der Regel kurzen Haftungszeitraum der Insolvenzmasse wenig sinnvoll.

Jedenfalls nach Wirksamwerden der Enthaltungserklärung des Insolvenzverwalters, liegt das volle Verwaltungs- und Verfügungsrecht über das Mietverhältnis wieder beim Schuldner, so dass er dann auch ohne Weiteres wieder gegenüber dem Vermieter das Mietverhältnis wirksam kündigen kann.

Für den Schuldner ist es also wichtig zu erfahren, ob und zu welcher Frist die Enthaltungserklärung des Insolvenzverwalters erfolgt ist.

2.3.3 Kündigung durch den Vermieter

Für den Vermieter stellen sich die Kündigungsmöglichkeiten im Verbraucherinsolvenzverfahren differenziert dar:

Der Vermieter kann auch im Verbraucherinsolvenzverfahren das Mietverhältnis wegen allgemein zulässiger oder vertraglicher Gründe ordentlich kündigen (z.B. Eigenbedarf oder in der Person des Mieters liegende Gründe).

Der Bundesgerichtshof hat auch die Zulässigkeit einer fristlosen Kündigung, im entschiedenen Fall wegen einer Täuschung des Vermieters bei Vertragsschluss, bestätigt.⁸

Wegen Zahlungsrückständen für den Zeitraum vor Insolvenzantrag oder Verschlechterung der Vermögensverhältnisse des Schuldners darf der Vermieter das Mietverhältnis jedoch **zunächst** nicht kündigen, **Kündigungssperre gem. § 112 InsO**.

An dieser Stelle hat nun das Urteil des Bundesgerichtshofs vom 17.6.2015 (Fn.1) erhebliche Auswirkungen auf die Beratungspraxis: wurde zuvor die Schutzrichtung des §112 InsO oftmals schuldnerfreundlich ausgelegt und davon ausgegangen, dass eine Kündigung des Mietverhältnisses wegen Zahlungsrückständen aus der Zeit vor Eröffnung des Insolvenzverfahrens langfristig ausgeschlossen war, hat der Bundesgerichtshof in diesem Urteil nunmehr klargestellt, dass die Kündigungssperre ausschließlich den Zeitraum zwischen Eröffnung des Insolvenzverfahrens bis zum Wirksamwerden der Enthaltungserklärung gem. § 109 Abs. 1 S.2 InsO betrifft:

„Die Kündigungssperre des § 112 InsO gilt nach Wirksamwerden der Enthaltungserklärung des Insolvenzverwalters nach § 109 Abs. 1 S. 2 InsO weder im Insolvenzverfahren noch in dem sich daran anschließenden Restschuldbefreiungsverfahren.

Nach Wirksamwerden der Enthaltungserklärung sind rückständige Mieten, mit deren Zahlung der Mieter bereits vor Insolvenzantragstellung in Verzug geraten war, bei der Beurteilung der Wirksamkeit einer (auch) hierauf gestützten fristlosen Kündigung des Vermieters nach § 543 BGB zu berücksichtigen.

⁸ BGH, Urteil vom 9.4.2014,, VIII ZR 107/13, NZI 2014, 452

12. Mietwohnung in der Insolvenz

Der Verzug des Mieters mit der Entrichtung der Miete endet nicht mit der Insolvenzeröffnung.“

Damit droht bei bestehenden Mietrückständen bereits kurze Zeit nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens wieder die Kündigung des Mietverhältnisses durch den Vermieter!

Der Vermieter kann demnach sogar dann kündigen, wenn ein Teil des Zahlungsrückstands vor dem Insolvenzantrag entstanden ist und ein Teil nach dem Antrag bzw. im Insolvenzverfahren, solange insgesamt die Voraussetzungen des § 543 Abs. 2 Nr. 3 BGB erfüllt werden:

- **Verzug** mit der Entrichtung der Miete oder eines nicht unerheblichen Teils der Miete für **zwei aufeinander folgende Termine** oder
- einem Zeitraum der sich über mehr als zwei Termine erstreckt, **in Höhe eines Betrags, der die Miete für zwei Monate erreicht**

In Folge dieser Rechtsprechung besteht also bei Mietrückständen vor Insolvenzantragstellung und deshalb drohender Kündigung des Mietverhältnisses Handlungsbedarf:

Wurde vor Eröffnung des Insolvenzverfahrens keine **Regulierung der Mietschulden** und ggf. **Kündigungsverzicht** mit dem Vermieter erreicht, sollte eine Einigung mit dem Insolvenzverwalter gesucht werden, dass dieser die Enthftungserklärung im Insolvenzverfahren später abgibt, um einen längeren Regulierungszeitraum für die Mietrückstände zu gewinnen.

Bei vollständiger Zahlung vor Ausspruch der Kündigung kann die Unwirksamkeit der Vermieterkündigung gem. § 543 Abs. 2 S. 1 BGB erreicht werden. Voraussetzung für die Bereitschaft des Insolvenzverwalters, den Haftungszeitraum der Insolvenzmasse zu verlängern, wird regelmäßig die pünktliche Zahlung der laufenden Miete durch den Schuldner sein.

Die pünktliche laufende Mietzahlung ist auch notwendig, um eine Kündigung wegen neuer Mietrückstände zu vermeiden.

Sofern eine Übernahme der Mietschulden durch eine öffentliche Stelle nicht erreicht werden kann, steht für die Zahlung auf die Mietrückstände während des Insolvenzverfahrens nur das unpfändbare Einkommen des Insolvenzschuldners zur Verfügung (vgl. Arbeitshilfe „Zahlungen aus dem Unpfändbaren“).

Ein Verstoß gegen § 295 Abs. 1 Nr. 4 InsO (kein Sondervorteil für einen Insolvenzgläubiger) liegt laut dem o.g. BGH-Urteil bei einer Zahlung auf Mietrückstände aus dem Unpfändbaren nicht vor, so dass eine Versagung der Restschuldbefreiung deswegen nicht droht.

Wird nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens die Kündigung durch den Vermieter ausgesprochen, ist in einem ersten Schritt deren Wirksamkeit zu prüfen:

- Während des Haftungszeitraums der Insolvenzmasse kann der Vermieter nur gegenüber dem Insolvenzverwalter kündigen. Kündigt er in diesem Zeitraum ausschließlich gegenüber dem Schuldner als Mieter, ist die Kündigung unwirksam. Eine wirksame Kündigung des Vermieters kann in diesem Zeitraum nur wegen anderer Gründe als der in § 112 InsO genannten erfolgen, ansonsten greift hier die Kündigungssperre.
- Nach Wirksamwerden der Enthftungserklärung hat die Kündigung des Vermieters wieder gegenüber dem Schuldner zu erfolgen. Kündigt er in diesem Zeitraum ausschließlich gegenüber dem Insolvenzverwalter, ist die Kündigung unwirksam.
- Eine zuvor unwirksame Kündigung des Vermieters lebt auch nicht später wieder auf: entfällt die Sperrwirkung des § 112 InsO, muss der Vermieter, sofern er eine Kündigung (auch) auf die vor dem Eröffnungsantrag aufgelaufenen Rückstände stützen will, erneut kündigen. Eine verfrühte und damit fehlgeschlagene Kündigung wegen Mietzahlungsverzugs kann nicht wieder aufleben.⁹

Ist danach zunächst von einer Wirksamkeit der Vermieterkündigung auszugehen, richtet sich das weitere Vorgehen in der Beratung nach allgemeinen Grundsätzen außerhalb des Insolvenzverfahrens. Neben Verhandlungen mit den öffentlichen Stellen zur Übernahme der Mietschulden oder Vermittlung einer Ersatzwohnung und Verhandlungen mit dem Vermieter (Zahlungsvereinbarung, [Teil-]Verzicht, Stundung Kündigungsverzicht etc.) ist wegen möglicher mietrechtlicher Maßnahmen ggf. an den Mieterverein oder Rechtsanwalt zu verweisen.

3. Mietkaution

Hinsichtlich der Mietkaution ist möglichst bereits im Vorfeld der Insolvenzantragstellung zu klären, durch wen diese und in welcher Form geleistet wurde.

Wurde die Mietsicherheit in Form einer Bürgschaft (oder Verpfändung, Kautionsversicherung o.ä.) geleistet, entsteht bei Beendigung des Mietverhältnisses kein (Rück-) Zahlungsanspruch zugunsten des Mieters oder der Insolvenzmasse.

Hat ein Dritter die Mietkaution gezahlt, ist zu prüfen, ob für die Rückzahlung an diesen eine wirksame Sicherungsvereinbarung getroffen wurde.

Wurde die Mietsicherheit durch eine öffentliche Stelle geleistet, besteht in der Regel eine Abtretungserklärung an den Leistungsträger, so dass die Mietkaution nicht frei zur Insolvenzmasse zur Verfügung steht. Wichtig in diesem Zusammenhang ist eine Entscheidung des Bundessozialgerichts, in der klar gestellt wurde, dass der Leistungsträger einen direkten Zahlungsanspruch gegen den Vermieter hat.¹⁰ Die Mietkaution fließt in diesen Fällen also nicht an den Schuldner und damit auch nicht zur Insolvenzmasse.

⁹ Börstinghaus, NZM 2000, 326)

¹⁰ BSG Beschluss. v. 29.6.2015 – B 4 AS 11/14 R, BeckRS 2016, 70110

12. Mietwohnung in der Insolvenz

Für die Insolvenzmasse relevant wird nur der sog. Rückgewähranspruch, wenn der Schuldner bei Einzug in seine derzeitige Wohnung eine Kautionszahlung an den Vermieter geleistet hat. Die an den Vermieter geleistete Zahlung der Kautionszahlung ist kein bei Insolvenzeröffnung feststehender Vermögenswert, der automatisch in die Insolvenzmasse fällt.

Der aus der Sicherheitsleistung folgende Rückzahlungsanspruch besteht nämlich nur aufschiebend bedingt für den Fall

- der Beendigung des Mietverhältnisses
- Erst wenn die Abrechnungsfrist abgelaufen und
- das Sicherungsbedürfnis des Vermieters entfallen ist.

Dieser Rückgewähranspruch bei Beendigung des Wohnraum-Mietverhältnisses des Schuldners im Insolvenzverfahren war bislang häufig ein begehrter Massewert, für den in vielen Fällen auch die Nachtragsverteilung angeordnet wurde mit der Folge, dass der Betrag dem Schuldner z.B. nicht für die Leistung der Mietsicherheit in einem neuen Mietverhältnis zur Verfügung stand.

Dies ist nach der nun geltenden Rechtsprechung nicht mehr zulässig, da der Rückzahlungsanspruch nur noch bis zum Wirksamwerden der Enthaltungserklärung gem. § 109 Abs. 1 S.2 InsO in die Insolvenzmasse fällt:

„Gibt der Insolvenzverwalter für das Wohnraum-Mietverhältnis des Schuldners eine Enthaltungserklärung ab, wird der Anspruch des Schuldners auf Rückzahlung einer die gesetzlich zulässige Höhe nicht übersteigende Mietkaution vom Insolvenzbeschluss frei.“ (BGH, Fn. 2).

Nur in dem kurzen Zeitraum zwischen Insolvenzeröffnung und Wirksamwerden der Enthaltungserklärung ist der Insolvenzverwalter also hinsichtlich einer frei werdenden Mietkaution verfügungsberechtigt und kann den Betrag vom Vermieter zur Insolvenzmasse fordern.

Eine über die gesetzlich zulässige Höhe der Mietkaution, § 551 Abs. 1 S. 3 + 4 BGB, geleistete Sicherheit fällt dagegen als Bereicherungsanspruch voll in die Insolvenzmasse.

Nach der Enthaltung hat der Schuldner wieder die volle Verwaltungs- und Verfügungsbefugnis über seine Ansprüche aus dem Mietverhältnis und kann vom Vermieter Zahlung an sich fordern, ohne sein Insolvenzverfahren zu gefährden.

Diese Entscheidung bedeutet zugleich auch, dass in noch laufenden Verbraucherinsolvenzverfahren, in denen der Insolvenzverwalter die Mietkautions-Rückzahlung schon vom Vermieter erhalten, aber noch keine Verteilung an die Gläubiger vorgenommen hat, der Schuldner die Zahlung an sich zurück fordern kann!

Im Zusammenhang mit dieser Enthaltungs-Rechtsprechung sind bislang allerdings noch zwei Fragen ungeklärt:

3.1 Was passiert, wenn der Insolvenzverwalter keine Enthaltungserklärung abgibt?

Theoretisch könnte der Insolvenzverwalter auf die Abgabe der Enthaltungserklärung verzichten bzw. diese stark verzögern, um eine freiwerdende Mietkaution doch zur Insolvenzmasse zu ziehen.

Dies erscheint zwar unwahrscheinlich, da der Insolvenzverwalter die Haftung der Insolvenzmasse und u.U. seine persönliche berücksichtigen muss und dabei das Risiko, dass der Schuldner seinen Zahlungs- und weiteren Pflichten aus dem Mietverhältnis nachkommt, nicht steuern kann.

Gibt der Insolvenzverwalter die Erklärung dennoch nicht ab, kann nach jetzigem Stand im Grunde nur versucht werden, ihn zur Abgabe über die Aufsicht des Insolvenzgerichts zu bewegen. Es entspricht nicht der Pflicht zur Massemehrung, einen Wert zur Masse zu ziehen, der zu diesem Zeitpunkt eigentlich nicht mehr für die Insolvenzmasse zu beanspruchen wäre.

Zumindest die Anordnung einer Nachtragsverteilung in der Wohlverhaltensphase ist dann ausgeschlossen, da eine erst dann frei werdende Mietsicherheit nach der Enthaltungs-Rechtsprechung jedenfalls nicht mehr in die Insolvenzmasse fallen kann.

3.2 Was gilt bei neuen Mietverträgen, die erst nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens abgeschlossen wurden?

Die Enthaltungs-Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs betrifft grundsätzlich nur Bestandsmietverträge bei Eröffnung des Insolvenzverfahrens. Zieht der Schuldner nach Eröffnung in eine neue Wohnung und leistet dort wiederum eine Mietsicherheit, kann und muss der Insolvenzverwalter diesbezüglich keine Enthaltungserklärung abgeben; §109 InsO greift nicht.

Wird auch das neue Mietverhältnis dann wieder beendet und erwirbt der Schuldner gegen seinen Vermieter dadurch einen Rückzahlungsanspruch, wäre dieser Neuerwerb, §35 Abs. 1 Alt. 2 InsO und damit als Insolvenzmasse durch den Insolvenzverwalter zu verwerten, ggf. auch im Wege der Nachtragsverteilung. Dieses Ergebnis stellt eine, insbesondere in der Praxis der Schuldnerberatung, schwer vermittelbare Ungleichbehandlung gegenüber den Bestandsmietverträgen dar.¹¹

Zudem erscheint nach den Erwägungen der Enthaltungs-Rechtsprechung nur folgerichtig, dass auch die Kautions aus einem Neuvertrag insolvenzfest ist: der Rückzahlungsanspruch ist in Entstehen und Höhe letztlich auch vom Verhalten des Schuldners abhängig. Nur wenn er seine mietvertraglichen Pflichten erfüllt, also insbesondere die geschuldete Miete und Nebenkosten zahlt sowie die Mietsache nach

¹¹ Cymutta/Schädlich, NZI 2017, 444

Beendigung im vertragsgemäßen Zustand zurück gibt, erhält der Rückgewähranspruch aus der Mietkaution erst seinen endgültigen Wert. Da im Neumietvertrag auch die Insolvenzmasse zu keiner Zeit im Mietverhältnis haftet, erscheint eine Privilegierung bei Neuverträgen gegenüber Bestandsverträgen nicht gerechtfertigt.

Bis zu einer endgültigen gerichtlichen Klärung dieser Thematik ist den Schuldern aber empfehlen, für einen geplanten Umzug die Aufhebung des Insolvenzverfahrens abzuwarten, um über die zurückfließende Mietkaution sicher verfügen zu können.

4. Mietzahlung

4.1 Mietrückstände vor Insolvenzeröffnung

Forderungen des Vermieters aus der Zeit vor Eröffnung des Insolvenzverfahrens sind Insolvenzforderungen, § 108 Abs. 3 InsO, die er nur als Insolvenzgläubiger geltend und zur Insolvenztabelle anmelden kann.

Jedoch berechtigen wie oben erläutert auch diese Mietrückstände unter den Voraussetzungen des § 543 BGB nach Wirksamwerden der Enthftungserklärung des Insolvenzverwalters den Vermieter zur Kündigung.

Auch wenn eigentlich keine Rückstände vorliegen, könnten diese durch Anfechtung oder Lastschriftwiderruf des Insolvenzverwalters nachträglich entstehen.

Beides kann in der Praxis dadurch vermieden werden, dass die Mietzahlungen/Lastschriften nachweislich aus dem Unpfändbaren geleistet werden. Anfechtungsfest sind dabei insbesondere Zahlungen von einem Pfändungsschutzkonto im Rahmen der dortigen Freibeträge¹²; ein Lastschriftwiderruf ist dann ebenfalls unzulässig.¹³

4.2 Mietzahlung während des Haftungszeitraums der Insolvenzmasse

Vor Wirksamwerden der Enthftungserklärung des Insolvenzverwalters sind die laufenden Mietzahlungen als Forderungen aus dem Dauerschuldverhältnis Forderungen gegen die Insolvenzmasse, § 55 InsO. Der Schuldner darf aber nicht davon ausgehen, in diesem Haftungszeitraum der Insolvenzmasse deswegen quasi kostenlos wohnen zu dürfen, sondern sollte die laufenden Mieten weiterhin regelmäßig und pünktlich zahlen.

Der Schuldner haftet neben der Insolvenzmasse und kann spätestens nach Aufhebung des Verfahrens vom Vermieter auf Zahlung verklagt werden.¹⁴ Außerdem droht ihm im Falle der Nichtzahlung der laufenden Mieten die Kündigung des Mietverhältnisses, so dass auch Mietrückstände nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens vermieden werden sollten.

¹² BGH Urteil vom 7.4.2016, IX ZR 145/15, NJW-Spezial 2016, 471

¹³ BGH, Urteil v. 20.07.2010, IX ZR 37/09, NZI 2010, 731

¹⁴ BGH Urteil v. 28.6.2007, IX ZR 73/06, ZInsO 2007, 994

Ebenso wenig kann dem Schuldner geraten werden, die geleistete Mietkaution „abzuwohnen“ statt die laufende Miete zu zahlen: zunächst hat der Mieter kein Aufrechnungsrecht in Bezug auf die von ihm geleistete Sicherheit, da der Rückzahlungsanspruch erst nach Beendigung des Mietverhältnisses und Ablauf der Prüfungs- und Abrechnungsfrist zur Zahlung fällig wird und daher keine Aufrechnungslage besteht.

Zu beachten ist aber vor allem, dass der Insolvenzverwalter die Möglichkeit hat, die Herabsetzung des Pfändungsfreibetrags zu beantragen, wenn der Schuldner keine Miete zahlt. Die Mietzahlung ist in der Berechnung des pfändungsfreien Betrags berücksichtigt, so dass der Pfändungsfreibetrag um diesen Betrag reduziert werden kann. Der Schuldner gewinnt also durch Nichtzahlung der Miete letztlich nichts, sondern riskiert im Gegenteil das Mietverhältnis und im schlimmsten Fall die Restschuldbefreiung, wenn er um die kostenlose Nutzung der Wohnung bereichert ist und durch sein Verhalten weniger Geld zur Verteilung an die Gläubiger zur Verfügung steht.

4.3 Mietzahlung nach Wirksamwerden der Enthaltungserklärung des Insolvenzverwalters

Nach Wirksamwerden der Enthaltungserklärung sind die Forderungen des Vermieters Neuverbindlichkeiten des Schuldners außerhalb des Insolvenzverfahrens, die nach den mietrechtlichen Regeln zur Kündigung führen und auch vollstreckt werden können.

5. Nebenkosten/Betriebskosten

Immer wieder ergibt sich in der Beratungspraxis nach erfolgter Nebenkostenabrechnung des Vermieters im Insolvenzverfahren auch die Frage, wem ein Guthaben zusteht oder ob eine Nachzahlung zu leisten ist.

Die Beurteilung richtet sich immer nach dem Zeitraum, auf den sich die Abrechnung bezieht. Auf den Zeitpunkt der Abrechnung kommt es dabei nicht an.¹⁵

Betrifft die Abrechnung sowohl einen Zeitraum vor Eröffnung des Insolvenzverfahrens als auch danach (z.B. kalenderjährliche Abrechnung und Eröffnung des Verbraucherinsolvenzverfahrens Mitte des Jahres), ist der Betrag der Abrechnung entsprechend zeitanteilig zu spalten.

Wurde keine Zwischenablesung vorgenommen, die eine genaue Aufteilung ermöglicht, erfolgt üblicherweise ein Aufschlüsseln des Verbrauchs auf einen Monatsdurchschnitt und danach Zuordnung des Berechtigten.

¹⁵ BGH Urteil v. 13.4.2011, VIII ZR 295/10, NZI 2011, 404

5.1 Nachzahlung

Nebenkostennachforderungen des Vermieters, die auf vor der Insolvenzeröffnung abgeschlossenen Abrechnungszeiträumen beruhen, sind als einfache Insolvenzforderungen anzusehen und bleiben dies auch nach Enthftungserklärung des Insolvenzverwalters. Der Vermieter ist also auf die Anmeldung zur Insolvenztabelle zu verweisen.

Diese Nachzahlungsforderung aus Betriebskostenabrechnung berechtigt den Vermieter auch nicht zur fristlosen Kündigung gem. § 543 Abs. 2 Nr. 3 BGB. Je nach den Umständen des Einzelfalls kann aber eine ordentliche Kündigung begründet sein. Hierauf sollte der Schuldner in der Beratung vorsorglich hingewiesen werden und ggf. Verhandlungen mit dem Vermieter geführt werden.

Nebenkostennachforderungen des Vermieters im Haftungszeitraum der Insolvenzmasse sind Masseverbindlichkeiten, die jedoch nach Aufhebung des Verfahrens auch gegen den Schuldner geltend gemacht werden können.

Nebenkostennachforderungen des Vermieters nach Wirksamkeit der Enthftungserklärung sind Neuverbindlichkeiten des Schuldners, die gegen diesen geltend gemacht und auch vollstreckt werden können.

5.2 Guthaben

Abrechnungsguthaben des Mieters aus dem Zeitraum vor Insolvenzeröffnung fällt als Neuerwerb in die Insolvenzmasse, § 35 Abs. 1 Alt.2 InsO und kann vom Insolvenzverwalter verwertet werden.

Abrechnungsguthaben, das sich auf den Zeitraum vor Wirksamkeit der Enthftung bezieht, fällt als vertraglicher Anspruch direkt in die Insolvenzmasse.¹⁶

Ein Abrechnungsguthaben für den Zeitraum nach Wirksamwerden der Enthftungserklärung steht dem Schuldner zu. Dem Insolvenzverwalter fehlt dann die Verwertungsbefugnis und Aktivlegitimation. Der Schuldner kann das Guthaben vom Vermieter zur Auszahlung an sich fordern, dieser kann nicht mit schuldbefreiender Wirkung an den Insolvenzverwalter zahlen. Ist die Zahlung dennoch an den Insolvenzverwalter erfolgt, hat der Schuldner auch gegen diesen einen Anspruch auf Auskehrung.

Die vorgenannten Grundsätze beziehen sich auf Betriebskosten-Abrechnungen des Vermieters, denen der Mietvertrag zugrunde liegt, auf den sich auch die Enthftungserklärung des Insolvenzverwalters bezieht.

In der Praxis wird in diesem Zusammenhang darüber diskutiert, ob die Freigabe des Mietverhältnisses auch Energielieferungsverträge betrifft, die zwischen Schuldner und

¹⁶ Beck-OK, §109 InsO, Rn. 34

Anbieter direkt abgerechnet werden, mit der Folge, dass auch dortige Abrechnungsguthaben nicht mehr zur Insolvenzmasse gezogen werden könnten.

Grundsätzlich bezieht sich die Enthftungserklärung des Insolvenzverwalters auf bestimmte Gegenstände (Mieträume) bzw. das zugrunde liegende Rechtsgeschäft.¹⁷

Allerdings steht ein Energielieferungsvertrag naturgemäß in engem Zusammenhang mit dem Wohnraum-Mietverhältnis. Aufgrund der vom Bundesgerichtshof (Fn.4) betonten Parallelität zu § 35 Abs. 2 InsO liegt daher nahe, die Freigabeerklärung auch auf Verträge zu beziehen, die mit dem Mietverhältnis eng verbunden sind.¹⁸ Bezogen auf die Freigabe der selbständigen Tätigkeit des Schuldners findet sich der ausdrückliche Hinweis, dass hierdurch auch "*die dazu gehörenden Vertragsverhältnisse*" umfasst sind, bereits in der Gesetzesbegründung zum Regierungsentwurf.¹⁹

Solange eine gerichtliche Klärung aber nicht erfolgt ist, wird davon auszugehen sein, dass Abrechnungsguthaben aus Energielieferungsverträgen als Neuerwerb in die Insolvenzmasse fallen.

BERATUNGSHINWEISE

- Bestehen oder entstehen Zahlungsrückstände im Wohnraum-Mietverhältnis des Schuldners, muss auch nach Insolvenzeröffnung vorrangig geprüft werden, wie eine Kündigung des Vermieters verhindert oder nachträglich beseitigt werden kann. Die "kritische" Grenze von zwei Monatsmieten sollte dabei immer im Auge behalten werden.
- Besteht hinsichtlich der gegenseitigen Forderungen aus dem Mietverhältnis Klärungsbedarf (auch wegen eigener Ansprüche des Schuldners, z.B. Recht zur Mietminderung), sollte der Schuldner qualifiziert weiter verwiesen werden an den örtlichen Mieterverein oder einen Rechtsanwalt.
- Laufende Mietzahlung sind zu leisten, Rückstände sollten reguliert werden.
- Der Schuldner sollte beim Insolvenzverwalter schriftlich nachfragen, ob und zu welchem Zeitpunkt er die Enthftungserklärung gem. §109 Abs. 1 S. 2 InsO gegenüber dem Vermieter abgegeben hat. Mit dieser Information erlangt der Schuldner Sicherheit, ab wann er wieder allein verfügungsberechtigt über seine Ansprüche aus dem Mietverhältnis ist.
- Ein geplanter Umzug des Schuldners sollte möglichst vor Insolvenzantragstellung geklärt und abgewickelt sein oder nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens die Aufhebung abgewartet werden, um erhöhten

¹⁷ Ahrens, NZI 2007, 622; Haberzettl, NZI 2017, 474

¹⁸ Buchholz, VIA 2014, 61

¹⁹ BT-Drucks 16/3227, S.17

12. Mietwohnung in der Insolvenz

Klärungsbedarf über die Zugehörigkeit der Ansprüche zur Insolvenzmasse und damit Verzögerungen in der Verfahrensabwicklung zu vermeiden.

- In laufenden Verfahren, in denen der Insolvenzverwalter bereits Kautionsguthaben zur Insolvenzmasse gezogen, eine Verteilung an die Gläubiger aber noch nicht stattgefunden hat, sollte der Schuldner unter Hinweis auf die Entscheidung des Bundesgerichtshofs (Fn. 2) den Betrag vom Insolvenzverwalter schriftlich zur Zahlung an sich. Der Schuldner hat diesbezüglich einen Aussonderungsanspruch, da die Kautions der Insolvenzmasse nach Wirksamkeit der Enthaltungserklärung nicht mehr zusteht.
- Nach Wirksamkeit der Enthaltungserklärung ist die Anordnung der Nachtragsverteilung für Guthaben aus dem Mietverhältnis nicht mehr zulässig. Liegt bereits eine Anordnung der Nachtragsverteilung vor, sollte der Umsetzung widersprochen werden.

Gefördert durch

Ministerium für Kinder, Familie,
Flüchtlinge und Integration
des Landes Nordrhein-Westfalen



13. PKW IN DER VERBRAUCHERINSOLVENZ

PROBLEM

Was geschieht mit dem PKW des Schuldners in der Verbraucherinsolvenz? Wann kann der Insolvenzverwalter das Fahrzeug verwerten, unter welchen Umständen darf der Schuldner es behalten.

FÄLLE

1. Schuldnerin S besitzt einen 12 Jahre alten Kleinwagen, den sie vor Jahren gebraucht gekauft und bar bezahlt hat. Sie fährt mit dem PKW regelmäßig zur Arbeit. Sie macht sich Sorgen, dass der Insolvenzverwalter ihr das Auto abnimmt und verwertet, und sie dann ihren Arbeitsplatz verliert, weil sie keine andere Möglichkeit hat, dorthin zu kommen.
2. Schuldner S hat vor 3 Jahren einen Neuwagen gekauft und den Kaufpreis über den Händler über einen Zeitraum von 5 Jahren finanziert. Die entsprechenden Raten an die Bank hat er seither immer pünktlich aus seinem pfändungsfreien Einkommen gezahlt. Laut Vertrag ist das Eigentum am PKW bis zur vollständigen Zahlung zur Sicherheit an die Bank abgetreten. Auch er benötigt den Wagen für die Fahrt zur Arbeit und fragt, ob der Insolvenzverwalter oder die Bank ihm nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens den PKW wegnehmen können.

LÖSUNG

1. Schuldnerin S kann ihren PKW auch im Insolvenzverfahren behalten. Das Fahrzeug ist unpfändbar und damit dem Verwertungsrecht des Insolvenzverwalters entzogen, solange es zur Fortsetzung ihrer Erwerbstätigkeit erforderlich ist. Mit Blick auf Alter und eher geringen Wert des Autos kommt auch eine Austauschpfändung nicht in Betracht.
2. Bei finanzierten und zur Sicherheit an die Bank abgetretenen Fahrzeugen hat die Bank als Insolvenzgläubigerin ein Absonderungsrecht, §51 Nr. 1 InsO. Das Verwertungsrecht liegt zwar grundsätzlich beim Insolvenzverwalter, dieser wird oftmals mangels für die Insolvenzmasse zu erzielenden Erlöses auf eine Verwertung verzichten. Auch die finanzierende Bank hat oft ein größeres Interesse an der weiteren Erfüllung des Vertrags als an der Verwertung. Der Schuldner kann eine Verwertung zwar nicht grundsätzlich verhindern, in der Regel kann diese aber durch eine Vereinbarung mit der Gläubigerbank vermieden werden.

13. PKW in der Verbraucherinsolvenz

HINTERGRUND

Besitzt der Schuldner ein Fahrzeug, löst dies im Insolvenzverfahren eine Vielzahl von Prüfungen und Maßnahmen des Insolvenzverwalters aus.

Fahrzeuge sind gerade in massearmen Verbraucherinsolvenzverfahren ein begehrter Verwertungsgegenstand für Insolvenzverwalter, die dementsprechend auch prüfen, ob im Vorfeld der Insolvenz eine anfechtbare Übertragung eines ursprünglich vorhandenen Fahrzeugs stattgefunden hat. Dann droht nicht nur die Anfechtung der Übertragung, sondern ggf. auch eine Versagung der Restschuldbefreiung gem. §290 Abs. 1 Nr. 6 InsO, falls im Insolvenzantrag (Anlage 4, Anlage 5B) falsche Angaben hinsichtlich des Fahrzeugs gemacht wurden.

Das Vorhandensein, die Eigentumsverhältnisse sowie der Wert eines vom Insolvenzschuldner genutzten Fahrzeugs müssen im Vorfeld des Insolvenzverfahrens in der Beratung daher möglichst frühzeitig geklärt und dokumentiert werden.

Schließlich ergeben sich im Insolvenzverfahren häufig auch Fragen hinsichtlich der KFZ-Steuer und zur Neuzulassung von Fahrzeugen.

Prüfungsreihenfolge:

1. Ist der Schuldner **Eigentümer** des von ihm genutzten Fahrzeugs?

Wenn nein, weiter unter 2.

Wenn ja: Ist das Fahrzeug im Insolvenzverfahren verwertbar?

1.1 Unpfändbarkeit gem. §811 ZPO

1.2 Austauschpfändung

1.3 Freigabe durch Insolvenzverwalter

2. **Dritteigentum** des vom Schuldner genutzten Fahrzeugs?

2.1 Angehörige / nahestehende Personen

2.1.1 Überprüfen ursprüngliche Eigentumslage

2.1.2 Schenkungsabsicht / Anwartschaftsrecht?

2.2 Finanzierter Fahrzeugkauf

2.2.1 mit Sicherungsübereignung

2.2.2 mit Eigentumsvorbehalt

2.3 Fahrzeugleasing

2.4 Dienstwagen

3. **Steuern**

4. **Neuzulassung**

1. Fahrzeug im Eigentum des Schuldners

Nach Eröffnung eines Verbraucherinsolvenzverfahrens wird der Insolvenzverwalter die Eigentumsverhältnisse eines vom Schuldner genutzten Fahrzeugs routinemäßig prüfen. Daher sollte die entsprechende Sachverhaltsermittlung frühzeitig im Beratungsprozess vor Insolvenzantragstellung erfolgen, um eine langwierige Klärung und mögliche Probleme im Verfahren zu vermeiden.

Für die Beantwortung der Frage, ob ein Fahrzeug im Eigentum des Schuldners steht, reicht dabei der Blick allein in den **Fahrzeugschein** (Zulassungsbescheinigung Teil I) nicht aus.

Der Fahrzeugschein ist zunächst ein Dokument der StVZO und betrifft den "Halter" des Fahrzeugs im verkehrsrechtlichen Sinn.¹ **Fahrzeughalter** bezeichnet jene natürliche oder juristische Person, die das Verfügungsrecht über ein Fahrzeug hat und die gegenüber der zuständigen Behörde als Halterin oder Halter gemeldet ist. Diese Haltereigenschaft ist jedoch kein dem Insolvenzbeschluss unterliegender Vermögenswert. Im Insolvenzverfahren kommt es für die Frage der Verwertbarkeit des Fahrzeugs allein auf die Stellung des Schuldners als zivilrechtlicher Eigentümer an.

Die Eigentümerstellung ist nach den Umständen des Einzelfalls kritisch zu prüfen. Dabei sollte der Berater sich auch nicht ohne weiteres auf erste Angaben des Schuldners verlassen, da diese oft vom Wunsch geleitet sind, das Fahrzeug auf jeden Fall zu behalten. Hinzu kommt der weit verbreitete Irrtum, dass es reicht, wenn das Fahrzeug auf jemand anderen zugelassen ist, um kein Eigentümer zu sein.

Vor Insolvenzantragstellung sollten möglichst schriftliche, belastbare Dokumente über die Eigentumsverhältnisse vorliegen; für die Gesamtbeurteilung kommen auch weitere Indizien in Frage:

- Der **Besitz und die dauerhafte Nutzung** eines Fahrzeugs beim Schuldner haben zunächst die Eigentumsvermutung, §1006 BGB, zur Folge. Diese Eigentumsvermutung kann durch den Nachweis, dass tatsächlich ein Dritter Eigentümer ist widerlegt werden, muss in der Beratungspraxis aber jedenfalls immer abgefragt werden. Gelingt ein eindeutiger Nachweis anderer Eigentumsverhältnisse am Fahrzeug nicht, kann der Insolvenzverwalter auf Basis des Anscheinsbeweises das Fahrzeug verwerten, insbesondere wenn von dritter Seite kein Aussonderungsanspruch hinsichtlich des Fahrzeugs geltend gemacht wird.
- Auch der Besitz des **Fahrzeugbriefs** (Zulassungsbescheinigung Teil II) hat Indizfunktion hinsichtlich des zivilrechtlichen Eigentums.² Der Fahrzeugbrief ist eine amtliche Urkunde über die allgemeine Zulassung eines Kraftfahrzeugs für den öffentlichen Straßenverkehr.

¹ zur Haltereigenschaft: OVG Lüneburg, Beschluss v. 30.05.2016, 12 LA 103/15, NJW 2016, 3047

² Wipperfürth, SVR 2015, 321

13. PKW in der Verbraucherinsolvenz

- Deutlichster schriftlicher Beleg für bestehendes oder nicht bestehendes Eigentum ist aber in der Regel der **Kaufvertrag** über das Fahrzeug: ist der Schuldner dort als Käufer ausgewiesen und hat auch den Kaufpreis gezahlt, liegt Eigentum des Schuldners vor, auch wenn z.B. das Fahrzeug auf dessen Ehefrau zugelassen wurde. Der Kaufvertrag sollte möglichst immer eingesehen werden, bevor im Insolvenzantrag Angaben zum Vorhandensein/Nichtvorhandensein eines Fahrzeugs gemacht werden.
- Umgekehrt reicht z.B. die Eigenschaft des Schuldners als **Versicherungsnehmer** für die KFZ-Haftpflichtversicherung allein nicht aus, um seine Eigentümerstellung zu belegen, wird aber in der Gesamtschau aller Indizien vom Insolvenzverwalter zumindest hinterfragt werden.
- Auch die Steuerpflicht des Schuldners für die **KFZ-Steuer** des betreffenden Fahrzeugs allein reicht nicht aus, um ihn als Eigentümer zu werten, da diese wiederum an der Zulassung und Haltereigenschaft hängt. Allerdings ist sie der schnellste Anknüpfungspunkt für den Insolvenzverwalter für weitere Nachforschungen.

Die vorgenannten Punkte sollten bei Vorhandensein eines Fahrzeugs insgesamt abgefragt werden, um ein deutliches Gesamtbild über die Eigentumsverhältnisse darstellen zu können. Auch der Insolvenzverwalter wird sich nicht ohne weiteres auf die Angaben des Schuldners verlassen, sondern weiter prüfen. Bestehen dann begründete Zweifel an den gemachten Angaben, kann dies die Anordnung der eidesstattlichen Versicherung zur Durchsetzung der Auskunft- und Mitwirkungspflichten des Schuldners, §§97,98 InsO zur Folge haben.

In diesem Zusammenhang ist dem Schuldner auch dringend davon abzuraten, sein Fahrzeug im Vorfeld der Insolvenz auf jemand anderen zu übertragen oder "auf die Schnelle" noch Sicherungsabreden diesbezüglich zu treffen, um eine Verwertung im Insolvenzverfahren zu vermeiden. Solche kurzfristigen Vermögensverschiebungen sind für Insolvenzverwalter in der Regel recht einfach nachweisbar und führen zur Anfechtbarkeit der jeweiligen Rechtshandlung. Je nach Umständen des Einzelfalls können sie auch zur Versagung der Restschuldbefreiung führen.

Liegt verwertbares Fahrzeugeigentum des Schuldners vor und will dieser seinen PKW trotzdem unbedingt behalten, kann dies in der Regel durch eine entsprechende Vereinbarung mit dem Insolvenzverwalter erreicht werden. Daher sollte ein Fahrzeug jedenfalls bei Antragstellung angegeben und im Verwertungsfall eine Lösung mit dem Insolvenzverwalter gesucht werden.

Ist nach der Gesamtschau der erfolgten Prüfung davon auszugehen, dass ein vollständig gezahlter PKW im Eigentum des Schuldners steht, fällt dieser in die Insolvenzmasse und kann vom Insolvenzverwalter grundsätzlich verwertet werden, §35 InsO. Diesbezüglich gilt dann auch **keine Wertgrenze**; insbesondere die sozialrechtliche Wertgrenze von 7.500,00 € hat im Insolvenzverfahren keine Relevanz. Der Insolvenzverwalter wird ein

13. PKW in der Verbraucherinsolvenz

Fahrzeug verwerten, sobald ein – wenn auch nur kleiner – Gewinn für die Insolvenzmasse zu erzielen ist.

1.1 unpfändbare Gegenstände gem. §811 ZPO

Die wichtigste Ausnahme für die Zugehörigkeit zur Insolvenzmasse des PKW ist in §36 Abs. 1 InsO i.V.m. §811 ZPO geregelt. Demnach unterliegen Fahrzeuge,

- die der Fortsetzung der Erwerbstätigkeit erforderlich sind oder
- die notwendige Hilfsmittel wegen körperlicher Gebrechen sind

nicht der Zwangsvollstreckung und gehören damit nicht zur Insolvenzmasse.

1.1.1 Unpfändbarkeit nach §811 Abs. 1 Nr. 5 ZPO

Ein Fahrzeug ist nach dieser gesetzlichen Regelung unpfändbar, wenn der Schuldner oder - bei verheirateten Paaren - seine Ehefrau auf dessen Nutzung **zur Ausübung der Erwerbstätigkeit** angewiesen ist.³

Die Unpfändbarkeit tritt aber nicht automatisch ein, nur weil ein Schuldner berufstätig ist und das Fahrzeug nutzt, um zur Arbeit zu kommen! Vielmehr ist das maßgebliche Kriterium die „*Unzumutbarkeit des Zurücklegens der Wegstrecke auf andere Weise*“. Es wird also geprüft, ob der Arbeitsplatz statt mit dem PKW in zumutbarer Weise nicht

- mit öffentlichen Verkehrsmitteln oder
- mit anderen dem Schuldner zur Verfügung stehenden Fahrzeugen oder
- zu Fuß zu erreichen ist.

Für die Zumutbarkeitsentscheidung gibt es dabei auch in der Rechtsprechung keine festen Grenzen, es sind jeweils die konkreten Umstände des Einzelfalls zu prüfen. Allerdings sind in aller Regel z.B. Fahrtzeiten mit öffentlichen Verkehrsmitteln von drei bis vier Stunden unzumutbar; auch ein zum Erwerb von Nebenverdienst erforderlicher Gegenstand unterliegt dabei dem Pfändungsschutz.⁴

Es obliegt dem Schuldner, die Unzumutbarkeit darzulegen und nachzuweisen.

Ein "klassischer" Fall der Unpfändbarkeit liegt z.B. dann vor, wenn der Schuldner im Schichtdienst arbeitet und der Arbeitsplatz nachts nicht mit öffentlichen Verkehrsmitteln zu erreichen ist.

Besitzt der Schuldner aber z.B. neben dem PKW auch einen Motorroller, den er für die Strecke zur Arbeit nutzen kann, wird dieser in der Regel unpfändbar sein, der PKW da-

³ BGH Beschl. v. 28.1.2010, VII ZB 16/09, NJW-RR 2010, 642

⁴ LG Rottweil v. 7. 4. 1992, 4 T 29/92, DGVZ 1993, 57

13. PKW in der Verbraucherinsolvenz

gegen im Insolvenzverfahren verwertbar, es sei denn es liegen besondere Gründe vor, warum der Schuldner auf mehrere Fahrzeuge oder speziell auf den PKW angewiesen ist.⁵

Ist der Arbeitsplatz mit öffentlichen Verkehrsmitteln zu erreichen, werden verschiedene Faktoren bei der Unzumutbarkeit berücksichtigt, wie z.B. Fahrtzeiten in Relation zur Arbeitszeit, Wartezeiten beim Umsteigen sowie weitere persönliche Umstände beim Arbeitsweg.

So geht die Rechtsprechung z.B. bei einer an sich zumutbaren längeren Fahrt zur Arbeit bei einer Alleinerziehenden von Unzumutbarkeit aus, wenn durch die Nutzung der öffentlichen Verkehrsmittel die Abholzeit im Kindergarten nicht mehr einzuhalten ist.⁶

Auch eine Berufsausbildung, bei der im Anschluss mit einer alsbaldigen Aufnahme einer Erwerbstätigkeit gerechnet werden kann, bewirkt die Unpfändbarkeit des PKW.⁷

Die Unpfändbarkeit wirkt auch nach Beendigung der zugrundeliegenden Tätigkeit noch weiter, sofern mit der alsbaldigen (Wieder)Aufnahme einer Erwerbstätigkeit sicher zu rechnen ist.⁸

In diesem Zusammenhang ist der Schuldner im Insolvenzverfahren verpflichtet, entsprechende Änderungen zu melden, §290 Abs. 1 Nr. 5 InsO (im eröffneten Verfahren), §295 Abs. 1 Nr. 3 InsO (in der Wohlverhaltensphase). Wenn z.B. der Schichtdienst entfällt und die Arbeitsstätte tagsüber unproblematisch mit öffentlichen Verkehrsmitteln zu erreichen ist, kann nachträglich Pfändbarkeit des PKW entstehen!

1.1.2 Körperliche Beeinträchtigungen und Hilfsmittel nach § 811 Abs. 1 Nr. 12

Ein Fahrzeug ist auch pfändungsfrei und kann daher vom Insolvenzverwalter nicht verwertet werden, wenn es als körperliches Hilfsmittel für den Schuldner oder dessen Familienangehörige benötigt wird: auch körperlich beeinträchtigte Schuldner sollen sich so weitgehend wie möglich einem körperlich gesunden Menschen gleich betätigen können.⁹ Die Unpfändbarkeit wurde z.B. konkret für einen außergewöhnlich gehbehinderten Schuldner festgestellt. Es reicht dabei, dass die Benutzung des Fahrzeugs erforderlich ist, z.B. für häufige Fahrten zu Ärzten und Therapeuten, die ansonsten mit ungewöhnlich langen Fahr- und Wartezeiten verbunden wären. Es kommt nach der Rechtsprechung demnach nicht darauf an, dass das Fahrzeug unentbehrlich ist.

1.2 Austauschpfändung

Besitzt ein gem. §811 ZPO unpfändbarer PKW noch einen höheren Wert, wird der Insolvenzverwalter immer prüfen, ob eine sog. Austauschpfändung in Betracht kommt.

⁵ MüKo/Gruber, §811 Rn. 62

⁶ LG Tübingen, Urteil v. 10. 2. 1992 5 T 144/91, DGVZ 1992, 137

⁷ BFH, Beschluss v. 8.7.2011, II R 49/09, NZI 2011, 828

⁸ LG Augsburg, Beschluss v. 1.3.2010 - 4 T 4352/09, BeckRS 2010, 29941

⁹ BGH, Beschluss vom 16.6.2011, VII ZB 12/09, VuR 2012, 273

13. PKW in der Verbraucherinsolvenz

Hierbei kann der Insolvenzverwalter auch unpfändbare Sachen verwerten, wenn er dem Schuldner einen preiswerteren Ersatz oder den entsprechenden Geldbetrag zur Ersatzbeschaffung zur Verfügung stellt.

Auch für diesen Fall sollte vorgesorgt und die Möglichkeit in der Beratung angesprochen werden. Grundsätzlich sollte der Fahrzeugwert bei Insolvenzantragsstellung bekannt sein. Liegt keine sachverständige Schätzung oder aktueller Kaufpreis vor, kann der Schuldner zumindest über eine Bewertung von Ankaufportalen einen entsprechenden Wert belegen, auch um falschen Bewertungen durch den Insolvenzverwalter entgegenzutreten zu können.

Der Schuldner kann dabei auch nicht auf "irgendein" Ersatzfahrzeug verwiesen werden:

Die Austauschpfändung eines zum Erreichen des Arbeitsplatzes erforderlichen Fahrzeugs ist z.B. nur zulässig, wenn das zur Verfügung gestellte Ersatzfahrzeug die Fortsetzung der betreffenden Erwerbstätigkeit auch zukünftig und für einen nicht nur kurzfristigen Zeitraum gewährleistet. Das Ersatzfahrzeug muss daher annähernd die gleiche Haltbarkeit und Lebensdauer wie das gepfändete Fahrzeug aufweisen.¹⁰

1.3 Freigabe durch den Insolvenzverwalter

Unterliegt ein Fahrzeug zwar dem Insolvenzbeschluss, ist aber kein den Verwertungsaufwand übersteigender Erlös zu erzielen, wird der Insolvenzverwalter das Fahrzeug in aller Regel freigeben. Ist der PKW dabei nicht völlig wertlos, geschieht dies häufig in Form eines Angebots an den Schuldner, das Fahrzeug gegen Zahlung einer geringen Summe aus der Insolvenzmasse "auszulösen". Diese Lösung wird von den Schuldnern zum Erhalt ihres Fahrzeuges oft ausdrücklich gewünscht.

Auch hier ist es aus Schuldnersicht aber für die Entscheidung wichtig, den Fahrzeugwert durch einen aktuellen Preisvergleich zu kennen. Außerdem sollte immer mit bedacht werden, ob der Schuldner die laufenden Kosten für die Fahrzeughaltung und -nutzung auch tatsächlich aus seinem unpfändbaren Einkommen zahlen kann.

Dabei gilt es auch zu beachten, dass u.U. der Betrag für die KFZ-Haftpflichtversicherung vom Schuldner neu aufzubringen sein wird. Der Versicherungsvertrag fällt bei Pfändbarkeit des Fahrzeugs unter das Wahlrecht des Insolvenzverwalters, §103 InsO. Wählt er die Nichterfüllung, kann er einerseits das Prämien Guthaben für den nicht genutzten Versicherungszeitraum zur Insolvenzmasse ziehen. Andererseits droht dann auch die Zwangstilllegung des Fahrzeugs, wenn der Schuldner nicht unverzüglich einen neuen Versicherungsvertrag (mit neuer Zahlungspflicht) abschließt. Hier sollte der Schuldner daher klare Vereinbarungen mit dem Insolvenzverwalter zur Abwicklung der Freigabe treffen und seine Versicherung entsprechend informieren.

¹⁰ BGH, Beschl. v. 16.6. 2011, VII ZB 114/09, NJW-RR 2011, 1366

13. PKW in der Verbraucherinsolvenz

Achtung: Verkauft der Schuldner im laufenden Insolvenzverfahren ein gem. §811 ZPO unpfändbares oder vom Insolvenzverwalter frei gegebenes Fahrzeug, um ein neues anzuschaffen, erfolgt für dieses neu angeschaffte Fahrzeug eine neue Prüfung der Wertbarkeit!

Wird das unpfändbare oder freigegebene Fahrzeug bei einem Unfall zerstört und hat der Schuldner wegen des Totalschadens einen Anspruch auf Schadensersatz gegenüber einer Versicherung, ist die dann gezahlte Versicherungsleistung jedenfalls als Neuerwerb pfändbar.¹¹

Das **Surrogat** teilt also nicht die Unpfändbarkeit des Gegenstands. Umgekehrt führt auch die Anschaffung eines Fahrzeugs aus unpfändbaren Mitteln nicht zu einer Unpfändbarkeit des Fahrzeugs.¹²

2. vom Schuldner genutztes Fahrzeug im Eigentum von Dritten

2.1 Angehörige / nahestehende Personen

Steht das vom Schuldner regelmäßig genutzte Fahrzeug nachweislich im Eigentum von Dritten, wird der Insolvenzverwalter – gerade bei Angehörigen – immer noch weiter prüfen, welche Konstellation der dauerhaften Nutzung durch den Schuldner zugrunde liegt.

2.1.1 Ursprüngliche Eigentumslage

Besonders hinterfragen wird er dabei auch, ob dem Schuldner das Fahrzeug z.B. mit Schenkungsabsicht überlassen oder ihm ein vertragliches Anwartschaftsrecht eingeräumt wurde. Dabei wird er anhand von das Fahrzeug betreffenden Kontobewegungen, Steuerbescheiden etc. auch die ursprüngliche Eigentumslage klären. Der Insolvenzverwalter hat dabei sowohl gegenüber dem Schuldner als auch gegenüber der Kfz-Zulassungsstelle einen Anspruch auf Erteilung von Auskünften, die die auf den Schuldner zugelassenen bzw. von diesem an- und abgemeldeten Kraftfahrzeuge betreffen.¹³

2.1.2 Schenkungsabsicht/ Anwartschaftsrecht

In der Beratung zu hinterfragen sind auch geäußerte Schenkungsabsichten oder eingeräumte Anwartschaftsrechte der Angehörigen zugunsten des Schuldners, da auch der Insolvenzverwalter nach Hinweisen hierauf prüfen wird.

In Zweifelsfällen, die in der Schuldner-Beratung nicht abschließend rechtlich geklärt werden können und gerade dann, wenn das Fahrzeug zu einem früheren Zeitpunkt im Eigentum des Schuldners stand, sollte das Fahrzeug jedenfalls bei Antragstellung unter Hinweis auf das Dritteigentum angegeben werden, um vollständige Angaben zu leisten.

¹¹ LG Ansbach, Urteil v. 30.7.2015, 1 S 1317/14, NZI 2015, 980

¹² BGH, Beschluss vom 26. 9. 2013, IX ZB 247/11, NZI 2013, 968

¹³ VG Greifswald, Urteil v. 23.8.2017, 6 A 1248/14, ZVI 2017, 482

13. PKW in der Verbraucherinsolvenz

2.2 finanziert Fahrzeugkauf

Hat der Schuldner ein Darlehen mit Ratenzahlungs-Vereinbarung zur Finanzierung eines PKW abgeschlossen, wird dabei der finanzierenden Bank regelmäßig ein Sicherungsrecht an dem Fahrzeug eingeräumt.

2.2.1 Sicherungsübereignung

Am wohl häufigsten kommt dabei in der Praxis die Vertragsgestaltung vor, bei der dem Darlehensgeber das Fahrzeug bis zur vollständigen Zahlung zur Sicherheit übereignet ist.

Dann hat der Darlehensgeber ein Absonderungsrecht gem. §51 Nr. 1 InsO. Das Verwertungsrecht liegt zwar grundsätzlich beim Insolvenzverwalter, dieser wird nach einem Vergleich des aktuellen Werts mit den insgesamt noch zu leistenden vertraglichen Zahlungen aber oftmals (mangels eines zu erzielenden Verwertungsgewinns für die Masse) auf eine Verwertung verzichten und die Verwertung dem Gläubiger überlassen. In dieser Konstellation sind die finanzierenden Banken oft bereit, den Vertrag mit einem Dritten (z.B. Ehefrau) weiter laufen zu lassen, so dass der PKW dem Schuldner weiter zur Verfügung steht.

Mit Blick auf das durch die Weiterfinanzierung belastete Haushaltseinkommen sollte vor Weiterführung des Vertrags aber immer geprüft werden, ob es keine günstigeren Alternativen für die Nutzung eines Fahrzeugs gibt. Erfahrungsgemäß ist der Erhalt des konkreten Fahrzeugs allerdings für die Schuldner emotional von großer Bedeutung.

2.2.2 Eigentumsvorbehalt

Die Vereinbarung eines Eigentumsvorbehalts ist heute bei der Fahrzeugfinanzierung eher selten. Durch den Eigentumsvorbehalt hat der Gläubiger im Insolvenzverfahren ein Aussonderungsrecht, §47 InsO. Auch hier kann häufig eine Vereinbarung mit der finanzierenden Bank zur Weiterführung des Vertrags mit einem Dritten getroffen werden (vgl. Arbeitshilfe "Aussonderung im Verbraucherinsolvenzverfahren").

2.3 Fahrzeug-Leasing

Das früher überwiegend nur für Gewerbetreibende zugängliche Leasing von Fahrzeugen wird inzwischen zunehmend auch von Privatleuten genutzt und – unabhängig von der unterschiedlichen Rechtsnatur – von diesen als Finanzierungsalternative wahrgenommen.

Im Gegensatz zur klassischen Fahrzeugfinanzierung (Kaufvertrag verbunden mit einem Darlehen zur Finanzierung) ist ein Leasingvertrag aber ein atypischer Mietvertrag oder Nutzungsüberlassungsvertrag und damit nicht vorrangig auf den Erwerb des Eigentums ausgerichtet. Bei Ablauf der Vertragslaufzeit und dessen Erfüllung erwirbt der Leasingnehmer, auch wenn eine Kauf- oder Verlängerungsoption vorgesehen ist, nicht automatisch Eigentum oder sonstige Rechte am Fahrzeug, sondern der Leasinggeber behält grundsätzlich das Bestimmungs- und Verfügungsrecht. Dieser Unterschied schlägt sich

13. PKW in der Verbraucherinsolvenz

auch im Verbraucherinsolvenzverfahren nieder, wo der Insolvenzverwalter in aller Regel kein Interesse an der Weiterführung des Leasingvertrags haben und deshalb die Nichterfüllung wählen wird, §103 InsO. Ein Verwertungsrecht steht ihm nicht zu, da das Fahrzeug dem Schuldner nur zur Nutzung überlassen ist. Der Leasinggeber hat wiederum ein Aussonderungsrecht, §47 InsO, und kann das Fahrzeug zurückfordern und verwerten.

Erfahrungsgemäß besteht auch hier die Möglichkeit, mit dem Leasinggeber eine Übertragung des Vertrags auf Dritte zu verhandeln, damit der Schuldner das Fahrzeug weiter nutzen kann. Allerdings wird dies in vielen Fällen wirtschaftlich nicht sinnvoll sein, gerade wenn die monatliche Zahllast hoch ist oder aufgrund der vertraglichen Vereinbarungen (z.B. Null-Leasing, Restwertfixierung, Kilometerbegrenzung) etc.) am Vertragsende erhebliche Nachzahlungen zu leisten sind. Oftmals wird dann die übernahmebereite dritte Person bei einem Marktvergleich deutlich günstigere Angebote wahrnehmen können, um ein Fahrzeug zu erhalten, das der Schuldner nutzen kann.

Dann bietet es sich an, die Zahlungen auf den Vertrag einzustellen und das Fahrzeug spätestens mit Insolvenzeröffnung zurück zu geben. Der Leasinggeber kann dann den Schadensersatz wegen Nichterfüllung der gesamten Vertragslaufzeit nur noch als Insolvenzforderung geltend machen und zur Insolvenztabelle anmelden.

2.4 Dienstwagen

Verfügt der Schuldner über einen Dienstwagen, den sein Arbeitgeber ihm zum Erreichen und Ausüben der Tätigkeit zur Verfügung stellt, fällt dieser nicht in die Insolvenzmasse. In diesem Fall stellt sich im Verbraucherinsolvenzverfahren nicht die Frage nach der Verwertbarkeit, jedoch hat ein Dienstwagen Auswirkungen auf die Höhe des unpfändbaren Einkommens: die Abtretung gem. §287 InsO umfasst auch die als Arbeitsentgelt gewährte unentgeltliche Nutzung eines Dienstwagens. Der Wert der Leistung (in der Lohnabrechnung z.B. ausgewiesen als Sachbezug oder Gehaltsumwandlung) ist gem. §850e Nr. 3 ZPO mit dem in Geld zahlbaren Einkommen zusammenzurechnen. Das sich daraus ergebende unpfändbare Einkommen ist primär der Naturalleistung [Überlassung des Dienstwagens] zu entnehmen.¹⁴ Das bedeutet letztlich, dass das pfändbare Einkommen des Schuldners durch die Nutzung des Dienstwagens einen Bruttozufluss erhält und der Schuldner hierdurch u.U. netto deutlich geringeres pfändungsfreies Einkommen erhält als ohne Dienstwagen. Ob der Nutzwert des Fahrzeugs dabei rechtfertigt, dass sich das monatlich für die Lebenshaltung zur Verfügung stehende Einkommen des Schuldners verringert, sollte daher im Einzelfall kritisch hinterfragt und die Konstellation mit dem Arbeitgeber bzw. dessen Steuerberater abgeklärt werden. Der Schuldner sollte daher entsprechend informiert und qualifiziert an einen Rechtsanwalt weiter verwiesen werden, soweit er Hilfe bei der entsprechenden Vertragsgestaltung benötigt (Lösungswegberatung).

¹⁴ BGH, Beschluss v. 18.10.2012, IX ZB 61/10, BeckRS 2012, 23435

13. PKW in der Verbraucherinsolvenz

Kommt eine günstigere Gestaltung des Arbeitsvertrags in Frage, sollte diese vor Insolvenzantragstellung erreicht werden. Zwar darf der Schuldner auch im Verbraucherinsolvenzverfahren grundsätzlich frei über den Inhalt seines Arbeitsverhältnisses verfügen¹⁵, jedoch kann die Veränderung oder der Wegfall des pfändbaren Einkommens im Verbraucherinsolvenzverfahren u.U. zum Widerruf der Kostenstundung oder einem Gläubigerantrag auf Versagung der Restschuldbefreiung führen.

Jedenfalls sollte ein vom Schuldner genutzter Dienstwagen im Insolvenzantrag angegeben werden, da ansonsten die Versagung der Verfahrenskostenstundung drohen kann.¹⁶

3. Steuern

Früher forderte der Insolvenzverwalter zur Vermeidung von Masseverbindlichkeiten in Form der KFZ-Steuerschuld den Schuldner oftmals sofort nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens auf, sein Fahrzeug ab- oder umzumelden, um Masseverbindlichkeiten in Form der KFZ-Steuer zu vermeiden. Sowohl der schnelle Handlungsbedarf als auch die früher oft streitige Zahlungspflicht hinsichtlich der KFZ-Steuer ist inzwischen aber durch eine Entscheidung des Bundesfinanzhofs deutlich entschärft.¹⁷ Danach ist für die Zuordnung der KFZ-Steuerpflicht nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens entscheidend, ob das Fahrzeug Teil der Insolvenzmasse ist oder nicht. Die KFZ-Steuer ist also

- Masseverbindlichkeit, wenn das Fahrzeug pfändbar ist.
- Neuverbindlichkeit des Schuldners, wenn das Fahrzeug (z.B. gem. §811 ZPO) unpfändbar ist oder vom Insolvenzverwalter freigegeben wurde.¹⁸

Der Bundesfinanzhof weist auch in späteren Entscheidungen ausdrücklich darauf hin, dass die KFZ-Steuer als objektbezogene Steuerschuld derjenigen Vermögensmasse zuzuordnen ist, zu welcher das Objekt gehört.¹⁹

Ist das Fahrzeug also unpfändbar und verbleibt deswegen beim Schuldner, besteht kein Grund zur Ab- oder Ummeldung des PKW. Die jährlich geleistete Vorauszahlung auf die KFZ-Steuerschuld, §11 Abs. 1 KfstG, bleibt auf dem Steuerkonto des Schuldners verbucht, der Insolvenzverwalter hat insofern keinen Anspruch auf Auskehrung eines Guthabens für die Zeit nach Insolvenzeröffnung.²⁰ Die nach Insolvenzeröffnung fällig werdende KFZ-Steuer stellt entsprechend Neuverbindlichkeiten des Schuldners dar, die er aus seinem pfändungsfreien Einkommen bedienen muss.

KFZ-Steuerschulden, die vor Eröffnung des Insolvenzverfahrens entstanden sind, stellen Insolvenzforderungen dar, die zur Tabelle angemeldet werden können. Diese führen

¹⁵ BAG, Urteil vom 20.6.2013, 6 AZR 789/11, BeckRS 2013, 71740

¹⁶ AG Oldenburg Beschluss v. 30.3.2016, 65 IK 6/16, ZVI 2016, 254

¹⁷ BFH Urteil v. 13.4.2011, II R 49/09, ZInsO 2011, 1502

¹⁸ MüKoInsO/Hefermehl, §55 Rn. 78

¹⁹ BFH, Beschluss vom 26.11.2013 – VII B 243/12, ZInsO 2014, 606

²⁰ FG Berlin-Brandenburg, Beschluss v. 8. 7. 2013, 8 K 8078/13, NZI 2013, 912

13. PKW in der Verbraucherinsolvenz

jedoch im Falle der Neuzulassung eines Fahrzeugs auf den Schuldner später häufig zu Problemen.

Ist das Fahrzeug pfändbar und übernimmt der Insolvenzverwalter es zur Verwertung, haftet die Insolvenzmasse ab Eröffnung für die KFZ-Steuer.

Zahlt aber der Insolvenzverwalter die nach Eröffnung fällig werdende KFZ-Steuer wegen Masseunzulänglichkeit nicht, können auch diese nicht bedienten Masseverbindlichkeiten in der Praxis bei einer späteren Neuzulassung auf den Schuldner problematisch werden.

Übernimmt also der Verwalter das Fahrzeug zur Verwertung, sollte der Schuldner dies sicherheitshalber immer auch selber an die Zulassungsbehörde melden, §13 Abs. 4 FZV, damit nicht bediente Masseverbindlichkeiten möglichst nicht mehr auf seinem Steuerkonto verbucht werden, sondern auf dem der Insolvenzmasse.

4. Neuzulassung

In der Praxis sind KFZ-Steuerschulden immer dann problematisch, wenn zu einem späteren Zeitpunkt ein Fahrzeug neu auf den Schuldner zugelassen werden soll. Regelmäßig verweigern die zuständigen Behörden die Neuzulassung eines Fahrzeugs, sofern Rückstände bei der KFZ-Steuer für ein früheres Fahrzeug des Schuldners festgestellt sind, auch wenn die Forderung am Insolvenz- und Restschuldbefreiungsverfahren teilnimmt.

Die Frage, ob dies überhaupt zulässig ist, wurde inzwischen mehrfach zugunsten der Behörden entschieden: demnach stellt die Praxis, die Zulassung von der Begleichung der alten KFZ-Steuerschulden abhängig zu machen, nach der Rechtsprechung der Verwaltungsgerichte weder eine unzulässige Vollstreckungsmaßnahme i.S.d. §89 InsO noch des §294 InsO dar.²¹

In der Beratungspraxis sind Schuldner daher zu informieren, dass eine Neuzulassung bei bestehenden KFZ-Steuerschulden nicht ohne Begleichung derselben erfolgen wird. Ist eine Begleichung der alten KFZ-Steuerschuld nicht möglich oder gewünscht, sollte alternativ die Zulassung auf einen Familienangehörigen erwogen werden.

In der Folge sehen sich viele Insolvenzschuldner faktisch gezwungen die alten KFZ-Steuerschulden zu begleichen, um ein anderes Fahrzeug auf sich anmelden zu können. Dies führte zu der weiteren Frage, ob diese Zahlung an die Zulassungsbehörde geleistet werden kann, ohne eine Versagung der Restschuldbefreiung gem. §295 Abs. 1 Nr. 4 (kein Sondervorteil für einzelne Gläubiger) zu riskieren.

²¹ VG Lüneburg, Beschluss v. 10.10.2013, 1 B 72/13, NZI 2013, 996; VG Düsseldorf, Gerichtsbescheid v. 22.7.2014, 6 K 5691, NZI 2014, 866

13. PKW in der Verbraucherinsolvenz

Der Bundesgerichtshof hatte diese Frage grundsätzlich dahingehend entschieden, dass die Zahlung auf alte KFZ-Steuerschulden nicht zu beanstanden ist, wenn der Betrag aus dem pfändungsfreien Vermögen geleistet wird.²²

Das Vorgehen der Zulassungsbehörden wird in der Schuldnerberatungspraxis häufig stark kritisiert, da diesen aufgrund ihrer Monopolstellung für die Inbetriebnahme von Fahrzeugen letztlich ein Sondervorteil eingeräumt ist, mit dem sie die Begleichung der Verbindlichkeiten faktisch noch erzwingen kann.

Nunmehr ist aber durch ein obergerichtliches Urteil zumindest der zeitliche Rahmen begrenzt worden, bis wann die Zulassungsbehörden diesen Zwang auf Schuldner ausüben können: eine Verweigerung der Kraftfahrzeugzulassung bis zur Begleichung rückständiger Steuern ist demnach nach Erteilung der Restschuldbefreiung nicht mehr zulässig.²³

Darüber hinaus wurde in dem Urteil festgestellt, dass ein Schuldner, der nach Erteilung der Restschuldbefreiung trotzdem auf Druck der Zulassungsbehörde die Zahlung auf Altverbindlichkeiten leistet, diese Zahlung zurückfordern kann, ohne dass die Wirkung gem. §301 Abs. 3 InsO dem entgegensteht.

Nach Erteilung der Restschuldbefreiung darf die Zulassung eines anderen Fahrzeugs auf den Schuldner also nicht mehr unter Verweis auf bestehende KFZ-Steuerückstände aus der Zeit vor Eröffnung des Insolvenzverfahrens verweigert werden.

Dem Schuldner sollte also jedenfalls ab Erteilung der Restschuldbefreiung von einer Zahlung auf alte KFZ-Steuerverbindlichkeiten abgeraten werden und im Fall, dass diese schon geleistet wurde, die Rückzahlung gefordert werden!

BERATUNGSHINWEIS

- Hat der Schuldner ein Fahrzeug zur freien Verfügung und Nutzung im Besitz, sollte es immer im Insolvenzantrag angegeben werden, insbesondere die Angaben in den Anlagen sind sorgfältig zu machen:

Insolvenzantrag Anlage 4

- unter **Punkt I 1.5, Rn. 22** ist jedes Fahrzeug anzugeben, bei dem pfändbares Eigentum des Schuldners nicht ausgeschlossen werden kann, die Angaben sind in **Anlage 5 B** zu erläutern.
- Unter **Punkt III, Rn. 28** ist anzugeben, wenn der Schuldner in den letzten 4 Jahren ein Fahrzeug verschenkt, oder in den letzten 2 Jahren vor Antragstellung ein Fahrzeug an nahestehende Personen veräußert hat. Die Angaben sind in **Anlage 5 K** zu konkretisieren

²² BGH, Urteil vom 14. 1. 2010, IX ZR 93/09, NZI 2010, 223

²³ OVG Saarlouis 14.9.2016, Az. 1 A 121/15, NJW-Spezial 2016, 695

13. PKW in der Verbraucherinsolvenz

- Die Eigentumsverhältnisse an dem Fahrzeug müssen vor Antragstellung geklärt und dokumentiert sein. Hierzu soll nach Möglichkeit zumindest der Kaufvertrag für das Fahrzeug gesichtet werden.
- Ist der Schuldner Eigentümer eines Fahrzeugs, sind die Voraussetzungen einer möglichen Unpfändbarkeit gem. §811 Nr. 5 / 12 ZPO zu prüfen.
- Für die Angabe im Antrag und die spätere Verwertungsklä rung sollte der aktuelle Wert des Fahrzeugs, zB. durch Sachverständigengutachten, Wertermittlung über Ankauf-Plattformen oder nach anerkannten Werttabellen (Schwacke, ADAC, o.ä.) bekannt sein.
- Übernimmt der Insolvenzverwalter das Fahrzeug zur Verwertung, sollte der Schuldner dies auch selber der Zulassungsbehörde gem. § 13 Abs. 4 FZV mitteilen.
- Wurde das Fahrzeug finanziert und soll beim Schuldner verbleiben, sollte vorab mit dem Darlehensgeber eine mögliche Übernahme des Vertrags von einem Dritten vereinbart werden.
- Die Neuzulassung von Fahrzeugen ist bei bestehenden KFZ-Steuerschulden im Insolvenzverfahren problematisch; erst nach Erteilung der Restschuldbefreiung darf die Zulassungsbehörde die Neuzulassung ohne Zahlung auf die Altverbindlichkeiten nicht mehr verweigern.
- Bei der Beratung im Zusammenhang sollte immer im Auge behalten werden, ob die weitere Nutzung des Fahrzeugs für den Schuldner oder seine Angehörigen tatsächlich notwendig und wirtschaftlich sinnvoll ist.

Gefördert durch

Ministerium für Kinder, Familie,
Flüchtlinge und Integration
des Landes Nordrhein-Westfalen



14. RECHTE UND PFLICHTEN IM VERBRAUCHERINSOLVENZVERFAHREN

PROBLEM

Welche Mitwirkung kann der Insolvenzverwalter vom Schuldner verlangen? Wo liegen die Grenzen und was kann der Schuldner tun, wenn er nicht sicher ist, ob er einer Aufforderung durch den Insolvenzverwalter Folge leisten muss?

FÄLLE

1. Schuldnerin S besitzt einen PKW, der nach § 811 Abs. 1 Nr. 5 InsO unpfändbar ist, da sie auf ihn notwendig zur Ausübung ihrer Erwerbstätigkeit angewiesen ist. Die Versicherungsprämie für die KFZ-Haftpflichtversicherung des PKW hat S im Januar 2018 für das ganze Jahr im Voraus geleistet. Das Verbraucherinsolvenzverfahren wird am 2.2.2018 eröffnet. Darf der Insolvenzverwalter den Versicherungsvertrag kündigen, um das Prämienguthaben zur Insolvenzmasse zu ziehen?
2. Die Ehefrau des Schuldners S verfügt über eigenes Einkommen in Höhe von rund 600,00 Euro im Monat. Bislang wird sie sowohl beim Arbeitgeber als auch auf für den Freibetrag des P-Kontos von S als unterhaltsberechtigter Person berücksichtigt. Nachdem das Verbraucherinsolvenzverfahren eröffnet wurde, legt der Insolvenzverwalter S eine vorformulierte Erklärung vor, mit der S bestätigen soll, dass seine Ehefrau nicht mehr als unterhaltsberechtigter berücksichtigt werden soll. Muss S diese Erklärung unterschreiben?
3. Das Verbraucherinsolvenzverfahren der Schuldnerin S wurde im März 2018 eröffnet. S hat für die Jahre 2016 und 2017 bislang keine Einkommensteuererklärung abgegeben. Der Insolvenzverwalter fordert S mit Schreiben vom 15.3.2018 auf, die entsprechenden Steuererklärungen für beide Jahre und dazu gehörenden Unterlagen bis zum 31.3.2018 bei ihm im Original einzureichen. S fragt sich nun, ob sie die Steuererklärungen für die Zeit vor Eröffnung des Insolvenzverfahrens überhaupt noch erstellen muss und wenn ja, ob dies tatsächlich in der vom Insolvenzverwalter gesetzten kurzen Frist zu erfolgen hat.

LÖSUNG

1. S muss sich keine Sorgen machen, der Insolvenzverwalter hat kein Verfügungsrecht hinsichtlich des KFZ-Haftpflichtvertrags, weil dieser sich auf einen unpfändbaren Vermögensgegenstand bezieht und daher auch dem Wahlrecht des Insolvenzverwalters gem. § 103 InsO entzogen ist.

14. Rechte und Pflichten im Verbraucherinsolvenzverfahren

2. S ist nicht verpflichtet, die vorformulierte Erklärung des Insolvenzverwalters zu unterzeichnen. Er hat zwar gem. § 287 InsO sein gesamtes pfändbares Einkommen an den Insolvenzverwalter abgetreten, aber dieser ist nicht befugt, die Höhe des pfändbaren Einkommens durch eigene Bestimmung der Unterhaltspflichten zu beeinflussen. Der Insolvenzverwalter ist stattdessen gehalten, beim Insolvenzgericht einen Antrag auf Nichtberücksichtigung der Ehefrau zu stellen. In dem vorgesehenen Verfahrensgang hat S, ggf. mit anwaltlicher Vertretung, dann die Möglichkeit darzulegen, warum seine Frau trotz des eigenen Einkommens als unterhaltsberechtigter zu berücksichtigen ist.

Bis zu einem entsprechenden Beschluss des Insolvenzgerichts gilt die Ehefrau als unterhaltsberechtigter und ist bei der Berechnung des pfändbaren Einkommens zu berücksichtigen.

S verstößt auch nicht gegen seine insolvenzrechtlichen Obliegenheiten, wenn er Vollmachten oder Erklärungen für den Insolvenzverwalter nicht unterschreibt.

3. Grundsätzlich ist S auf Verlangen des Insolvenzverwalters zur Vorlage der zur Erstellung der Steuererklärungen notwendigen Unterlagen im Insolvenzverfahren verpflichtet. An die gesetzte kurze Frist muss sie sich jedoch nicht halten, da diese weder notwendig ist zur Erfüllung der steuerlichen Pflichten des Insolvenzverwalters. Dieser kann die Einhaltung der Frist auch weder erzwingen noch die Nichteinhaltung sanktionieren. S muss die Steuererklärungen aber so rechtzeitig vorlegen, dass steuerliche Fristen gewahrt werden und insbesondere eine Verjährung der Erstattungsansprüche nicht eintritt.

HINTERGRUND

Insolvenzschuldner haben im Insolvenzverfahren Auskunftspflichten und Mitwirkungspflichten, die sorgfältig erfüllt werden müssen, um eine Erteilung der Restschuldbefreiung zu erlangen, § 97 InsO.¹ Nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens fordert der Insolvenzverwalter den Schuldner daher in vielen Fällen zu konkreten Handlungen oder Auskünften auf. Dabei ist aus Schuldnersicht nicht immer klar, ob der jeweiligen Aufforderung tatsächlich Folge geleistet werden muss und wie weit die Rechte des Insolvenzverwalters reichen. Fragen entstehen im Zusammenhang mit laufenden Verträgen des Schuldners. In der Praxis ist auch zunehmend festzustellen, dass sich Insolvenzverwalter zu Beginn des Verfahrens Vollmachten oder Erklärungen vom Schuldner unterschreiben lassen. Die Schuldner unterzeichnen diese oft im Glauben, dass sie entsprechend verpflichtet sind und ihr Verfahren gefährden, wenn sie es nicht tun.

Deshalb ist es wichtig zu vermitteln, dass die Rechte und faktischen Handlungsmöglichkeiten des Insolvenzverwalters gesetzlich klar begrenzt sind und dass auch Schuldner im Verfahren Rechte haben, die sie ausüben können ohne Nachteile zu riskieren.

¹ Begr zu § 239 RegE, BR-Drucks 1/92 S. 190/191

14. Rechte und Pflichten im Verbraucherinsolvenzverfahren

Eine gute Zusammenarbeit mit dem Insolvenzverwalter dient grundsätzlich allen Beteiligten und erleichtert die Abwicklung des Verfahrens. Die gut funktionierende Kommunikation mit dem Insolvenzverwalter nützt dabei auch der eigenen frühzeitigen Informationsgewinnung des Schuldners im Verfahren. Deswegen sollte allerdings nicht blindlings darauf vertraut werden, dass das Handeln des Insolvenzverwalters per se zulässig und seinen Aufforderungen stets Folge zu leisten ist. Insbesondere verlangte Vollmachten o.ä. sind kritisch zu hinterfragen. Der Schuldner erfüllt seine Auskunftspflicht und Mitwirkungspflichten bereits ausführlich mit allen formularmäßig erforderlichen Angaben bei Insolvenzantragstellung, § 305 Abs. 1 Nr. 3 InsO. Ist die mit der geforderten Vollmacht/Erklärung einhergehende Informationseinholung bzw. Handlung bereits vom Verwaltungs- und Verfügungsrecht des Insolvenzverwalters gem. §80 InsO gedeckt, erscheint eine Vollmachtserteilung zusätzlich nicht nötig. Im Einzelfall können Vollmachten zur Vereinfachung der Verfahrensabwicklung auch im Sinne des Schuldners sinnvoll sein, vor Unterschrift sollte dies aber mit dem Schuldner besprochen und diesem von einer übereilten Unterzeichnung abgeraten werden.

1. Rechtliche Stellung des Insolvenzverwalters, §§ 56,80 InsO

Der Insolvenzverwalter ist eine sog. Partei kraft Amtes² und erhält mit der Eröffnung des Insolvenzverfahrens und mit seiner Bestellung die Verwaltungs- und Verfügungsbefugnis über das pfändbare Vermögen des Schuldners. Er ist nicht der Parteivertreter des Schuldners. Davon gehen Schuldner in der Praxis aber regelmäßig aus. Die Hauptaufgaben des Verwalters bestehen im Wesentlichen aus dem Prüfen der wirtschaftlichen Verhältnisse, dem Sichern und Verwerten der pfändbaren Vermögenswerte des Schuldners, §§ 148, 159 InsO, der Berichterstattung und Rechnungslegung gegenüber dem Insolvenzgericht sowie dem Erfassen der Forderungsmeldungen der Insolvenzgläubiger zur Insolvenztabelle.

Der rechtliche Rahmen des Insolvenzverwalters ist damit grundsätzlich begrenzt auf das pfändbare Vermögen des Schuldners i.S.d. § 36 InsO und die darauf bezogenen Rechtsverhältnisse. Er hat dabei die Grenzen der Pfändbarkeit gem. §§ 811, 850 ff. ZPO zu beachten, § 36 Abs. 1 InsO.

Nicht erfasst sind vom Verfügungsrecht des Insolvenzverwalters daher höchstpersönliche Rechte/Rechtsgeschäfte des Schuldners (z.B. die Ausübung der elterliche Sorge, das Recht zu Heiraten, , berufsrechtliche Verhältnisse oder die Annahme/Ausschlagung einer Erbschaft).³

Dem Schuldner verbleiben sämtliche Befugnisse bezüglich seines pfändungsfreien Einkommens und Vermögens.

Auch Dauerschuldverhältnisse, die sich auf pfändungsfreies Vermögen des Schuldners beziehen, unterliegen nicht dem Verfügungsrecht des Insolvenzverwalters. Dem Wahl-

² BGH, Urteil v. 26.01.2006, IX ZR 282/03, ZInsO 2006, 260

³ BeckOK InsO/Riewe InsO § 80 Rn. 6-8

14. Rechte und Pflichten im Verbraucherinsolvenzverfahren

recht des Insolvenzverwalters gem. § 103 InsO unterfallen nur Rechtsgeschäfte, deren Gegenstände überhaupt vom Insolvenzbeschlagn gem. § 35 InsO erfasst sind.⁴ Daher darf der Insolvenzverwalter z.B. den KFZ-Haftpflichtversicherungsvertrag für ein gem. § 811 Abs. 1 Nr. 5 InsO unpfändbares Fahrzeug ebenso wenig kündigen wie einen Stromvertrag, der für die vom Schuldner genutzte Wohnung abgeschlossen wurde.

Darüber hinaus darf der Insolvenzverwalter auch nicht selber bestimmen, was pfändbar ist und was nicht und damit den Rahmen seiner Handlungsmöglichkeiten selber festlegen. Die Entscheidung, ob ein Gegenstand pfändbar oder unpfändbar ist, liegt letztlich beim Insolvenzgericht, § 36 Abs. 3 InsO und bestimmt sich nach den Regelungen der ZPO.

Deshalb darf der Insolvenzverwalter z.B. auch nicht bestimmen, ob eine Person bei der Berechnung des pfändbaren Einkommens des Schuldners als unterhaltsberechtigter zu berücksichtigen ist oder nicht. Das hierfür vom Gesetz vorgesehene Verfahren ist gem. § 36 InsO i.V.m. § 850c Abs. 4 ZPO die – nur auf Antrag zu erfolgende – Entscheidung des Insolvenzgerichts.

2. Auskunft- und Mitwirkungspflichten des Schuldners

Damit der Insolvenzverwalter seine Aufgaben erfüllen kann, sieht die Insolvenzordnung vor, dass der Insolvenzschuldner verpflichtet ist,

- dem Insolvenzgericht und dem Insolvenzverwalter über alle das Verfahren betreffende Verhältnisse Auskunft zu geben, § 97 Abs. 1 InsO sowie
- den Insolvenzverwalter bei seinen Aufgaben zu unterstützen, § 97 Abs. 2 InsO.

Der Begriff „alle das Verfahren betreffende Verhältnisse“ bei der Auskunftspflicht, § 97 Abs. 1 InsO, ist sehr umfassend. Sie betrifft sämtliche Vorgänge, die im Bezug zum Insolvenzverfahren stehen, wie z.B. den Insolvenzgründen, Angaben, die zur Ermittlung der Insolvenzmasse erforderlich sind, auch betreffend Forderungen, Aus- und Absonderungsrechte, die in- und ausländischen Vermögensverhältnisse, also die vollständigen Aktiva und Passiva.⁵

Von der Auskunftspflicht nicht umfasst ist das insolvenzfreie Vermögen, aber sie erfasst auch solche Umstände, die für die Abgrenzung des pfändbaren vom pfändungsfreien Vermögen oder für sonstige Abgrenzungen der Insolvenzmasse von Bedeutung sein können.⁶

Die **Mitwirkungspflicht** gem. § 97 Abs. 2 InsO, ist tendenziell eng auszulegen. Sinn und Zweck der Regelung besteht darin, das Ziel des Insolvenzverfahrens gem. § 1 InsO

⁴ BGH Urteil vom 19.2.2014, IV ZR 163/13, NZI 204, 369

⁵ Uhlenbruck/Zipperer InsO § 97 Rn. 7

⁶ MüKoInsO/Stephan InsO § 97 Rn. 14a ff

14. Rechte und Pflichten im Verbraucherinsolvenzverfahren

(gleichmäßige Befriedigung aller Gläubiger) zügig zu erreichen. Es geht hingegen nicht darum, den Schuldner zur Mitarbeit zu verpflichten.⁷

Es kommt bei den Mitwirkungspflichten darauf an, ob der Insolvenzverwalter seinen Pflichten ohne die Mitwirkungshandlung des Schuldners nicht oder nur mit erheblich größerem Zeit- und/oder Mittelaufwand nachkommen kann.⁸

Der Schuldner muss daher z.B. auch die die Unterlagen zusammenstellen und herausgeben, die der Insolvenzverwalter zur Abgabe von Steuererklärungen benötigt.⁹ Ansonsten droht zumindest die Aufhebung einer gewährten Verfahrenskostenstundung.¹⁰

3. Grenzen der Auskunfts- und Mitwirkungspflichten

Da die Mitwirkungspflicht des Schuldners gem. §97 Abs. 2 InsO also mit den Pflichten des Insolvenzverwalters korrespondiert und diesem die Ausführung der ihm im Insolvenzverfahren obliegenden Aufgaben erleichtern soll, treffen den Schuldner umgekehrt keine Mitwirkungspflichten, wenn eine Aufforderung des Insolvenzverwalters außerhalb von dessen Befugnissen liegt.

Der Insolvenzverwalter muss bei seiner Aufforderung die erforderliche Mitwirkungshandlung gegenüber dem Schuldner in einer Weise konkretisieren, die keine Unklarheiten über die Art und Weise der geforderten Mitwirkung aufkommen lässt, um die Mitwirkungspflicht zu begründen.¹¹

Der Gesetzgeber hat dem Insolvenzverwalter auch kein eigenes Mittel zur Erzwingung der Mitwirkung des Schuldners eingeräumt. Er kann nur gerichtliche Durchsetzungsmaßnahmen gem. § 98 InsO (z.B. Abgabe der eidesstattlichen Versicherung) durch das **Insolvenzgericht** anregen oder z.B. zur Herausgabe pfändbarer Gegenstände die Zwangsvollstreckung aus dem Eröffnungsbeschluss betreiben, § 148 Abs. 2 InsO.

Er hat auch kein eigenes Sanktionsrecht für den Fall der pflichtwidrigen Nichtmitwirkung des Schuldners, insbesondere kann er nicht eine Versagung der Restschuldbefreiung beantragen, dies können nur die **Insolvenzgläubiger**. Diese erhalten jedoch ihre entsprechenden Informationen über mögliche Pflichtverstöße des Schuldners durch entsprechende Mitteilungen des Insolvenzverwalters, so dass der Insolvenzverwalter auf einen möglichen Versagungsantrag zumindest indirekt Einfluss nehmen kann.

Weigert sich der Schuldner, eine vom Insolvenzverwalter geforderte Mitwirkung/Auskunft zu erteilen, kann dies jedoch nur sanktioniert werden, wenn er dabei seine Pflicht gem. § 97 InsO vorsätzlich oder grob fahrlässig verletzt.

⁷ Kübler/Prütting/Bork/Lüke, §97 Rn. 11

⁸ MüKInsO/Stephan § 97 Rn. 30

⁹ BGH Beschluss v. 18.12.2008, IX ZB 197/07, ZInsO 2009, 300

¹⁰ LG Duisburg, Beschluss vom 09.02.2017 - 7 T 10/17, ZInsO 2017, 882

¹¹ BGH, Beschluss vom 19. 3. 2009 - IX ZB 212/08, NZI 2009, 395

14. Rechte und Pflichten im Verbraucherinsolvenzverfahren

Die Sanktionsmöglichkeiten sind dabei geregelt in:

- § 4c Abs. InsO: Aufhebung der Verfahrenskostenstundung durch Entscheidung des Insolvenzgerichts
- § 290 Abs. 1 Nr. 5 InsO: Versagung der Restschuldbefreiung auf Antrag eines Insolvenzgläubigers

Eine Versagung der Restschuldbefreiung kommt nur bei Verletzung insolvenzrechtlicher Pflichten in Betracht, nicht bereits, wenn der Schuldner eine mit dem Insolvenzverwalter getroffene Vereinbarung nicht einhält.¹²

Die Verletzung von Auskunfts- und Mitwirkungspflichten, die auf einer gerichtlichen Anordnung beruht, rechtfertigt nur dann die Versagung der Restschuldbefreiung, wenn die Anordnung rechtmäßig ergangen ist; ein Verstoß gegen eine nicht rechtmäßige Anordnung ist unbeachtlich.¹³ Da dem Insolvenzverwalter selber nicht einmal die Durchsetzungsbefugnis zusteht, kann ein Verstoß gegen dessen nicht rechtmäßige Anordnung erst recht nicht die Versagung der Restschuldbefreiung rechtfertigen.

Dem Schuldner drohen im Falle seiner Weigerung, einer Aufforderung des Insolvenzverwalters nachzukommen, also nur dann Konsequenzen in Form der Aufhebung der Verfahrenskostenstundung oder schlimmstenfalls der Versagung der Restschuldbefreiung, wenn

- 1.) die Aufforderung des Insolvenzverwalters innerhalb seiner Verfügungs- und Verwaltungsrechte erfolgt UND
- 2.) er dabei die Mitwirkungspflicht gegenüber dem Schuldner ausreichend konkretisiert UND
- 3.) die Weigerung des Schuldners eine Verletzung seiner Auskunfts- und Mitwirkungspflichten gem. § 97 InsO darstellt UND
- 4.) diese Verletzung vorsätzlich oder grob fahrlässig geschieht.

4. Handlungsmöglichkeiten des Schuldners

Hat der Schuldner berechtigte Zweifel daran, dass eine Aufforderung des Insolvenzverwalters berechtigt ist und er diese befolgen muss, kann er eine Klärung über das Insolvenzgericht veranlassen. Dieses hat einerseits gem. § 58 InsO die Aufsicht über den Insolvenzverwalter führt und ist andererseits gem. § 36 Abs. 3 InsO für die Entscheidung zuständig, ob ein Gegenstand der Zwangsvollstreckung (und damit dem Verfügungsrecht des Insolvenzverwalters) unterliegt oder nicht.

¹² BGH, Beschluss v. 20. 3. 2003, IX ZB 388/02, NZI 2003, 389

¹³ BGH, Beschluss vom 5. 3. 2009, IX ZB 2/07, NZI 2009, 326

14. Rechte und Pflichten im Verbraucherinsolvenzverfahren

Hierfür reicht ein formloser Brief mit der Bitte um Feststellung, dass und warum der Aufforderung des Insolvenzverwalters nachgekommen werden muss.

Dies sollte jedoch nur das letzte Mittel sein, zuvor sollte der Schuldner sich an den Insolvenzverwalter wenden und darum bitten, dass dieser seine Aufforderung konkretisiert und erläutert, warum der Schuldner zu der entsprechenden Mitwirkung verpflichtet ist oder z.B. eine Vollmacht unterzeichnen soll.

Ergeht eine unberechtigte Aufhebung der Verfahrenskostenstundung, kann der Schuldner sich hiergegen – mit Hilfe eines Rechtsanwalts – mit der sofortigen Beschwerde zur Wehr setzen.

Bei einem Antrag auf Versagung der Restschuldbefreiung wird der Schuldner angehört und kann seine Pflichtverletzung widerlegen. Gegen den Beschluss über die Versagung der Restschuldbefreiung steht ihm wiederum das Rechtsmittel der sofortigen Beschwerde zur Verfügung.

Vollmachten für den Insolvenzverwalter muss der Schuldner nur unterschreiben, wenn diese tatsächlich für dessen Aufgabenwahrnehmung notwendig sind. Dies muss der Insolvenzverwalter begründen, denn grundsätzlich kann der Schuldner davon ausgehen, dass der Insolvenzverwalter aufgrund seines Verfügungsrechts gem. § 80 InsO ausreichend handlungsfähig ist. Bereits erteilte Vollmachten können auch widerrufen werden, ohne Mitwirkungspflichten zu verletzen.

5. Einzelfälle von Auskunfts- und Mitwirkungspflichten

Üblicherweise muss der Schuldner in den folgenden Fällen Auskunft erteilen oder mitwirken:

- **Anfechtungstatbestände:** *„Zu den Umständen, die für das Insolvenzverfahren von Bedeutung sein können und deshalb offengelegt werden müssen, zählen auch solche, die eine Insolvenzanfechtung begründen können.“*¹⁴
- der **Aufnahme einer abhängigen oder selbstständigen Tätigkeit**¹⁵, selbst wenn der Schuldner mit dieser nur Einkünfte unterhalb der Pfändungsfreigrenze erzielt¹⁶ (BGH ZInsO 2009, 2162)
- **Erhalt einer Erbschaft**¹⁷
- **Einkünfte und Nebentätigkeiten**
- **Nutzungsentschädigung** für selbst bewohnte Eigentumswohnung: *„Die Pflicht des Schuldners, im Insolvenzverfahren für die **Nutzung** seiner Eigentumswohnung eine*

¹⁴ BGH, Beschluss vom 11. 2. 2010, IX ZB 126/08, NZI 2010, 264

¹⁵ BGH, Beschluss vom 15.10.2009, IX ZB 70/09, BeckRS 2009, 28928

¹⁶ BGH, Beschluss vom 15. 4. 2010, IX ZB 175/09, NZI 2010, 530

¹⁷ LG Göttingen, Beschluss vom 24. 8. 2004 , 10 T 94/04, NZI 2004, 678

14. Rechte und Pflichten im Verbraucherinsolvenzverfahren

Entschädigung an die Masse zu zahlen, ist keine Mitwirkungspflicht nach der InsO, bei deren Verletzung die Restschuldbefreiung zu versagen wäre.¹⁸

- Der Schuldner ist nicht verpflichtet, **Steuererklärungen** anzufertigen, auch nicht für vorinsolvenzliche Zeiten, da dies Aufgabe des Insolvenzverwalters/Treuhänders ist
- Der Schuldner hat dem Insolvenzverwalter aber die für die Anfertigung der Erklärungen notwendigen Unterlagen vorzulegen.¹⁹
- **Steuerklassenwahl:** „Wählt der verheiratete Schuldner ohne einen sachlichen Grund die Steuerklasse V, kann dies einen Verstoß gegen die Erwerbsobliegenheit darstellen.“²⁰
- **Wechsel der Wohnanschrift:** „Eine Verletzung der Mitwirkungspflichten des Schuldners liegt aber nicht schon dann vor, wenn er zu einem ganz bestimmten Zeitpunkt für den Treuhänder nicht erreichbar ist und zur Auskunftserteilung zur Verfügung steht, sondern nur dann, wenn sich seine fehlende Mitwirkung über einen längeren Zeitraum erstreckt und nennenswerte Auswirkungen auf das Verfahren hat“²¹
- **Wegfall von Unterhaltspflichten:** „Fragt der Insolvenzverwalter nur ganz allgemein nach „Veränderungen der Vermögensverhältnisse“ kann es nach den Umständen des Einzelfalles nicht vorwerfbar sein, den Wegfall einer Unterhaltsverpflichtung, die keinen Einfluss auf das pfändbare Einkommen hatte, nicht anzugeben“²² (BGH NJW-Spezial 2009, 454 = NZI 2009, 395 = ZIP 2009, 1683)

Keine Mitwirkungspflichten treffen den Schuldner in den folgenden Fällen:

- Fehlende Angabe tatsächlich vergessener Gläubiger im Insolvenzantrag, hier aber Korrekturpflicht bei späterem Erinnern
- Veräußerung von pfändungsfreien Gegenständen in der Wohlverhaltensperiode
- Vermögenszuwachs (Ausnahme Erbschaften) in der Wohlverhaltensperiode (Geschenke, Lottogewinn usw.)
- Abwesenheit wegen Urlaub
- Krankschreibungen, es sei denn die Einkommensverhältnisse ändern sich (Krankengeld)
- Nebenkostenguthaben nach Freigabe des Mietverhältnisses

¹⁸ BGH, Beschluss v. 19.11.2015, IX ZB 59/14, NZI 2016, 89

¹⁹ BGH, Beschluss vom 18. 12. 2008, IX ZB 197/07, NZI 2009, 327

²⁰ BGH, Beschluss vom 5. 3. 2009, IX ZB 2/07 NZI 2009, 326

²¹ BGH, Beschluss v. 15. November 2007, IX ZB 159/06, ZInsO 2008, 975

²² BGH, Urteil vom 19. 3. 2009, IX ZB 212/08, NJW-Spezial 2009, 454

BERATUNGSHINWEISE

- Grundsätzlich dient das Erfüllen der insolvenzrechtlichen Pflichten dem eigenen Interesse des Schuldners an der Erteilung der Restschuldbefreiung. Er sollte seine Pflichten im Verfahren daher immer sorgfältig beachten. Auch eine gute Kommunikation mit dem Insolvenzverwalter und dem Insolvenzgericht hilft bei der zügigen und reibungslosen Abwicklung des Verfahrens und ermöglicht dem Schuldner auf der anderen Seite die Informationsgewinnung über das Vorgehen des Insolvenzverwalters.
- Bestehen im Einzelfall erhebliche Zweifel an der Rechtmäßigkeit einer Aufforderung oder Handlung des Insolvenzverwalters, sollte daher vorrangig eine Klärung mit diesem direkt erfolgen. Ist eine Aufforderung unklar oder erscheint unzulässig, sollte der Insolvenzverwalter zunächst schriftlich gebeten werden, seine Aufforderung bzw. Maßnahme zu konkretisieren und zu erläutern warum eine Mitwirkung des Schuldners von den Pflichten gem. § 97 InsO umfasst ist.
- Geht die geforderte Auskunft- oder Mitwirkung über die Befugnisse des Insolvenzverwalters hinaus oder beeinträchtigt den Schuldner erheblich, sollte er seine Weigerung, der Aufforderung des Verwalters nachzukommen, entsprechend erläutern und begründen.
- Kann eine Einigung/Klärung mit dem Insolvenzverwalter nicht erreicht werden, kann mit formlosem Antrag unter Erläuterung des strittigen Sachverhalts das Insolvenzgericht um Feststellung gebeten werden, ob der Schuldner der Aufforderung nachkommen muss oder nicht.
- Ergehen auf Anregung des Insolvenzverwalters Anordnungen des Insolvenzgerichts zur Durchsetzung der Pflichten des Schuldners gem. § 98 InsO, kann diesen – mit anwaltlicher Hilfe – entgegengetreten werden, wenn diese unzulässig sind.
- Bei einer unzulässigen Aufhebung der Verfahrenskostenstundung oder unberechtigter Versagung der Restschuldbefreiung steht dem Schuldner das Recht zur sofortigen Beschwerde zu. Diese sollte der Schuldner unverzüglich einlegen.

Gefördert durch

Ministerium für Kinder, Familie,
Flüchtlinge und Integration
des Landes Nordrhein-Westfalen



15. RESTSCHULDBEFREIUNG – AUSGENOMMENE FORDERUNGEN BEI UNTERHALTSRÜCKSTÄNDEN

PROBLEM

Wann sind Forderungen von Unterhaltsgläubigern von der Restschuldbefreiung ausgenommen? Und wie wird das festgestellt?

FALL

Gegen Frau S. werden seitens der Unterhaltsvorschusskasse Unterhaltsrückstände wegen ausstehenden Kindesunterhalts geltend gemacht. Über ihr Vermögen wird ein Verbraucherinsolvenzverfahren eröffnet. Die Behörde meldet die rückständige Unterhaltsforderung als ausgenommene Forderung nach § 302 Nr. 1 InsO an. Erstreckt sich die Restschuldbefreiung auf diese Forderung?

LÖSUNG

Unterhaltsforderungen sind von der Erteilung der Restschuldbefreiung ausgenommen, wenn der Forderung eine vorsätzliche unerlaubte Handlung gemäß § 823 Abs. 2 BGB in Verbindung mit § 170 StGB zugrunde liegt oder wenn der Unterhalt vorsätzlich pflichtwidrig nicht gewährt wurde. Der Unterhaltsgläubiger muss die Forderung zudem entsprechend zum Verfahren anmelden.

Soweit die Forderung nicht qualifiziert tituliert ist, sich also die Rechtskraft des Titels auf die Feststellung der vorsätzlichen unerlaubten Handlung oder des pflichtwidrig vorenthaltenen Unterhalts erstreckt, besteht für den Schuldner die Möglichkeit, dieser Forderungsanmeldung zu widersprechen oder hiergegen Feststellungsklage zu erheben. Dafür sollte dem Schuldner ein fachkundiger Rechtsanwalt beigeordnet werden.

HINTERGRUND

Die Restschuldbefreiung erstreckt sich grundsätzlich auf alle Forderungen der Insolvenzgläubiger. Auch Unterhaltsschulden werden grundsätzlich von der Restschuldbefreiung erfasst. Nicht erfasst werden Unterhaltsforderungen nur dann, wenn sie entweder nach Insolvenzeröffnung neu entstehen (Neuforderung) oder wenn sie von der Restschuldbefreiung gemäß § 302 Nr. 1 InsO ausgenommen sind. Daher sollte ein Insolvenzverfahren erst eingeleitet werden, wenn zukünftige Unterhaltsforderungen so geregelt sind, dass sie auch bezahlt werden können. Daneben muss geprüft werden, ob der Schuldner hinsichtlich des rückständigen Unterhalts die Restschuldbefreiung erlangen kann.

1. Unterhaltsrückstände als ausgenommene Forderungen

Unterhaltsrückstände können gemäß § 302 InsO von der Restschuldbefreiung ausgenommen sein. Hierbei sind zwei Varianten denkbar. Zum einen können Unterhaltsrückstände – wie auch bisher – eine strafrechtlich relevante Unterhaltsentziehung darstellen, die als vorsätzliche unerlaubte Handlung gemäß § 823 Abs. 2 BGB in Verbindung mit § 170 StGB ausgenommen sein kann. Zum anderen sind seit der Reform des Insolvenzrechts zum 1. Juli 2014 Unterhaltsrückstände auch dann von der Restschuldbefreiung ausgenommen, wenn der Unterhalt vorsätzlich pflichtwidrig nicht gewährt wurde.

Die Verletzung der Unterhaltspflicht kann nach § 170 StGB strafbar sein. Der Straftatbestand soll den gesetzlich Unterhaltsberechtigten vor wirtschaftlicher Gefährdung und die Allgemeinheit vor ungerechtfertigter Inanspruchnahme öffentlicher Mittel zu schützen. Eine Verurteilung zieht eine Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder eine Geldstrafe nach sich.

Die zivilrechtliche Einordnung einer strafbaren vorsätzlichen Unterhaltsentziehung gemäß § 170 StGB als vorsätzliche unerlaubte Handlung ergibt sich aus § 823 Abs. 2 BGB. Bei der Vorschrift des § 170 StGB handelt es sich um ein sogenanntes Schutzgesetz, weil der Zweck dieser Vorschrift auf den Schutz des Einzelnen vor Gefährdung seines materiellen Lebensbedarfs gerichtet ist.¹ Dieser Schutzzweck wirkt sowohl gegenüber dem jeweiligen Unterhaltsberechtigten als auch zugunsten eines öffentlichen Versorgungsträgers, in der Regel einer Unterhaltsvorschusskasse, der durch sein Eingreifen die Gefährdung des Lebensbedarfs des Berechtigten verhindert hat.² Demnach kann die Restschuldbefreiung unter dem Gesichtspunkt der vorsätzlichen unerlaubten Handlung entfallen, wenn eine strafbare Unterhaltsentziehung nach § 170 StGB vorliegt und der rückständige Unterhalt als ausgenommene Forderung angemeldet wird.

Für die Verwirklichung des Straftatbestands kommt es entscheidend darauf an, ob sich eine vorsätzliche Unterhaltsentziehung vorwerfen lässt. Voraussetzung hierfür ist zunächst das Bestehen einer gesetzlichen Unterhaltspflicht. Diese besteht gegenüber den (ehelichen, nichtehelichen und adoptierten) Kindern und dem Ehegatten/eingetragenen Lebenspartner, auch als Trennungs- oder nachehelicher Unterhalt. Ferner besteht die gesetzliche Unterhaltspflicht in der Regel gegenüber den Eltern und sonstigen Verwandten in gerader Linie.

Die bloße Nichtzahlung von Unterhalt reicht nicht aus. Der Unterhaltsverpflichtete muss vielmehr wirtschaftlich in der Lage gewesen sein, den Unterhalt auch zu zahlen und dies vorsätzlich unterlassen oder sich in die Lage versetzt haben, die ihm die Zahlung unmöglich macht. Letzteres liegt beispielsweise vor, wenn der Schuldner seine Arbeitskraft nicht voll einsetzt oder etwa durch Vermögensverschwendung, zum Beispiel durch Glücksspiel, sein wirtschaftliches Unvermögen herbeiführt. Ferner muss der Lebensunterhalt des Unterhaltsberechtigten wegen der Nichtzahlung gefährdet werden. Dies ist

¹ Lackner/Kühl, Kommentar zum StGB, zu § 170 StGB, Rn. 1

² BGH, Beschluss vom 11. Mai 2010, Az. IX ZB 163/09, NJW 2010, 2353

15. Restschuldbefreiung – ausgenommenen Forderungen bei Unterhaltsrückständen

auch der Fall, wenn die Existenzgefährdung nur durch das Einspringen eines Sozialleistungsträgers verhindert wird.

Die von der Restschuldbefreiung ausgenommene deliktische Unterhaltsforderung nach § 823 Abs. 2 BGB in Verbindung mit § 170 StGB wird allerdings nur noch eine untergeordnete Rolle spielen. Seit dem 1. Juli 2014 sind nämlich Unterhaltsforderungen ausdrücklich von der Restschuldbefreiung gemäß § 302 Nr. 1 InsO ausgenommen, wenn es sich hierbei um vorsätzlich pflichtwidrig nicht gezahlten Unterhalt handelt. Noch allerdings ist nicht abschließend geklärt, was unter vorsätzlich „pflichtwidrig“ nicht gezahltem Unterhalt zu verstehen ist.

Es kommt in diesem Zusammenhang aber jedenfalls nicht darauf an, dass der Lebensunterhalt des Unterhaltsberechtigten in irgendeiner Weise gefährdet wird. Es ist nach dem bisherigen Stand begrifflich naheliegend, dass die Nichtleistung von Unterhalt dann der unerlaubten Handlung gleichgestellt wird, wenn außer der gesetzlichen Unterhaltspflicht die Bedürftigkeit des Unterhaltsberechtigten und die Leistungsfähigkeit des Unterhaltspflichtigen vorliegen.³ Mit anderen Worten: Es reicht damit aus, dass der Unterhaltsverpflichtete seiner Unterhaltspflicht bei eigenem wirtschaftlichen Leistungsvermögen und Bedürftigkeit des Berechtigten vorsätzlich nicht nachkommt. War der Schuldner nicht leistungsfähig, so tritt keine Verletzung der Unterhaltspflicht ein.

In jedem Fall ist erforderlich, dass die rückständige Unterhaltsforderung durch den Gläubiger mit der Angabe des Rechtsgrunds als vorsätzliche unerlaubte Handlung beziehungsweise als vorsätzlich pflichtwidrig nicht gezahlter Unterhalt zum Verbraucherinsolvenzverfahren angemeldet wird, § 174 Abs. 2 InsO. Der Gläubiger hat hierzu auch die Tatsachen anzugeben, die zu seiner Einschätzung des Rechtsgrunds geführt haben. Eine wirksame Anmeldung liegt nur dann vor, wenn der geltend gemachte Anspruch in tatsächlicher Hinsicht zweifelsfrei bestimmt ist und dem Schuldner deutlich gemacht wird, welches Verhalten der Gläubiger ihm vorwirft.⁴ Geschieht dies nicht, wird die Forderung als schlichte Insolvenzforderung eingetragen.

2. Widerspruch des Schuldners

Das Insolvenzgericht hat den Schuldner gemäß § 175 Abs.2 InsO auf die Folgen des § 302 InsO hinzuweisen. Die richterliche Hinweispflicht erstreckt sich auch auf die Möglichkeit, einen Widerspruch einzulegen. Der Widerspruch kann sich auf die Anmeldung des Rechtsgrunds beschränken, der der Forderung zugrunde liegt,⁵ ohne diese im Übrigen zu bestreiten. Widersprochen wird also lediglich der Eigenschaft, das heißt der rechtlichen Einordnung der Forderung als vorsätzliche unerlaubte Handlung beziehungsweise als vorsätzlich pflichtwidrig nicht gezahlter Unterhalt.

³ So die Begründung zum Regierungsentwurf – Gesetz zur Verkürzung des Restschuldbefreiungsverfahrens und zur Stärkung der Gläubigerrechte, BT Drucksache 1711268, S. 32, ebenso: Münchener Kommentar/Stephan, zu § 302 InsO, Rn. 5

⁴ BGH, Beschluss vom 9. Januar 2014, Az. IX ZR 103/13, in: NZI 2014, 127

⁵ Es ist weitgehend anerkannt, dass sich der Widerspruch des Schuldners isoliert gegen die Einordnung als vorsätzliche unerlaubte Handlung richten kann. Das dürfte beim gleichen Interesse an der Restschuldbefreiung auch für die Einordnung der Forderung als vorsätzlich pflichtwidrig nicht gezahlter Unterhalt gelten.

15. Restschuldbefreiung – ausgenommenen Forderungen bei Unterhaltsrückständen

hungsweise als vorsätzlich pflichtwidrige Nichtgewährung von Unterhalt. Legt der Schuldner Widerspruch ein, so kann der Gläubiger nach § 184 InsO auf Feststellung klagen, dass die angemeldete Forderung entsprechend begründet und der Widerspruch des Schuldners nicht zu berücksichtigen ist. Für die Klageerhebung besteht nach überwiegender Auffassung mangels gesetzlicher Regelung keine Frist.⁶ Zuständig für den Rechtsstreit ist das Familiengericht, § 231 Abs. 1 FamFG.

Der Widerspruch des Schuldners räumt die Einordnung der Forderung als vorsätzliche unerlaubte Handlung oder vorsätzlich pflichtwidrige Unterhaltsentziehung nicht aus. Er hindert insoweit weder die Feststellung der Forderung zu Tabelle noch die Teilnahme an der Schlussverteilung. Daneben steht der Widerspruch des Schuldners einer nachinsolvenzlichen Zwangsvollstreckung nicht (mehr) entgegen. Der BGH hat entschieden, dass dem Gläubiger nach Erteilung der Restschuldbefreiung eine vollstreckbare Ausfertigung der Insolvenztabelle zu erteilen ist, auch wenn der Schuldner Widerspruch gegen den Rechtsgrund einer Forderung als vorsätzliche unerlaubte Handlung eingelegt hat.⁷

Betreibt der Gläubiger aus der Tabelle nachinsolvenzlich die Zwangsvollstreckung, kann sich der Schuldner lediglich im Rahmen einer Vollstreckungsgegenklage wehren. In diesem Rechtsstreit wird entschieden, ob es sich bei der Anmeldung um eine ausgenommene Forderung handelt oder nicht. Insoweit erlangt der Schuldner erst nach Ablauf der Wohlverhaltensperiode und nach Erteilung der Restschuldbefreiung die Kenntnis über deren Reichweite.

Um diese langjährige Rechtsunsicherheit auszuräumen und sich vor Vollstreckungsversuchen des Gläubigers nach dem Ablauf der insolvenzrechtlichen Vollstreckungsverbote zu schützen, bleibt dem Schuldner seinerseits nur die frühzeitige Erhebung einer negativen Feststellungsklage.

Für den Fall, dass der Gläubiger über einen vollstreckbaren Schuldtitel oder ein Endurteil verfügt, das eine vorsätzliche unerlaubte Handlung rechtskräftig feststellt, trägt der Schuldner die Last der fristgemäßen Klageerhebung. Er muss innerhalb der Monatsfrist nach § 184 Abs. 2 InsO klagen. Diese Frist beginnt regelmäßig mit dem Tag des Prüfungstermins, in schriftlichen Verfahren mit Ablauf der Ausschlussfrist, die das Gericht nach §§ 5 Abs. 2, 177 Abs. 1 S. 2 InsO setzt. Versäumt der Schuldner diese Frist, so gilt der Widerspruch als nicht erhoben, § 184 Abs. 2 S. 2 InsO.

3. Beweislast

Fraglich bleibt, wie die Beweislast verteilt ist. Die Darlegungs- und Beweislast liegt zunächst grundsätzlich beim Unterhaltsgläubiger⁸. Dies ist so lange der Fall, bis ein Unterhaltstitel vorliegt. Liegt ein Unterhaltstitel vor, ist die Frage nach der Beweislast hinsichtlich der Merkmale „absichtlich“ und „pflichtwidrig“ nicht abschließend geklärt. Zum Teil

⁶ Das ist sehr strittig: Zum Teil wird eine Frist von zwei Wochen (analog § 189 InsO) angenommen oder eine Frist spätestens zum Schlusstermin befürwortet, vgl. zum Meinungsstand: Uhlenbruck/Sinz, InsO § 184, Rn. 14

⁷ BGH, Beschluss vom 3. April 2014, Az. IX ZB 93/13, in: NZI 2014, 568

⁸ Janlewing FamRB 2012, 155

15. Restschuldbefreiung – ausgenommenen Forderungen bei Unterhaltsrückständen

wird vertreten, dass diese beim Schuldner liegt, zum Teil wird diese beim Schuldner gesehen⁹. Hier bleibt weitere Rechtsprechung abzuwarten.

BERATUNGSHINWEISE

- Im Ergebnis ist die Situation des Unterhalts vor Einleitung eines Verbraucherinsolvenzverfahrens zu klären. Viele Schuldner sind damit überfordert und benötigen Unterstützung durch die Beratungsstelle oder einen sachkundigen Rechtsanwalt.
- Zum einen muss vermieden werden, dass zukünftig Rückstände aus dem fortlaufend nicht geklärten Unterhalt entstehen. Bestehen Unterhaltsrückstände, muss zum anderen geprüft werden, ob diese eine Anmeldung als ausgenommene Forderung nach sich ziehen können.
- Der Schuldner muss außerdem über die Reichweite der von der Restschuldbefreiung möglicherweise nicht erfassten Forderung aufgeklärt werden. Soweit es sich bei diesen Forderungen um den Löwenanteil der Gesamtverschuldung handelt, ist zu prüfen, ob die Einleitung einer Verbraucherinsolvenz überhaupt zielführend ist oder ob ein anderer Weg zur Entschuldung beschritten werden sollte.
- Spielen die möglicherweise ausgenommenen Unterhaltsforderungen nur eine untergeordnete Rolle, kann sich das Verfahren dennoch als zweckmäßig darstellen, insbesondere wenn nicht mit hinreichender Wahrscheinlichkeit zu erwarten ist, dass eine Anmeldung als ausgenommene Forderung durch die Gläubiger erfolgt.
- Soweit der Schuldner Gründe anführen kann, dass er nicht leistungsfähig war bzw. sich seiner Unterhaltsverpflichtung zumindest nicht vorsätzlich entzogen hat, etwa weil er aufgrund von schwerer Krankheit oder mangels Leistungsfähigkeit unter Ausschöpfung der Arbeitskraft nicht dazu in der Lage war, sollten die Gründe dem Unterhaltsberechtigten verdeutlicht werden. Unter Umständen könnten sich die unterhaltsberechtigten Gläubiger auch dazu bereit erklären, ihre Forderung als schlichte Insolvenzforderung anzumelden, um dem Schuldner den Weg zur Schuldenfreiheit nicht zu verbauen.
- Es ist allerdings damit zu rechnen, dass Unterhaltsrückstände zukünftig häufiger von der Restschuldbefreiung ausgenommen sein werden. Dies dürfte insbesondere der Fall sein, wenn der Unterhaltsanspruch auf öffentliche Gläubiger (insbesondere Unterhaltsvorschusskassen) übergegangen ist und diese eine qualifizierte Forderungsanmeldung vornehmen. Bestehende Titel sollten überprüft und, wenn möglich, angepasst werden. Bei noch nicht titulierten Forderungen der Unterhaltsgläubiger oder wenn sich die Rechtskraft des Titels nicht auf die vorsätzlich be-

⁹ K. Schmidt InsO/Henning InsO § 302 Rn. 10-11 mwN

15. Restschuldbefreiung – ausgenommenen Forderungen bei Unterhaltsrückständen

gangene, unerlaubte Handlung oder gegen den Rechtsgrund der pflichtwidrigen Unterhaltsverletzung erstreckt,¹⁰ ist dem Schuldner regelmäßig anzuraten, Widerspruch einzulegen.

- Der Widerspruch muss sich nicht zwangsläufig gegen die gesamte Forderung richten, sollte sich aber zumindest auf den Rechtsgrund erstrecken. Hierfür kann dem Schuldner im Rahmen der Kostenstundung ein Rechtsanwalt beigeordnet werden. Ob darüber hinausgehende Erfolgsaussichten für eine (negative) Feststellungsklage oder eine spätere Vollstreckungsabwehrklage des Schuldners vorliegen, kann durch die Schuldnerberatungsstelle häufig nicht abschließend beurteilt werden. Folglich ist in den Beratungsprozess rechtzeitig ein Fachanwalt für Insolvenz- oder Familienrecht einzubinden, um zu klären, ob die Unterhaltsforderung von der Restschuldbefreiung ausgenommen ist oder nicht.

Gefördert durch

Ministerium für Kinder, Familie,
Flüchtlinge und Integration
des Landes Nordrhein-Westfalen



¹⁰ Zu denken ist vor allem an Anerkenntnis- und Versäumnisurteile sowie an Vollstreckungsbescheide und vollstreckbare Urkunden (Jugendamtsurkunden).

16. RESTSCHULDBEFREIUNG – AUSGENOMMENE FORDERUNGEN BEI STEUERSCHULDVERHÄLTNIS

PROBLEM

Wann sind Forderungen der Finanzbehörden von der Restschuldbefreiung ausgenommen? Und wie wird das festgestellt?

FALL

Herr S. wurde wegen Steuerhinterziehung rechtskräftig verurteilt. Über sein Vermögen wird ein Verbraucherinsolvenzverfahren eröffnet. Die Finanzbehörde meldet die rückständige Steuerforderung als ausgenommene Forderung nach § 302 Nr. 1 InsO an. Kann sich die Restschuldbefreiung auf diese Forderung erstrecken?

LÖSUNG

Steuerforderungen sind von der Erteilung der Restschuldbefreiung ausgenommen, wenn eine rechtskräftige Verurteilung wegen einer Steuerstraftat nach den §§ 370, 373 oder 374 der Abgabenordnung (AO) vorliegt und die Finanzbehörde sie als ausgenommene Forderung anmeldet.

Soweit eine Verurteilung noch nicht erfolgt ist, sollte der Schuldner einen Steuerberater oder Fachanwalt für Steuerrecht hinzuziehen, um bestenfalls die Anmeldung einer ausgenommenen Forderung durch die Finanzbehörden zu vermeiden.

HINTERGRUND

Nach Ablauf des Restschuldbefreiungsverfahrens wird der Schuldner von den nicht erfüllten Forderungen der Insolvenzgläubiger befreit. Erfasst werden zunächst alle Forderungen, die gegen den Schuldner vor der Eröffnung des Verfahrens bestanden. Bestimmte Forderungen sind jedoch von der Restschuldbefreiung ausgenommen, § 302 InsO. Die Schuldenbefreiung erstreckt sich nicht auf Verbindlichkeiten, bei denen es als unbillig empfunden wird, wenn sich der Schuldner seiner Zahlungspflicht entziehen könnte.

Forderungen aus Steuerhinterziehungen sind erst seit der Reform der Insolvenzordnung für die nach dem 1. Juli 2014 beantragten Verfahren von der Restschuldbefreiung ausdrücklich ausgenommen. In der Vergangenheit wurde zwar teilweise die Auffassung vertreten, dass auch Forderungen der Finanzverwaltung wegen Steuerhinterziehung gemäß § 370 AO von der Restschuldbefreiung ausgenommen seien, um dem Schuldner

nicht die durch die Straftat erlangten Vorteile zu sichern.¹ Nach der gefestigten Rechtsprechung des BFH zählten Steuerhinterziehungen jedoch nicht zu den von der Restschuldbefreiung ausgenommenen Forderungen. Danach beruhte auch der Steueranspruch, der sich auf eine Steuerhinterziehung zurückführen ließ, nicht auf einer unerlaubten Handlung des Steuerschuldners.² Die Steuer wäre nämlich auch ohne die Hinterziehung zu zahlen gewesen. Diese Rechtsposition hat sich durch die Neufassung des § 302 InsO für alle seit dem 1. Juli 2014 beantragten Verfahren überholt.

1. Ausgenommene Steuerforderungen

Zum Katalog der ausgenommenen Forderungen können jetzt auch Steuerforderungen der Finanzbehörden gehören. Zwar werden die Finanzbehörden grundsätzlich den anderen Gläubigern gleichgestellt, weshalb Forderungen aus einem Steuerschuldverhältnis und sonstige Forderungen der Finanzbehörden grundsätzlich von der Erteilung der Restschuldbefreiung erfasst werden. Dies gilt jedoch nicht, wenn ein besonderer Unrechtsgehalt bei der Entstehung der Steuerrückstände vorliegt – eben eine Steuerhinterziehung oder Ähnliches.

Insoweit werden Steuerschulden von der Erteilung der Restschuldbefreiung ausgenommen, wenn eine rechtskräftige Verurteilung wegen einer Steuerstraftat nach den §§ 370, 373 oder 374 der Abgabenordnung (AO) vorliegt und die Forderung entsprechend angemeldet wird. In diesen Fällen erstreckt sich die Restschuldbefreiung also weder auf die verhängte Geldstrafe, noch auf die rückständige Steuerforderung selbst.

Die Geldstrafe selbst ist bereits nach § 302 Nr. 2 InsO von der Restschuldbefreiung ausgenommen. Wie auch Geldbußen, Ordnungsgelder, Zwangsgelder und sonstige Nebenfolgen einer Straftat ist sie insolvenzfest. Solchen Forderungen kommt ein Sanktionscharakter zu, der nicht durch die Restschuldbefreiung vermieden werden soll.

Die Steuerbehörden müssen ihre Forderungen unter Angabe des Rechtsgrunds nach § 174 Abs. 2 InsO zur Insolvenztabelle anmelden. Zu den ausgenommenen Forderungen gehört dabei nicht nur der Steueranspruch selbst. Auch die steuerlichen Nebenleistungen wie Säumniszuschläge, Zwangsgelder und Zinsen nach §§ 37, 3 AO sind wohl in solchen Fällen von der Restschuldbefreiung ebenfalls nicht erfasst.

Die Aufzählung der ausgenommenen Steuerforderungen nach § 302 Nr. 2 InsO ist abschließend. Bei einer Verurteilung wegen anderer als den bezeichneten Steuerstraftaten unterliegen die Steuerforderungen regulär der Restschuldbefreiung. Es kommt also in der Praxis darauf an, ob eine Verurteilung wegen einer dieser Straftatbestände vorliegt. Daneben ist entscheidend, wann die Verurteilung erfolgt.

¹ Vgl. Klaproth, ZInsO 2006, 1078; Pehl, Braun, Kommentar zu InsO, § 302 Rz. 5

² BFH, Urteil vom 19. August 2008, Az. VII R 6/07, in: PSiR 2008. 273, ZInsO 2008, 1388

1.1 Steuerhinterziehung nach § 370 AO

Die Steuerhinterziehung ist in § 370 AO geregelt. Sie wird begangen, wenn den Finanzbehörden (oder anderen Behörden) über steuerlich erhebliche Tatsachen unrichtige oder unvollständige Angaben gemacht werden oder die Finanzbehörden pflichtwidrig über steuerlich erhebliche Tatsachen in Unkenntnis gelassen werden oder die Verwendung von Steuerzeichen oder Steuerstemplern pflichtwidrig unterlassen wird. Von praktischer Bedeutung sind vor allem die erste und die zweite Variante. Unter Strafe gestellt ist demnach ein (irreführendes) Informationsverhalten gegenüber dem Finanzamt.³

Der Straftatbestand der Steuerhinterziehung ist durch den Gesetzgeber bewusst sehr weit gefasst worden. Er wird durch die weiteren Vorschriften des Steuerrechts ausgeprägt. Vereinfachend kommt eine Steuerhinterziehung immer dann in Betracht, wenn unberechtigte Steuerverkürzungen oder Steuervorteile erlangt werden.

1.2 Gewerbsmäßiger, gewaltsamer und bandenmäßiger Schmuggel nach § 373 AO

Diese Vorschrift stellt die besonders schweren Fälle von Schmuggel unter Strafe. Strafbar ist danach die gewerbsmäßige, gewaltsame oder bandenmäßige Form der Zollhinterziehung, zum Beispiel gewerbsmäßiger Zigarettenschmuggel.

1.3 Steuerhehlerei nach § 374 AO

Eine Steuerhehlerei begeht, wer Erzeugnisse oder Waren, bei denen Verbrauchssteuern oder Zölle hinterzogen werden, ankauft oder sonst sich oder einem Dritten verschafft, sie absetzt oder abzusetzen hilft, um sich oder einen Dritten zu bereichern. Typischerweise stellt § 374 AO insoweit den Handel mit Waren, die jemand anderes geschmuggelt hat, unter Strafe.

1.4 Verurteilung

Eine ausgenommene Forderung liegt nur dann vor, wenn eine entsprechende Verurteilung des Schuldners erfolgt ist. Es ist hingegen nicht abschließend geklärt, zu welchem Zeitpunkt die Verurteilung vorliegen muss. Eindeutig ist die Sachlage jedenfalls dann, wenn der Schuldner zum Zeitpunkt der Forderungsanmeldung bereits rechtskräftig verurteilt war. Dies steht im Einklang mit dem Wortlaut des § 302 Nr. 1 InsO „verurteilt worden ist“. Zwar wird zum Teil vertreten, dass es im Zeitpunkt der Forderungsanmeldung ausreichen soll, wenn bereits ein Strafverfahren läuft und mit einer Verurteilung wegen der Begehung einer Steuerstraftat nach §§ 370, 373 oder 374 AO gerechnet

³ vgl. Wulf, Schwerpunktbereich – Einführung in das Steuerstrafrecht, in: JuS 2008, 314

16. Verbraucherinsolvenz – ausgenommene Forderungen bei Steuerschuldverhältnis

werden kann. Danach wäre es unbeachtlich, zu welchem Zeitpunkt die Verurteilung erfolgt.⁴

Dem ist hingegen nicht zu folgen. Der Wortlaut des § 302 Nr. 1 InsO regelt ausdrücklich, dass eine Verurteilung bereits in der Vergangenheit vorgelegen haben muss. Die verwendete Formulierung, dass der Schuldner bereits „verurteilt worden ist“, lässt nach zutreffender anderer Auffassung⁵ keine andere Deutung zu.

Da zu dieser Frage noch keine Rechtsprechung vorliegt, ist aber nicht auszuschließen, dass eine Forderung als ausgenommen angemeldet wird, ohne dass es zu einer entsprechenden Verurteilung gekommen ist. In diesem Fall sollte der Schuldner der Anmeldung durch die Finanzverwaltung bis zum Prüftermin beziehungsweise Stichtag widersprechen und eine Beratung durch einen Steuerberater oder fachkundigen Rechtsanwalt aufsuchen, um seine Rechte zu wahren.

BERATUNGSHINWEISE

- In der Beratung müssen Steuerschulden besondere Berücksichtigung erfahren, weil sie unter Umständen nicht von der Restschuldbefreiung erfasst werden.
- Das Steuerrecht und das Steuerstrafrecht sind sehr komplexe und komplizierte Rechtsgebiete. Nur in dem Fall, dass bereits eine rechtskräftige Verurteilung wegen einer Steuerstraftat nach §§ 370, 373 oder 374 AO vorliegt, ist klar, dass eine ausgenommene Forderung nach § 302 Nr. 1 InsO vorliegt. In diesen Fällen werden die Finanzbehörden ihre Forderung in der Regel entsprechend zur Tabelle anmelden. Es ist dann zu prüfen, ob die Einleitung eines Verbraucherinsolvenzverfahrens überhaupt noch sinnvoll ist. Dies könnte der Fall sein, wenn die ausgenommene Steuerforderung in der Gesamtverschuldung nicht sonderlich ins Gewicht fällt und eine einvernehmliche Lösung mit der Finanzbehörde möglich erscheint oder wenn die Durchführung eines Planverfahrens angezeigt ist. Der Versuch, ein Verbraucherinsolvenzverfahren einzuleiten, kann dann unternommen werden, wenn offen ist, ob die Finanzbehörden die der Steuerstraftat zugrunde liegende Forderung überhaupt als solche anmelden. Unter Umständen kann mit der Finanzbehörde besprochen werden, unter welchen Voraussetzungen sie von einer solchen Anmeldung Abstand nimmt.
- Sofern noch keine Verurteilung wegen einer Steuerstraftat nach §§ 370, 373 oder 374 AO erfolgt ist, muss bei Steuerrückständen geprüft werden, ob eine solche in Betracht kommt. Hierfür ist der Schuldner gehalten, unbedingt eine Beratung durch einen Steuerberater oder einen Fachanwalt für Steuerrecht

⁴ Pehl, Braun, Kommentar zu InsO, § 302 Rz. 5

⁵ Dornblüth/Pape, ZInsO 2014, 1623

16. Verbraucherinsolvenz – ausgenommene Forderungen bei Steuerschuldverhältnis

in Anspruch zu nehmen. Unter Umständen kann nämlich im Vorfeld des Insolvenzverfahrens vermieden werden, dass eine ausgenommene Forderung durch die Finanzbehörden angemeldet wird.

- Es ist durchaus denkbar, dass in Einzelfällen beispielsweise eine Einstellung des steuerstrafrechtlichen Verfahrens gemäß § 153 a StPO möglich ist. Auch kann der Schuldner vielleicht eine Verurteilung dadurch vermeiden, dass er bei einer Steuerhinterziehung nach erfolgter Selbstanzeige die richtigen Angaben nachholt. Nach § 371 Abs. 1 AO erlangt nämlich derjenige Täter oder Teilnehmer einer Steuerhinterziehung Straffreiheit, der in den Fällen des § 370 AO unrichtige oder unvollständige Angaben bei der Finanzbehörde berichtet oder ergänzt oder unterlassene Angaben nachholt. Zudem hat der Schuldner die hinterzogene Steuer innerhalb der von der Finanzverwaltung festgesetzten Frist zu zahlen.
- Letztlich kann bei Rückständen auch fraglich sein, welchem Steuerstraftatbestand die Tat zuzuordnen ist. Es ist denkbar, dass sich im Verlauf des Strafverfahrens herausstellt, dass die Tat nach anderen Steuerstraftatbeständen als den §§ 370, 373 oder 374 AO zu verurteilen ist. Damit bleibt dem Schuldner der Weg offen, sich über die Restschuldbefreiung von seinen Steuerschulden zu befreien.
- Ferner ist auch nicht ausgeschlossen, dass der Schuldner im Strafverfahren einen Freispruch erreicht. Soweit das Steuerstrafverfahren bei Insolvenzeröffnung noch nicht abgeschlossen ist, bleibt außerdem fraglich, inwieweit eine Anmeldung der Finanzbehörden als ausgenommene Forderung zulässig ist. Wie bereits dargelegt, ist anzunehmen, dass eine Anmeldung der ausgenommenen Forderung ohne eine bereits erfolgte Verurteilung nach §§ 370, 373 oder 374 AO den Voraussetzungen des § 302 Nr. 1 InsO nicht genügt. Die Steuerforderung nähme danach an der Restschuldbefreiung teil. In der Folge kann es unter Umständen sinnvoll sein, ein Insolvenzverfahren rechtzeitig noch vor der drohenden Verurteilung einzuleiten, um so wenigstens die Anmeldung einer ausgenommenen Forderung zu verhindern.
- Abschließend liegt in der Schuldnerberatung bei Berührungen mit dem Steuerrecht regelmäßig ein Beratungsbedarf vor, den die Beratungsstelle allein nicht leisten kann. Dies gilt umso mehr, als sich kein anderes Rechtsgebiet so häufig ändert wie das Steuerrecht. Folglich ist in den Beratungsprozess rechtzeitig ein Steuerberater oder Fachanwalt für Steuerrecht einzubinden, wenn die Frage im Raum steht, ob eine Steuerforderung bei drohender Verurteilung wegen einer Steuerstraftat von der Restschuldbefreiung ausgenommen ist oder nicht.

17. SPERRFRISTEN, ZULÄSSIGKEITSFRAGEN UND DIE EINGANGSENTSCHEIDUNG DES GERICHTS

PROBLEM

Wann kann ein Schuldner, dem die Restschuldbefreiung erteilt oder – aus unterschiedlichen Gründen – versagt worden war, einen erneuten Antrag stellen?

FALL

Herr S. wurde vor sechs Jahren wegen einer Insolvenzstraftat rechtskräftig verurteilt. Unmittelbar danach wurde ihm auf Antrag eines Gläubigers wegen der strafrechtlichen Verurteilung die Restschuldbefreiung in seinem damals laufenden Insolvenzverfahren versagt. Jetzt möchte er einen neuen Versuch starten, das Verbraucherinsolvenzverfahren zu durchlaufen. Er möchte wissen, ob die damalige Verurteilung dem noch im Wege steht.

LÖSUNG

Die Sperrfrist für einen erneuten Antrag auf Restschuldbefreiung nach einer Versagung wegen rechtskräftiger Verurteilung zu einer Insolvenzstraftat beträgt fünf Jahre. Herr S. könnte den Antrag jetzt stellen.

HINTERGRUND

Der Gesetzgeber hat durch die Reform des Restschuldbefreiungsverfahrens 2014 auch die Zulässigkeitsprüfung neu geregelt und eine entsprechende Eingangsentscheidung des Gerichts eingeführt. Dabei wurden vereinheitlichte Sperrfristen für die Zulässigkeit eines erneuten Insolvenzantrags festgelegt, nachdem in einem vorherigen Verfahren bereits Restschuldbefreiung erteilt oder aus bestimmten Gründen versagt worden war.

Damit wurde die – inzwischen umfangreiche – Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs aufgegriffen, die notwendig geworden war, weil das Gesetz für Verfahren, die vor dem 1. Juli 2014 beantragt wurden, sowohl die Versagung als auch die Erteilung der Restschuldbefreiung lediglich als Versagungsgründe für ein folgendes Verfahren ausgestaltet hatte – über die aber erst nach dem Schlusstermin entschieden wird. Ein solches Verfahren hätte in der Konsequenz also trotz offensichtlicher Aussichtslosigkeit vollständig durchgezogen werden müssen, bevor es offiziell zum Scheitern gebracht werden konnte. Mit der Neuregelung ist nun auch gesetzlich geklärt, dass bereits zu Beginn im

17. Sperrfristen, Zulässigkeitsfragen des Insolvenzantrags und die Eingangsentscheidung des Gerichts

Rahmen der Zulässigkeit des Verfahrens geprüft wird, ob innerhalb festgelegter Sperrzeiten bereits Restschuldbefreiung erteilt beziehungsweise versagt worden war.

Nachfolgend sind die verschiedenen Sperrzeiten aufgeführt sowie die sonstigen in Zusammenhang mit der sogenannten Eingangsentscheidung des Gerichts stehenden Besonderheiten.

1. Sperrfristen gemäß § 287 a InsO

Die Sperrfristen wurden einheitlich in drei, fünf oder zehn Jahre unterteilt. Die regelmäßige Sperrfrist für die Stellung eines erneuten Antrags nach einer Versagung der Restschuldbefreiung beträgt drei Jahre. Die Sperrfristen im Einzelnen sind wie folgt festgelegt.

1.1 Sperrfrist zehn Jahre bei erteilter Restschuldbefreiung

Der Antrag des Schuldners auf Erteilung der Restschuldbefreiung ist gemäß § 287 a Abs. 2 Nr. 1 InsO unzulässig, wenn ihm bereits in den letzten zehn Jahren vor dem Antrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens oder nach diesem Antrag Restschuldbefreiung erteilt wurde.

1.2 Sperrfrist fünf Jahre bei Versagung wegen Verurteilung zu einer Insolvenzstraftat

Der Antrag auf Erteilung der Restschuldbefreiung ist außerdem gemäß § 287 a Abs. 2 Nr.1 InsO unzulässig, wenn dem Schuldner in den letzten fünf Jahren vor Stellung des Antrags auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens die Restschuldbefreiung wegen Verurteilung zu einer Insolvenzstraftat versagt wurde.

Es muss eine rechtskräftige Verurteilung vorliegen; die Eröffnung eines Ermittlungsverfahrens, die Einstellung des Strafverfahrens oder ein Freispruch reichen nicht aus.

1.3 Sperrfrist drei Jahre bei Versagung wegen Verletzung der Auskunftspflicht, falschen Angaben in Verzeichnissen oder wegen Verletzung der Erwerbsobliegenheit oder der sonstigen Obliegenheiten

In allen übrigen Fällen ist einheitlich eine Sperrfrist von drei Jahren vor der Antragstellung vorgesehen gemäß § 287 a Abs. 2 Nr. 2 InsO. Es geht hier um:

- die Versagung wegen Verletzung von Auskunftspflicht und Mitwirkungspflichten, (§ 290 Abs. 1 Nr. 5 InsO);
- die Versagung wegen vorsätzlicher oder grob fahrlässiger Vorlage von unrichtigen oder unvollständigen Verzeichnissen zum Insolvenzantrag (Vermögensverzeichnis,

17. Sperrfristen, Zulässigkeitsfragen des Insolvenzantrags und die Eingangsentscheidung des Gerichts

Vermögensübersicht, Gläubigerverzeichnis und Forderungsverzeichnis) oder einer unrichtigen oder unvollständigen Erklärung gemäß § 287 InsO über bereits erteilte oder versagte Restschuldbefreiungen (§ 290 Abs. 1 Nr. 6 InsO);

- die Versagung wegen Verletzung der Erwerbsobliegenheit (§ 290 Abs. 1 Nr. 7 InsO);
- die Versagung wegen Verletzung der Obliegenheiten gemäß § 295 InsO (§ 296 InsO).

1.4 Keine Sperrzeit bei Versagung wegen anderer Gründe, zum Beispiel der Nichtzahlung der Treuhänder-Mindestvergütung

Mit der gesetzlichen Neuregelung ist gleichzeitig klargestellt, dass es in allen anderen Fällen als den in § 287 a InsO ausdrücklich genannten keine Sperrfrist gibt.

Das gilt etwa für die in § 287 a InsO nicht aufgenommenen Versagungsgründe der § 290 Abs. 1 Nr. 2 und 4 InsO wegen falscher Angaben zur Erlangung von Krediten oder öffentlichen Leistungen und wegen Vermögensverschwendung. Diese bleiben jedoch Versagungsgründe, das heißt, nach dem Schlusstermin müssten, wenn ein entsprechender Gläubigerantrag vorläge, wiederum geprüft werden, ob die Dreijahresfrist hier inzwischen abgelaufen ist oder (noch immer) ein entsprechender Versagungsgrund besteht. Eine neue Dreijahresfrist, beginnend mit der Versagung im alten Verfahren, wird dann aber nicht ausgelöst.

Keine Sperrfrist gilt für Anträge auf Restschuldbefreiung nach, wenn

- ein zuvor gestellter Antrag als unzulässig verworfen wurde (Uhlenbruck/ Sternal InsO § 287a Rz. 32- 34; so aber noch BGH, Beschluss vom 03. Dezember 2009, Az. IX ZB 89/09),
- zuvor die Stundung abgelehnt wurde (wegen eines möglichen Versagungsgrunds) und deswegen das Verfahren mangels Masse nicht eröffnet wurde (BGH, Beschluss vom 11. Februar 2010, Az. IX ZA 45/09),
- zuvor die Stundung wegen Verletzung von Mitwirkungspflichten aufgehoben und das Verfahren mangels Masse eingestellt wurde (BGH, Beschluss vom 4.5.2017, IX ZB 92/16)
- der Schuldner im vorherigen Verfahren seinen Antrag auf Restschuldbefreiung zurückgenommen hatte. Die Rücknahme ist grundsätzlich zulässig. Nach Stellung eines Versagungsantrags ist die Rücknahme allerdings nicht mehr möglich (BGH ZinsO 2016, 2343)
- das vorherige Verfahren aufgrund eines Gläubigerantrags eröffnet wurde (BGH, Beschluss vom 21. Januar 2010, Az. IX ZB 174/09).

17. Sperrfristen, Zulässigkeitsfragen des Insolvenzantrags und die Eingangsentscheidung des Gerichts

Hier gilt jeweils, dass der Gesetzgeber diese Fälle in seiner umfassenden Neuregelung zu den Sperrfristen nicht aufgegriffen hat, obwohl er die entsprechende BGH-Rechtsprechung kannte. Dies deutet darauf hin, dass dem keine unbewusste Regelungslücke, sondern eine bewusste Entscheidung des Gesetzgebers zugrunde lag und eine Ausdehnung der neuen Vorschrift mittels Analogien nicht in Betracht kommt¹.

Dasselbe gilt, wenn zuvor die Restschuldbefreiung gemäß § 298 InsO auf Antrag des Treuhänders versagt worden war, weil der Schuldner dessen **Mindestvergütung** nicht gezahlt hatte². In diesen Fällen besteht **keine Sperrfrist**. Der Schuldner kann insoweit ohne Wartezeit ein erneutes Verbraucherinsolvenzverfahren über sein Vermögen beantragen.

Hier öffnet sich allerdings eine Lücke, die von Schuldnern mit hoher Neuverschuldung genutzt werden könnte: Würde ihnen die Restschuldbefreiung erteilt, hätte dies eine zehnjährige Sperrzeit zur Folge, bis sie wegen ihrer Neuschulden ein neues Insolvenzverfahren betreiben könnten. Würde ihnen die Restschuldbefreiung dagegen wegen Nichtzahlung der Treuhändervergütung versagt, entfielen nach der jetzigen Regelung jede Sperrzeit. Es könnte für sie daher günstiger sein, es auf eine Versagung wegen § 298 InsO ankommen zu lassen und dann ein neues Verfahren zu beantragen.

2. Eingangsentscheidung des Gerichts

Das Gericht prüft die Zulässigkeit des Antrags auf Restschuldbefreiung und stellt dann durch Beschluss fest, dass der Schuldner die Restschuldbefreiung erlangen kann, wenn er seine Obliegenheiten erfüllt und keine Versagungsgründe vorliegen.

Die – richterliche – Zulässigkeitsprüfung umfasst zunächst die Feststellung der örtlichen Zuständigkeit, der Vollständigkeit der Insolvenz- und Restschuldbefreiungsanträge und der zutreffenden Verfahrensart (Verbraucher- oder Regelinsolvenzverfahren).

Sodann schließen sich die neuen Zulässigkeitsvoraussetzungen des § 287 a InsO an. Es wird also nunmehr von Amts wegen geprüft, ob innerhalb der unter Punkt 1 beschriebenen Sperrfristen bereits Restschuldbefreiung erteilt oder versagt wurde. Zu diesen Tatbeständen muss der Schuldner bereits im Antrag auf Restschuldbefreiung umfassend Auskunft geben, § 287 Abs. 1 S. 3 InsO. Die Richtigkeit und Vollständigkeit seiner Angaben muss der Schuldner versichern, § 287 Abs. 1 S. 4 InsO.

¹ Etwa: AG Göttingen Beschl. vom 14.10.2015 –74 IN 181/15

² LG Baden-Baden, VIA 2016, 21

BERATUNGSHINWEISE

- In der Beratung zu beachten ist insbesondere die Verpflichtung des Schuldners, im Antrag zu erklären, ob ihm innerhalb der jeweiligen Fristen bereits Restschuldbefreiung erteilt oder versagt wurde. Hier sollte der Schuldner auf keinen Fall unrichtige oder unvollständige Angaben machen, denn er ist zur Wahrheit verpflichtet. Das Gericht ist gehalten, die Zulässigkeit von Amts wegen zu prüfen. Falls tatsächlich ein Fall des § 287 a InsO vorliegt und die Restschuldbefreiung erteilt oder versagt worden war, muss die Sperrfrist abgewartet werden.
- Möglicherweise gelingt eine außergerichtliche Einigung. Sonst sollte der Schuldner mit geeigneten Maßnahmen unterstützt werden, um während der Wartezeit mit seinen Schulden leben zu können. Hierzu können Stundungsabreden mit einzelnen Gläubigern getroffen, Ratenzahlungen vereinbart oder auch das Haushaltsbudget überprüft werden, mit besonderem Augenmerk auf der Sicherung der Miet- und Energieschulden.

Gefördert durch

Ministerium für Kinder, Familie,
Flüchtlinge und Integration
des Landes Nordrhein-Westfalen



18. VERFAHRENSKOSTEN – BERECHNUNG

PROBLEM

Wie berechnen sich die Kosten eines Verbraucherinsolvenzverfahrens?

FALL

Über das Vermögen von Herrn H. wurde ein Verbraucherinsolvenzverfahren eröffnet. Herr H. bezieht Arbeitslosengeld II. Pfändbare Einkünfte oder Vermögen liegen nicht vor. Eine Verbesserung der wirtschaftlichen Verhältnisse ist nicht zu erwarten. Seine Gesamtverschuldung beträgt 12.000,- € gegenüber neun Gläubigern. Sein Verfahren wurde unter umfassender Mitwirkung einer anerkannten Beratungsstelle eingeleitet. Die Stelle hat Herrn H. bei der Erstellung des Antrags auf Eröffnung des Verfahrens unterstützt und sämtliche Anlagen mit ihm erstellt. Wie hoch sind die Kosten des Verfahrens?

LÖSUNG

In dem Verfahren des H. fallen verschiedene Gebühren an. Insgesamt muss in masselosen Verfahren mit Gesamtkosten in Höhe von etwa 2.000,- € gerechnet werden.

HINTERGRUND

1. Problemstellung

Während eines Verbraucherinsolvenzverfahrens fallen verschiedene Kosten an. Häufig können diese nicht vollständig prognostiziert werden, weil etwa unklar bleibt, wie lange ein Insolvenzverfahren eröffnet ist oder welches pfändbare Einnahmen und Vermögen vorliegen wird. Insoweit kann lediglich ein Annäherungswert ermittelt werden.

Zunächst ist zwischen der Vergütung und den Auslagen des Insolvenzverwalters/Treuhänders auf der einen Seite und den Gerichtskosten auf der anderen Seite zu unterscheiden. Ferner ändert sich die Kostenlast, je nachdem ob ein massehaltiges oder masseloses Verfahren vorliegt.

2. Die Vergütung des Insolvenzverwalters

Die Vergütung des Insolvenzverwalters richtet sich nach verschiedenen gesetzlichen Bestimmungen. Die einschlägigen Kostenregelungen finden sich in der Insolvenzordnung (InsO) und in der Insolvenzrechtlichen Vergütungsverordnung (InsVV). Es emp-

18. Verfahrenskosten – Berechnung

fieht sich, zunächst die Regelvergütung zu bestimmen und anschließend die Höhe der Auslagen und sonstigen Kosten zu ermitteln.

2.1 Masseloses, eröffnetes Verfahren

In masselosen Verfahren kann sich die Vergütung nicht nach der Masse richten. In diesen Fällen kann der Insolvenzverwalter für das gesamte eröffnete Verfahren nur eine Mindestgebühr geltend machen.

2.1.1 Regelsätze gemäß § 2 Abs. 2 InsVV

Die Mindestvergütung ist gesetzlich geregelt.

- Sie beträgt grundsätzlich 1.000,- €.

Diese Vergütung reduziert sich nach § 13 InsVV, wenn der Insolvenzantrag durch eine geeignete Person oder Stelle nach § 305 Abs.1 InsO erstellt wurde. Hierzu genügt allerdings nicht die bloße Ausfertigung der Anlage 2 zum Verbraucherinsolvenzantrag. Die Reduzierung kommt nur in Betracht, wenn neben der Bescheinigung das Vermögens-, Forderungs- und Gläubigerverzeichnis (Anlagen 4, 5 und 6) durch die Beratungsstelle erstellt wurden.

- Die Mindestvergütung beträgt dann 800,- €.

2.1.2 Erhöhungsbetrag nach § 2 Abs. 2 InsVV

Auch die Mindestvergütung kann durch einen Erhöhungsbetrag steigen, wenn mehr als zehn Gläubiger ihre Forderungen anmelden. Hier findet wie in massehaltigen Verfahren auch ein Gebührensprung statt.

- Bei 11 bis 30 Gläubigern erhöht sich die Vergütung für je angefangene fünf Gläubiger um 150,- €.
- Ab 31 Gläubiger erhöht sich die Vergütung je angefangene fünf Gläubiger um 100,- €.

2.1.3 Kosten für übertragene Zustellungen nach § 8 Abs. 3 InsO

Wenn das Insolvenzgericht den Insolvenzverwalter mit der Zustellung von Schriftstücken beauftragt, kann der Insolvenzverwalter auch im masselosen Verfahren hierfür Gebühren geltend machen.

- Die Pauschale beträgt etwa 3,50 € pro Gläubiger.

2.1.4 Auslagenpauschale nach § 8 Abs. 3 InsVV

Der Insolvenzverwalter kann auch in masselosen Verfahren seine Auslagen geltend machen. Hier kann er wahlweise anstelle der tatsächlich entstandenen Auslagen einen Pauschalsatz fordern. Dieser beträgt im ersten Jahr 15 Prozent, danach 10 Prozent der Regelvergütung, höchstens jedoch 250,- € je angefangenem Monat der Dauer der Tätigkeit des Verwalters. Der Pauschalsatz darf 30 Prozent der Regelvergütung hierbei nicht übersteigen.

2.1.5 Zu- und Abschläge nach § 3 InsVV

Abweichend von der Regelvergütung kann in besonders umfangreichen Fällen ein Zuschlag, in besonders einfachen Fällen ein Abschlag erfolgen. Ein Abschlag kommt etwa infrage, wenn die Verhältnisse des Schuldners überschaubar sind und die Zahl der Gläubiger gering ist. In masselosen Verfahren kann prinzipiell eher mit einem Abschlag gerechnet werden. Die Praxis hat aber gezeigt, dass Insolvenzverwalter auch in einfachsten Fällen keinen Abschlag hinnehmen und so auf einen Teil der Vergütung verzichten.

2.1.6 Umsatzsteuer nach § 7 InsVV

Weiterhin kann der Insolvenzverwalter die Umsatzsteuer in Höhe von 19 Prozent auf seine jeweiligen Gebührentatbestände und Auslagen erheben.

2.2 Massehaltiges, eröffnetes Verfahren

In massehaltigen Verfahren ist die Höhe der Insolvenzverwaltervergütung davon abhängig, in welcher Höhe Masse generiert wird.

2.2.1 Regelsätze nach § 2 Abs. 1 InsVV

In massehaltigen Verfahren kann der Insolvenzverwalter zunächst seine Regelsätze geltend machen. Anknüpfungspunkt ist hierfür der Wert der Masse, die zum Schlusstermin besteht. Der Begriff der Insolvenzmasse ist nach § 35 InsO definiert. Sie umfasst das gesamte Vermögen, das dem Schuldner bei der Verfahrenseröffnung gehört und das er während des Verfahrens erlangt. Nicht zur Masse gehören nach § 36 InsO unpfändbare Gegenstände.

Liegt der ermittelte Regelsatz unterhalb der Mindestvergütung, fällt diese in Höhe von 800,- bis 1.000,- € an. Sonst richtet sich die Regelvergütung nach der Höhe der generierten Insolvenzmasse.

18. Verfahrenskosten – Berechnung

Der Insolvenzverwalter erhält damit:

- von den ersten 25.000,- € der Insolvenzmasse: 40 Prozent,
- von dem Mehrbetrag bis zu 50.000,- €: 25 Prozent,
- von dem Mehrbetrag bis zu 250.000,- €: 7 Prozent,
- von dem Mehrbetrag bis zu 500.000,- €: 3 Prozent,
- von dem Mehrbetrag bis zu 25.000.000,- €: 2 Prozent,
- von dem Mehrbetrag bis zu 50.000.000,- €: 1 Prozent und
- von dem darüber hinausgehenden Betrag: 0,5 Prozent.

Während der Beratung ist nicht abzusehen, wie lange das eröffnete Verfahren andauert. In der Praxis wird es je nach Insolvenzgericht häufig 8 bis 24 Monate dauern, aber auch längere Verfahren sind denkbar.

Beispiel: Während des eröffneten Verfahrens von 24 Monaten wird das Vermögen des Schuldners verwertet. Der Schuldner erzielt innerhalb dieses Zeitraums monatlich pfändbare Einkünfte in Höhe von 200,- €. Daneben wird ein Fahrzeug verwertet. Der Erlös beträgt 2000,- €. Zum Schlusstermin besteht also eine Masse von 6.800,- €, die sich aus den pfändbaren Monatseinkünften in Höhe von 4.800,- € (24 x 200,- €) und der Verwertung des Fahrzeugs (2.000,- €) zusammensetzt. Da dieser Betrag unter 25.000,- € liegt, erhält der Verwalter einen Regelsatz von 40 Prozent der Masse, also eine Regelvergütung von 2.720,- €. Da dieser Betrag über der Mindestvergütung von 1.000,- € liegt, ergeben sich keine Änderungen.

2.2.2 Erhöhungsbetrag nach § 2 Abs. 2 InsVV

Zudem kann der Insolvenzverwalter Erhöhungen geltend machen, wenn mehr als zehn Gläubiger ihre Forderungen zur Tabelle anmelden. Diese Erhöhungsbeträge sind gestaffelt:

- Bei 11 bis 30 Gläubigern erhöht sich die Vergütung für je angefangene fünf Gläubiger um 150,- €.
- Ab dem 31. Gläubiger erhöht sich die Vergütung je angefangene fünf Gläubiger um 100,- €.

Beispiel: Wenn zwölf Gläubiger ihre Forderungen zur Tabelle anmelden, erhöht sich die Vergütung um 150,- €.

2.2.3 Zu- und Abschläge nach § 3 InsVV

Abweichend von der Regelvergütung kann in besonders umfangreichen Fällen ein Zuschlag erfolgen. Dies soll den besonderen Aufwand eines Falles kompensieren. Das Gesetz nennt hierfür Beispiele. Ein Zuschlag kann etwa erfolgen, wenn der Insolvenzverwalter Häuser verwaltet oder einen Insolvenzplan erarbeitet.

In besonders einfachen Fällen kann hingegen ein Abschlag erfolgen, etwa dann, wenn die Verhältnisse des Schuldners überschaubar sind und die Zahl der Gläubiger gering ist.

In der Praxis ist nicht damit zu rechnen, dass Abschläge erfolgen. Insbesondere in massehaltigen Verfahren, also etwa wenn der Schuldner über verwertbare oder vermietbare Immobilien verfügt, ist aber mit Zuschlägen zu rechnen.

2.2.4 Feststellungs- und Verwertungspauschale gemäß § 171 InsO

Soweit der Insolvenzverwalter gegenüber Sicherungsgläubigern Verwertungen vornimmt, fällt eine Feststellungs- und Verwertungspauschale an. Dies ist also der Fall, wenn etwa ein wertvolles Fahrzeug veräußert wird, das der Schuldner unter Vereinbarung eines Sicherungsrechts zugunsten des Gläubigers finanziert hatte. Der Insolvenzverwalter erhält für die Insolvenzmasse zunächst einen pauschalen Kostenbeitrag von 4 Prozent für die Kosten der tatsächlichen Feststellung des verwertbaren Gegenstands sowie der Feststellung der daran bestehenden (Sicherungs-)Rechte. Die Masse erhöht sich also durch die Feststellung der Sicherungsrechte um 4 Prozent. Angeknüpft wird hierbei an den Bruttoerlös nach Verwertung.

Es handelt sich um eine feststehende Pauschale, um die Berechnung der Kosten zu vereinfachen. Die Erstattungspflicht besteht unabhängig davon, wie hoch die tatsächlichen Kosten für die Feststellung sind. Ein Widerspruch gegen den Kostenansatz ist daher auch bei tatsächlich niedrigeren Kosten nicht zulässig.

Daneben kann der Verwalter eine Verwertungspauschale in Höhe von 5 Prozent für die Masse geltend machen. Die Kosten der Verwertung beziehen sich ebenfalls auf den Bruttoerlös. Kommt es zu einer Verwertung, verbleiben diese Pauschalen bei der Masse.

Die Verwertungspauschale ist nicht abschließend geregelt, Abweichungen sind möglich.

Beispiel: Der Schuldner verfügt nicht über pfändbares Einkommen. In seinem Vermögen befindet sich aber ein besichertes Auto. Nach Verwertung durch den Insolvenzverwalter ergibt sich ein Bruttoerlös von 2.000,- €. Der Sicherungsnehmer (Gläubiger) erhält hier den Erlös abzüglich der Feststellungs- und Verwertungspauschale von insgesamt 9 Prozent, die als „Umsatzbeteiligung“ in der Masse verbleibt und dadurch später zur Erhöhung der Vergütung führt. Die Masse beläuft sich folglich auf 180,- €. Der Sicherungsgläubiger muss die angemeldete Forderung um den erhaltenen Erlös berichtigen.

2.2.5 Kosten für übertragene Zustellungen nach § 8 Abs. 3 InsO

Das Insolvenzgericht hat zur Verfahrensvereinfachung die Möglichkeit, den Insolvenzverwalter mit der Zustellung von Schriftstücken zu beauftragen. In diesem Fall kann dieser hierfür Gebühren geltend machen.

- Die Pauschale beträgt etwa 3,50 € pro Gläubiger.

Die Bemessung der Pauschale ist in der Praxis der zuständigen Insolvenzgerichte nicht einheitlich. Viele Gerichte setzen eine feste Pauschale pro Gläubiger an, mit der dann sämtliche Zustellungen im eröffneten Verfahren an den jeweiligen Gläubiger erfasst sind. Die Höhe der Pauschale reicht von 2,- bis 3,50 € je Zustellung an den jeweiligen Gläubiger. Sie kann aber auch pauschal zum Beispiel 10,- € für alle Zustellungen je Gläubiger betragen. Die hier angegebenen Pauschalen dienen daher lediglich als Richtwert.

2.2.6 Auslagenpauschale nach § 8 Abs. 3 InsVV

Der Insolvenzverwalter kann im eröffneten Verfahren seine allgemeinen Auslagen geltend machen. Er kann dabei wahlweise anstelle der tatsächlich entstandenen Auslagen einen Pauschalsatz fordern – in der täglichen Praxis der Regelfall.

Hier beträgt die Pauschale

- im ersten Jahr 15 Prozent,
- danach 10 Prozent

der Regelvergütung. Die Höhe dieser Pauschale ist begrenzt. Sie beträgt höchstens 250,- € je angefangenen Monat der Dauer der Verwaltertätigkeit. Der Pauschalsatz darf zudem insgesamt 30 Prozent der Regelvergütung nicht übersteigen. Von der Auslagenpauschale sind alle sonstigen Schreiben erfasst, zum Beispiel an den Schuldner und Dritte, also etwa Arbeitgeber, Versicherungen usw.

Beispiel: Dauert das Insolvenzverfahren also drei Jahre, so kann der Verwalter für jedes Jahr seine Auslagenpauschale geltend machen. Im ersten Jahr erhält er 15, im zweiten Jahr 10 Prozent der Regelvergütung als Auslagenpauschale. Im dritten Jahr darf er allerdings nur noch 5 Prozent berechnen, das sonst die Höchstgrenze von 30 Prozent überschritten wäre.

Beträgt die Masse beispielsweise 12.000,- € und wird das Verfahren nach einem Jahr abgerechnet, ergibt sich die folgende Aufstellung:

Zuerst werden 40 Prozent der Regelvergütung von 12.000,- € ermittelt (= 4.800,- €). Davon fällt die Auslagenpauschale in Höhe von 15 Prozent an (= 720,- €). Die Auslagenpauschale beträgt also für das erste (und hier einzige) Jahr insgesamt 720,- €.

2.2.7 Umsatzsteuer § 7 InsVV

Ferner kann der Insolvenzverwalter die Umsatzsteuer in Höhe von zurzeit 19 Prozent auf seine jeweiligen Gebührentatbestände und Auslagen erheben.

3. Wohlverhaltensperiode

Zusätzlich zu der Vergütung für das eröffnete Verfahren wird die Treuhändertätigkeit in der Wohlverhaltensperiode vergütet.

3.1 Treuhändervergütung nach § 14 InsVV

Die Treuhändervergütung bestimmt sich jährlich nach der Summe der Beträge, die der Treuhänder aufgrund der Abtretungserklärung verteilt, entspricht also etwa dem jährlich pfändbaren Einkommen. Außerdem bestimmt sich die Vergütung nach den Beträgen, die sonst zur Befriedigung der Gläubiger bei dem Treuhänder eingehen, beispielsweise verwertbare Anteile einer Erbschaft während der Wohlverhaltensperiode. Der Treuhänder erhält damit

- von den ersten 25.000,- € insgesamt 5 Prozent,
- vom dem Mehrbetrag bis 50.000,- €: 3 Prozent und
- von dem darüber hinausgehenden Betrag 1 Prozent.

Der Treuhänder erhält aber wenigstens die Mindestvergütung von 100,- € für jedes (angefangene) Jahr der Tätigkeit, das heißt über einen Zeitraum von zwölf Monaten. Soweit ein Tätigkeitszeitraum nicht mehr zwölf volle Monate umfasst, entsteht dennoch eine volle Jahresvergütung.

Beispiel: Es ergibt sich der folgende Verfahrensablauf:

1.9.2014	Eröffnung des Verfahrens
3.7.2015	Aufhebung des Verfahrens
3.7.2016	Erstes Jahr der Wohlverhaltensperiode
3.7.2017	Zweites Jahr der Wohlverhaltensperiode
3.7.2018	Drittes Jahr der Wohlverhaltensperiode
3.7.2019	Viertes Jahr der Wohlverhaltensperiode
3.7.2020	Fünftes Jahr der Wohlverhaltensperiode
3.7.2020 – 1.9.2020	Sechstes Jahr der Wohlverhaltens (volle Vergütung)

Ist das Verfahren hingegen massenhaltig, also fallen zum Beispiel monatlich 200,- € pfändbare Einkommensanteile zur Masse, steigt die Vergütung auf jährlich 120,- € (200,- € x 12 = 2.400 €, davon 5 Prozent = 120,- €).

3.2 Erhöhungsbetrag nach § 14 Abs. 3 InsVV

Wenn der Treuhänder Beträge an mehr als fünf Gläubiger verteilt, erhöht sich die Vergütung um 50,- € je fünf Gläubiger. In masselosen Verfahren fällt diese Gebühr nicht an, weil keine Verteilung erfolgt. Die Vergütung kann in jedem Jahr der Tätigkeit anfallen.

3.3 Überwachung von Obliegenheiten, § 15 InsVV

Überwacht der Treuhänder die Obliegenheiten des Schuldners, kann er einen Stundenlohn von 35,- € geltend machen. In der Praxis kommt dies nicht häufig vor.

3.4 Auslagen

Auslagen für Schreiben an den Schuldner, den Arbeitgeber usw. kann der Treuhänder in tatsächlicher Höhe abrechnen, derzeit also mit 0,60 € je einfachem Schreiben.

3.5 Umsatzsteuer § 7 InsVV

Letztlich kann der Treuhänder die Umsatzsteuer in Höhe von zurzeit 19 Prozent auf seine jeweiligen Gebührentatbestände und Auslagen geltend machen.

4. Gerichtskosten

Auch in der Verbraucherinsolvenz setzen sich die Gerichtskosten aus den gerichtlichen Gebühren und den gerichtlichen Auslagen zusammen. Die Gerichtskosten werden auf der Grundlage des Gerichtskostengesetzes (GKG) und verschiedener Nebengesetze erhoben.

Die Gerichtsgebühren fallen für die Tätigkeit des Gerichts an. Hierbei ist es üblich, dass für verschiedene Verfahrensabschnitte jeweils unterschiedliche Gebühren berechnet werden. Die Höhe der Gebühren richtet sich dabei jeweils nach dem Gegenstandswert, der anhand des Gegenstands des Verfahrens und der Gebührentabelle zu ermitteln ist.

Im Gegensatz dazu richten sich die gerichtlichen Auslagen nach den tatsächlichen Aufwendungen, die dem Gericht für seine Tätigkeit im Einzelfall entstehen. Hierzu gehören etwa die Dokumentenpauschale, die Kosten für die Entschädigung von Zeugen oder Sachverständige und bestimmte Kosten für Post und Telekommunikation.

In der Verbraucherinsolvenz richten sich die Gerichtsgebühren nach dem Wert der Insolvenzmasse, § 58 Abs. 1 GKG. Entscheidender Zeitpunkt ist die Beendigung des Verfahrens.

Beispiel: Beträgt der Wert der Insolvenzmasse bei Aufhebung des Verfahrens 2.000,- €, wird dieser Betrag bei der Ermittlung der Gerichtsgebühren zugrunde gelegt und mit der Gebührentabelle abgeglichen.

18. Verfahrenskosten – Berechnung

In masselosen Verfahren richtet sich die Gebühr nach dem geringsten Streitwert der Tabelle (bis 500,- €).

Der so ermittelte Wert wird mit der folgenden Gebührentabelle (Stand: 1. Juli 2014, Auszug) abgeglichen:

Streitwert bis ...	Gerichtsgebühren					
	1,0	0,5	1,5	2,0	3,0	4,0
Stand 1. Juli 2014						
500 €	35,00 €	17,50 €	52,50 €	70,00 €	105,00 €	140,00 €
1.000 €	53,00 €	26,50 €	79,50 €	106,00 €	159,00 €	212,00 €
1.500 €	71,00 €	35,50 €	106,50 €	142,00 €	213,00 €	284,00 €
2.000 €	89,00 €	44,50 €	133,50 €	178,00 €	267,00 €	356,00 €
3.000 €	108,00 €	54,00 €	162,00 €	216,00 €	324,00 €	432,00 €
4.000 €	127,00 €	63,50 €	190,50 €	254,00 €	381,00 €	508,00 €
5.000 €	146,00 €	73,00 €	219,00 €	292,00 €	438,00 €	584,00 €
6.000 €	165,00 €	82,50 €	247,50 €	330,00 €	495,00 €	660,00 €
7.000 €	184,00 €	92,00 €	276,00 €	368,00 €	552,00 €	736,00 €
8.000 €	203,00 €	101,50 €	304,50 €	406,00 €	609,00 €	812,00 €
9.000 €	222,00 €	111,00 €	333,00 €	444,00 €	666,00 €	888,00 €
10.000 €	241,00 €	120,50 €	361,50 €	482,00 €	723,00 €	964,00 €
(...)						

4.1 Gerichtskosten im Eröffnungsverfahren

In den einzelnen Verfahrensabschnitten fallen verschiedene Gebühren an. Die erste Gebühr entsteht regelmäßig für die Durchführung des Insolvenzeröffnungsverfahrens. Hier beträgt der Gebührensatz gemäß Nr. 2310 der Anlage 1 zum GKG lediglich eine 0,5-Gebühr.

Beispiel: Die Gerichtskosten bei masselosen Verfahren ermitteln sich damit wie folgt:

2310 KV GKG: 0,5 Gebühr aus 35,- € = 17,50 €

18. Verfahrenskosten – Berechnung

4.2 Gerichtskosten im vereinfachten Insolvenzverfahren (Verbraucherinsolvenz)

Die Gerichtskosten richten sich nach Nr. 2320 der Anlage 1 zum GKG. Der Gebührensatz bei Antrag durch den Schuldner beträgt für ein Verbraucherinsolvenzverfahren 2,5.

Beispiel: Bei masselosen Verfahren fallen für das Verfahren folgende Kosten an:

2320 KV GKG: 2,5 Gebühr aus 35,- € = 87,50 €

4.3 Auslagen des Insolvenzgerichts

Zu den Gebühren können Auslagen anfallen. Üblicherweise entstehen solche für Veröffentlichungen, förmliche Zustellungen und Kopien. Die Höhe der Auslagen des Insolvenzgerichts richtet sich nach Nr. 9000 ff. des Kostenverzeichnisses (KV) zu § 11 GKG.

Beispiel: Danach kostet eine einfache Kopie etwa 0,50 €, eine förmliche Zustellung etwa 7,50 €, eine öffentliche Bekanntmachung 10,- €. Umsatzsteuern fallen nicht an.

5. Fallbeispiel

Für das Verbraucherinsolvenzverfahren über das Vermögen des H. im Eingangsbeispiel berechnen sich die Gesamtkosten für das Verfahren wie folgt:

Kosten des Insolvenzverwalters für das eröffnete Verfahren

Vergütung des Insolvenzverwalters (Mindestgebühr, Antragsstellung mit Hilfe von Beratungsstelle)	800,00 €
Auslagenpauschale (Verfahren dauert ein Jahr)	120,00 €
Kosten für übertragene Zustellungen (3,50 € je Gläubiger)	31,50 €
Umsatzsteuer (19 Prozent von 951,50 €)	180,79 €

Kosten des Treuhänders für die Wohlverhaltensperiode

Mindestvergütung (100,- € pro Jahr, Dauer: fünf Jahre)	500,00 €
Auslagen	30,00 €
Umsatzsteuer (19 Prozent von 530,- €)	100,70 €

18. Verfahrenskosten – Berechnung

Gerichtskosten

Eröffnungsverfahren	17,50 €
Insolvenzverfahren	87,50 €
Auslagen	30,00 €

Gesamtkosten

1.897,99 €

BERATUNGSHINWEIS

Die konkreten Gesamtkosten eines Verbraucherinsolvenzverfahrens können im Vorfeld einer Insolvenzeinleitung zumeist nicht abschließend bestimmt werden. Zum einen wird – insbesondere bei massehaltigen Verfahren – unklar sein, wie lange das eröffnete Insolvenzverfahren andauert. Zum anderen lässt sich häufig nicht absehen, in welcher Höhe verwertbare Einkommens- oder Vermögensanteile beim Schuldner vorliegen werden.

Einfacher ist die Kostenprognose nur bei gänzlich masselosen Verfahren. Im Regelfall werden dies Verfahren sein, in denen der Schuldner während der gesamten Laufzeit auf den Bezug von unpfändbaren Sozialleistungen angewiesen ist oder nur über ein geringes Einkommen unterhalb der Pfändungsgrenze verfügt. In diesen Fällen wird regelmäßig kein Vermögen vorliegen, womit für die gesamte Dauer des Verfahrens keine Masse generiert wird. Dennoch ist eine überschlägige Schätzung der Kosten in der Beratungspraxis von Bedeutung, da nur so ermittelt werden kann, ob der Schuldner von einer vorzeitigen Erteilung der Restschuldbefreiung profitieren kann oder nicht. Zudem wird die Höhe der Kosten bei der Durchführung eines Insolvenzplans zu berücksichtigen sein.

Es bleibt daher in der Praxis bei der Ermittlung eines Annäherungswerts, um solche Wege zur Entschuldung zu prüfen oder vorzubereiten.

Gefördert durch

Ministerium für Kinder, Familie,
Flüchtlinge und Integration
des Landes Nordrhein-Westfalen



19. VERFAHRENSVERKÜRZUNG AUF DREI JAHRE – DIE 35-PROZENT-QUOTE

PROBLEM

Unter welchen Voraussetzungen ist die Verfahrensverkürzung auf drei Jahre zu erreichen und was muss der Schuldner hierzu beachten?

In welchen Fällen bietet es sich an, alternativ andere Möglichkeiten der vorzeitigen Entschuldung im Insolvenzverfahren umzusetzen?

FALL

Frau S. ist unpfändbar und hat Schulden in Höhe von insgesamt 35.000,- €. Ihre Großmutter wäre bereit, für die Entschuldung einen Betrag in Höhe von 15.000,- € zur Verfügung zu stellen. Frau S. meint, dass sie mit diesem Betrag, der schließlich über 35 Prozent der Gesamtverschuldung beträgt, doch auf jeden Fall eine Verfahrensverkürzung auf drei Jahre erreichen kann, selbst wenn die Gläubiger einer außergerichtlichen Einigung nicht zustimmen würden. Sie fragt, was sie tun müsse, um die Verfahrensverkürzung zu bekommen.

LÖSUNG

Für die Verfahrensverkürzung, die nur auf ausdrücklichen Antrag des Schuldners gewährt wird, muss der Schuldner im Zeitraum von drei Jahren nach der Eröffnung des Verfahrens eine Quote von 35 Prozent seiner Verbindlichkeiten sowie sämtliche Verfahrenskosten gezahlt haben.

Weil der Schuldner die Verfahrenskosten nicht sicher kalkulieren kann, sollte hier auf ein Insolvenzplanverfahren ausgewichen werden, wenn eine außergerichtliche Einigung oder ein gerichtliches Schuldenbereinigungsverfahren erfolglos war.

HINTERGRUND

In Verfahren mit Antrag nach dem 1. Juli 2014 kann der Schuldner gemäß § 300 Abs. 1 Nr. 2 InsO bereits nach drei Jahren einen Antrag auf Erteilung der Restschuldbefreiung stellen. Voraussetzung: Er hat bis dahin sämtliche Verfahrenskosten beglichen, und darüber hinaus ist allen Insolvenzgläubigern, die ihre Forderungen angemeldet haben, innerhalb des Dreijahreszeitraums eine Quote von 35 Prozent zugeflossen. Der Gesetzgeber wollte mit dieser Regelung vor allem Anreize für Verwandte und andere nahestehende Personen aus dem Umfeld des Schuldners schaffen, diesem die finanziellen Mittel für eine zügigere Entschuldung zur Verfügung zu stellen.

19. Verfahrensverkürzung – die 35-Prozent-Quote

Erste Evaluierungsergebnisse aus der Schuldnerberaterpraxis zeigen allerdings, dass das Instrument des §300 Abs. 1 Nr. 2 InsO wenig praktikabel ist, auch aufgrund der nachfolgend erläuterten Anwendungs-Probleme. Die Verfahrensverkürzung nach Zahlung von 35 Prozent auf die Forderungen der Insolvenzgläubiger ist entsprechend bislang statistisch kaum relevant und betrifft wenige Ausnahme-Fälle, in denen durch hohes pfändbares Einkommen die entsprechende Quote erreicht werden konnte.

Zudem birgt diese Verkürzungsmöglichkeit einige Fallstricke. Deswegen dürfte es in den meisten Fällen ratsam sein, statt die vorzeitige Erteilung der Restschuldbefreiung nach drei Jahren zu beantragen, bereits von vornherein auf andere Wege auszuweichen.

Die folgenden beiden Probleme bergen bei einer geplanten Verkürzung des Insolvenzverfahrens auf drei Jahre durch Quotenzahlung für den Schuldner besonders hohe Risiken.

1. Stichtagsproblematik

Das erste große Problem liegt in der strikten Stichtagsregelung. Genau drei Jahre nach der Eröffnung des Verfahrens müssen sowohl die Befriedigungsquote in Höhe von 35 Prozent auf die Gläubigerforderungen erreicht als auch sämtliche Verfahrenskosten beglichen sein. Fehlt auch nur ein Euro an der gesamten Forderung, kann die Verkürzung nicht ausgesprochen werden und das Verfahren läuft weiter. In diesem Fall kann lediglich noch die Verkürzung um ein Jahr nach Zahlung der Verfahrenskosten beantragt werden.

Ob ein Antrag auf vorzeitige Erteilung der Restschuldbefreiung Erfolg hat, ist besonders schwer zu prognostizieren bei Schuldnern, die hoch pfändbar sind und über ihre Pfändungsbeträge zu einer 35-Prozent-Quote kommen wollen. Hier nämlich können die Pfändungsbeträge aufgrund von Weihnachtsgeld oder anderen (teilweise) unpfändbaren Einkommensanteilen oder wegen sich verändernder Unterhaltspflichten häufig sehr unterschiedlich ausfallen.

Aber auch bei Schuldnern, die eine Einmalzahlung aus Eigen- oder Drittmitteln anbieten wollen, ist das Risiko sehr hoch, am Stichtag nicht wirklich alle Zahlungsverpflichtungen erfüllt zu haben. Dies hängt zusammen mit der nachfolgend beschriebenen Problematik bei der Berechnung der (voraussichtlich) entstehenden Verfahrenskosten.

2. Verfahrenskostenproblematik

Die Verfahrenskosten bilden das zweite große Problem bei der Verfahrensverkürzung über die Quotenzahlung. Denn diese Kosten lassen sich für den Schuldner nicht exakt genug kalkulieren. Zudem erreichen sie eine Höhe, mit der die meisten Schuldner – ebenso wie die meisten zahlungswilligen Verwandten und Freunde – sicherlich nicht rechnen werden.

19. Verfahrensverkürzung – die 35-Prozent-Quote

Verantwortlich hierfür ist in erster Linie, dass sich die Kosten des Insolvenzverwalters/Treuhänders sowie die Gerichtskosten nach dem Wert der Insolvenzmasse berechnen. Ist Masse bis zu 25.000,- € zu verteilen, erhält der Insolvenzverwalter daraus regelmäßig 40 Prozent der Masse, zuzüglich Auslagen und Umsatzsteuer, als Vergütung. Das Gericht erhält insgesamt eine dreifache Gebühr gemäß Gerichtskostentabelle (nach Anlage 2 des GKG). Die konkrete Kostenhöhe bemisst sich nach einem Gegenstandswert in Höhe der bei der Beendigung des Verfahrens bestehenden Insolvenzmasse.

Günstiger wird es, wenn sich das Verfahren bereits in der Wohlverhaltensperiode befindet und relativ spät Drittmittel zur Verfügung gestellt werden. Denn die Gebühren des Treuhänders fallen deutlich niedriger aus als die des Insolvenzverwalters im eröffneten Verfahren. Der Treuhänder erhält nämlich „nur“ fünf Prozent der Beträge, die aufgrund der Abtretungserklärung oder auf andere Weise zur Befriedigung der Gläubiger bei ihm eingehen.

Da der Insolvenzverwalter 40 Prozent der Masse erhält, wird es sich für ihn persönlich lohnen, das Verfahren möglichst lange offenzuhalten, um möglichst viel Masse zu erhalten und sich damit eine hohe Vergütung zu sichern.

In jedem Fall steht wegen der (erheblichen) Kosten für die Auskehrung der 35-Prozent-Quote an die Gläubiger nur ein Teil der aufgebrachten Mittel zur Verfügung. Für eine vorzeitige Beendigung nach § 300 Abs. 1 Nr. 2 InsO müssen so zumindest in den nach Ablauf der drei Jahre noch eröffneten Verfahren nicht nur 35 Prozent der Gläubigerforderungen, sondern eine Quote von 50 bis 60, häufig sogar 80 Prozent und mehr aufgebracht werden.

Beschafft der Schuldner weitere Mittel, um die Kosten decken zu können, führt dies wiederum zu einer Erhöhung der Verwaltervergütung, sodass auch der Erhöhungsbetrag wieder nur teilweise für die Quote zur Verfügung steht.

19. Verfahrensverkürzung – die 35-Prozent-Quote

Beispiele

(Anmerkung: Zur Vereinfachung wird davon ausgegangen, dass alle Gläubiger ihre Forderungen angemeldet haben und außer der Einmalzahlung keine weitere Masse vorhanden ist.)

2.1 Insolvenzverfahren nach drei Jahren noch eröffnet

Beispiel 1

Schuldsumme: 35.000,- € (das heißt: 12.250,- € = 35%-Quote),
die Großmutter des Schuldners stellt 15.000,- € als Einmalzahlung zur Verfügung

Zu zahlen wären dann:

12.250,- € = Quote an die Gläubiger (35 %)
 + 879,- € = Gerichtskosten (drei Gebühren à 293,- €)
 + 9.282,- € = Kosten Insolvenzverwalter inkl. Auslagen + USt
 (6.000,- € Insolvenzverwaltervergütung
 1.140,- € USt hierauf
 1.800,- € Auslagenpauschale
 342,- € USt auf die Auslagen)

= 22.411,- € = Gesamtbetrag: Quote und Verfahrenskosten

Für eine Quotenzahlung von 12.250,- € müssten also mehr als 10.000,- € zusätzlich an Kosten aufgebracht werden.

Beispiel 2

Wie Beispiel 1,
die Großmutter erhöht aber um den Fehlbetrag, in Beispiel 1 (7.411,- €) und stellt insgesamt 22.411,- € bereit.

Jetzt erhöhen sich auch die – masseabhängigen – Verfahrenskosten, und es reicht wieder nicht:

12.250,00 € = Quote an die Gläubiger (35 %)
 + 1.113,00 € = Gerichtskosten (drei Gebühren à 371,- €)
 + 13.867,93 € = Kosten Insolvenzverwalter inkl. Auslagen + USt
 (8.964,40 € Insolvenzverwaltervergütung
 1.703,24 € USt hierauf
 2.689,32 € Auslagenpauschale
 510,97 € USt auf die Auslagen)

= 27.230,93 € = Gesamtbetrag: Quote und Verfahrenskosten

19. Verfahrensverkürzung – die 35-Prozent-Quote

Im Extremfall kann dies dazu führen, dass praktisch die gesamte Schuldsomme bereitgestellt werden müsste, um davon dann 35 Prozent an die Gläubiger auskehren zu können.

Beispiel 3

Geringere Schuldsomme: 8.000,- € (2.800,- € = 35%-Quote),
keine weitere Masse vorhanden (Schuldner unpfändbar),
die Großmutter stellt 4.000,- € (= 50 %) als Einmalzahlung zur Verfügung.

Auch dann, wenn die Gesamtverschuldung deutlich geringer ist oder nur wenige Gläubiger angemeldet haben (und damit auch höhere Chancen bestehen, von Verwandten Drittmittel zur Verfügung gestellt zu bekommen), müssen im Verhältnis zur Schuldsomme ganz erhebliche Zahlungen angeboten werden, um eine Verkürzung auf drei Jahre zu erreichen.

Zu zahlen wären dann:

- 2.800,00 € = Quote an die Gläubiger (35 %)
- + 381,00 € = Gerichtskosten (drei Gebühren à 127,- €)
- + 2.475,20 € = Kosten Insolvenzverwalter inkl. Auslagen + USt.
 - (1.600,00 € Insolvenzverwaltervergütung
 - 304,00 € USt hierauf
 - 480,00 € Auslagenpauschale
 - 91,20 € USt auf die Auslagen)

= **5.656,20 €** = Gesamtbetrag: Quote und Verfahrenskosten

Die Kosten führen hier zu einer Quote von über 70 Prozent.

Nicht einbezogen wurden in die Berechnungsbeispiele Auslagen des Gerichts und Zustellungskosten, die auch der Schuldner im Vorfeld kaum beziffern können wird.

Anmerkung: Gesenkt werden könnten die Kosten hier möglicherweise durch Anwendung des neuen § 3 Abs. 2 e) InsVV. Danach ist ein Abschlag auf den üblichen Kosten-Regelsatz gerechtfertigt, wenn die Vermögensverhältnisse des Schuldners überschaubar sind und die Zahl der Gläubiger oder die Höhe der Verbindlichkeiten gering ist. Da das Gesetz aber weder ausführt, wann genau dies der Fall sein soll, noch, wie hoch der Abschlag sein soll, wird dies in der Praxis zu erheblichen Unsicherheiten führen und letztlich erst nach der gerichtlichen Kostenfestsetzung klar sein. Folglich wird es dem Schuldner oder Dritten gänzlich unmöglich sein, sicher zu kalkulieren, wie viel er zur Begleichung der Quote und der Verfahrenskosten denn nun zahlen muss.

2.2 Insolvenzverfahren bereits beendet (Treuhandphase)

Beispiel 4

Wie Beispiel 3,
aber Insolvenzverfahren wurde bereits nach einem Jahr beendet,
im Beispiel geht es also so um das zweite Jahr der Treuhandphase.

In diesem Fall würden die Kosten sinken, da die Zahlung der Drittmittel in eine Verfahrensphase fällt, in der hieraus nur noch der Treuhänder seine Vergütung von 5 Prozent erhält. Wenn außer den Drittmitteln keinerlei Masse vorhanden wäre, die Drittmittel aber erst im dritten Jahr bereitgestellt würden, müssten im vorher abgeschlossenen eröffneten Verfahren lediglich die Mindestgebühren des Gerichts für masselose Verfahren und die Mindestvergütung des Insolvenzverwalters (inkl. entsprechend reduzierter Auslagenpauschale) gezahlt werden. Auch die Treuhändervergütung würde erst im dritten Jahr, in dem die Drittmittel zur Verfügung gestellt wurden, ansteigen. Der Anstieg wäre jedoch relativ moderat, da der Treuhänder, im Gegensatz zum Insolvenzverwalter, ja nur 5 Prozent der Masse sowie die Auslagen und Umsatzsteuer erhält.

Dennoch wäre die zu beschaffende Quote in diesem Beispiel, das heißt bei niedriger Gesamtverschuldung, immer noch sehr hoch:

2.800,00 €	=	Quote an die Gläubiger (35 %)
+	105,00 €	= Gerichtskosten (drei Gebühren à 35,- €, bei masselosem Verfahren)
+	1.094,80 €	= Kosten des Insolvenzverwalters inkl. Auslagen und USt (800,00 € = Mindestvergütung Insolvenzverwalter 152,00 € = USt hierauf 120,00 € = Auslagenpauschale 22,80 € = USt auf die Auslagen)
+	357,00 €	= Treuhändervergütung (100,00 € = Mindestvergütung 2. Jahr 19,00 € = USt hierauf 200,00 € = Vergütung 3. Jahr 38,00 € = USt hierauf)
<hr style="width: 20%; margin-left: 0;"/>		
	= 4.356,80 €	

Der Kostenanteil ist damit deutlich reduziert. Dennoch ergibt sich noch eine Quote von rund 56 Prozent, die zur Verfügung gestellten Drittmittel würden bei Weitem nicht ausreichen.

Bei höherer Gesamtschuldsumme, wie in Beispiel 1, würde die Quote allerdings sinken, da die Mindestkosten des – massearmen – Insolvenzverfahrens sowie die

Treuhänderkosten der ersten beiden Jahre gleich blieben und lediglich die Treuhändervergütung im dritten Jahr (entsprechend der Drittzahlung) steigen würde.

FAZIT

Die Beratung ist abhängig von mehreren Faktoren.

1. Verfahrensstand nach Ablauf der Dreijahresfrist

Die wesentliche Unsicherheit in der Prognose, ob eine Verfahrensverkürzung durch Quotenzahlung angegangen werden kann, liegt leider überhaupt nicht im Einflussbereich des Schuldners. Denn sie betrifft die deutlich unterschiedlichen Kosten, je nachdem ob das Verfahren bei Ablauf der drei Jahre noch eröffnet ist oder nicht. Da es wirtschaftlich im Interesse des Insolvenzverwalters liegen wird, das Verfahren möglichst lange hinzuziehen, und der Schuldner die Dauer des Verfahrens nicht steuern kann, sollte bei der Beratung von dem ungünstigsten Fall ausgegangen werden, dass das Verfahren noch eröffnet ist. Dann aber dürfte die Beantragung der vorzeitigen Restschuldbefreiung wegen der dargestellten Unsicherheiten und der enormen Verfahrenskosten in der Regel nicht in Betracht kommen.

2. Einmalzahlung (Drittmittel) von vornherein möglich oder hohe Pfändbarkeit

Stehen von Anfang an Drittmittel bereit in einer Höhe, die tatsächlich die Quote sowie die Verfahrenskosten decken kann, oder liegt ein entsprechend hohes Einkommen vor, das erwarten lässt, dass der Schuldner innerhalb von drei Jahren Quote und Kosten wird begleichen können, wird in aller Regel eine außergerichtliche Einigung zu erzielen sein. Diese hätte zudem den Vorteil, dass keine Verfahrenskosten anfallen und die gesamte Summe den Gläubigern zugute kommt.

Auch wenn mit den 15.000,- €, die in Beispiel 1 von der Großmutter zur Verfügung gestellt werden, keine Verfahrensverkürzung durch Zahlung der 35-Prozent-Quote zu erreichen sein wird, lassen sich die Gläubiger gut von den Vorteilen einer außergerichtlichen Einigung auf dieser Basis überzeugen, wenn man ihnen vorrechnet, dass im Fall eines gerichtlichen Verfahrens 40 Prozent der Masse zuzüglich Auslagen und Umsatzsteuer an den Insolvenzverwalter als Vergütung gezahlt werden müssen.

3. Außergerichtliche Einigung nicht möglich oder Einmalzahlung (Drittmittel) erst während des Verfahrens

Der Weg über die Verfahrensverkürzung kommt dann in Betracht, wenn eine außergerichtliche Lösung nicht sinnvoll erscheint – insbesondere wenn die Gläubiger oh-

19. Verfahrensverkürzung – die 35-Prozent-Quote

ne ein gerichtliches Verfahren ihre Zustimmung nicht erteilen wollen oder wenn die Vermögensverhältnisse unübersichtlich sind und daher die Gefahr besteht, einzelne Gläubiger vergessen zu haben. Und natürlich dann, wenn die Mittel für eine Einmalzahlung erst später beschafft werden konnten. Zu diesem Zeitpunkt ist möglicherweise schon abzusehen, in welchem Verfahrensstand – eröffnetes Verfahren oder Treuhandphase – sich der Schuldner zum Abschluss der drei Jahre befinden wird, wie hoch also die Kostenlast ausfallen wird. Ist das eröffnete Verfahren bereits aufgehoben, besteht zusätzlich Sicherheit darüber, wie viele Forderungen überhaupt angemeldet wurden.

Dennoch verbleiben Unsicherheiten bei der Berechnung der Verfahrenskosten. Weil selbst der kleinste Fehlbetrag dazu führen wird, dass die Voraussetzungen des § 300 Abs. 1 Nr. 2 InsO nicht erfüllt sind und eine vorzeitige Erteilung der Restschuldbefreiung nicht erfolgen kann, müssen, wenn möglich, im Vorfeld konkrete Auskünfte zu den Verfahrenskosten eingeholt werden. Im Zweifel empfiehlt es sich, einen deutlichen Aufschlag zu den kalkulierten Verfahrenskosten vorzunehmen, um auf Nummer sicher zu gehen.

4. Antragstellung erforderlich

Zu beachten ist in jedem Fall, dass die Verfahrensverkürzung nicht automatisch erfolgt, sondern nur auf ausdrücklichen Antrag des Schuldners.

5. Insolvenzplanverfahren als praktischer Ausweg

Sinnvoller Ausweg aus den aufgezeigten Problemen wird häufig ein Insolvenzplanverfahren sein. Mit dem Insolvenzplan, der bis zum Schlusstermin vorgelegt werden kann, wird die Stichtagproblematik umgangen und es können, wenn die Quote (teilweise) aus Drittmitteln gezahlt werden soll, die Kosten deutlich gesenkt werden.

Zu beachten ist lediglich das im Planverfahren geltende Schlechterstellungsverbot. Der Plan muss daher so gestaltet sein, dass die Gläubiger nicht einwenden können, durch ihn schlechter gestellt zu werden als bei Durchführung des eröffneten Verfahrens. Das bedeutet, dass bei hoher Pfändbarkeit derselbe Betrag ausgekehrt werden muss wie in einem „normalen“ dreijährigen Verfahren. Wird hingegen eine Einmalzahlung aus Drittmitteln ausdrücklich unter der Bedingung angeboten, dass die Gläubiger den Plan annehmen, so wird der Einwand der Schlechterstellung ausgeschaltet.

Wenn Drittmittel zur Verfügung stehen, hat der Insolvenzplan einen weiteren entscheidenden Vorteil: Durch ihn können die Kosten entscheidend gesenkt werden. Gemäß § 1 Nr. 5 InsVV bleiben Zuschüsse, die von Dritten zur Erfüllung eines Insolvenzplans geleistet werden, bei der Berechnung der Vergütung für den Insolvenzverwalter außer Betracht. Das bedeutet, dass der Insolvenzverwalter, soweit außer den Drittmitteln keine wesentlichen eigenen pfändbaren Beträge des Schuld-

19. Verfahrensverkürzung – die 35-Prozent-Quote

ners vorhanden sind, lediglich die Mindestvergütung erhalten wird (1.000,- € bei bis zu zehn Gläubigern), und dass das Planverfahren damit deutlich günstiger ist.

Alternativ zum Insolvenzplanverfahren kann auch eine vorzeitige Restschuldbefreiung nach (teilweiser) Regulierung der Tabellenforderungen und Begleichung der Verfahrenskosten, § 300 Abs. 1 Nr. 1 Alt. 2. InsO in Frage kommen, vgl. Arbeitshilfe „Insolvenzplanverfahren – In welchen Fällen sinnvoll“, Punkt 1.11.

➔ BERATUNGSHINWEISE

- Ist bereits vor Insolvenzantragstellung absehbar, dass mithilfe von Drittmitteln oder laufend hohem pfändbaren Einkommen eine Deckungsquote von 35 Prozent der Insolvenzforderungen erreicht werden kann, dürfte in aller Regel ein Insolvenzverfahren vermeidbar oder – mittels Zustimmungsersetzung – eine Entschuldung über gerichtlichen Schuldenbereinigungsplan erreichbar sein.
- Können dem Schuldner erst nach Insolvenzeröffnung Drittmittel zur Regulierung der Insolvenzforderungen zur Verfügung gestellt werden, ist mit Blick auf die oben erläuterten Erfordernisse und Unsicherheiten oftmals der Antrag auf Verfahrensverkürzung nach Erreichen der 35-Prozent-Quote die für den Schuldner kaum empfehlenswerte Lösung. Es sollte daher alternativ immer geprüft werden, ob die kurzfristige Entschuldung mit den Drittmitteln besser mit Hilfe eines Insolvenzplans oder durch zivilrechtlichen Vergleich und anschließenden Antrag gem. §300 Abs. 1 Nr. 1 Alt. 2 InsO (Befriedigung der Tabellengläubiger und Verfahrenskosten) erreicht werden kann. Beide letztgenannten Möglichkeiten können auch früher als 3 Jahre nach Verfahrenseröffnung umgesetzt werden.
- Fällt im Insolvenzverfahren bzw. in der anschließenden Wohlverhaltensphase laufend so hohes Einkommen an, dass die 35-Prozent-Quote ohne Drittmittel erreicht werden kann, sollte der Schuldner rechtzeitig vor Ablauf der drei Jahre nach Eröffnung die notwendigen Informationen für den Antrag auf Verkürzung einholen. Dazu kann er beim Insolvenzverwalter die bisherigen Verteilungsverzeichnisse und Rechnungslegung gem. § 292 InsO anfordern.
- Ist aus den Mitteilungen des Insolvenzverwalters/Treuhänders ersichtlich, dass neben den Verfahrenskosten auch die Insolvenzforderungen in Höhe von mindestens 35 Prozent gedeckt sind, sollte möglichst ca. 1-2 Monate vor Ablauf der 3 Jahres-Frist der Antrag auf Verkürzung gestellt werden, um eine gerichtliche Entscheidung zum Stichtag zu erreichen, z.B. mit folgendem Musterantrag (Quote durch pfändbares Einkommen erreicht):

Antrag an das Insolvenzgericht zur Verkürzung des Insolvenzverfahrens gem. § 300 Abs. 1 Nr. 2 InsO

In dem Insolvenzverfahren

- Aktenzeichen –

beantrage ich, mir gem. §300 Abs. 1 Nr. 2 InsO nach Ablauf von drei Jahren der Laufzeit der Abtretungserklärung vorzeitig die Restschuldbefreiung zu erteilen.

Begründung:

Mein Verfahren wurde am [Datum Eröffnungsbeschluss] eröffnet. Gemäß Schlussverzeichnis vom [Datum Schlussverzeichnis] wurden im Verfahren Forderungen in Höhe von [Summe der angemeldeten Forderungen] Euro zur Insolvenztabelle angemeldet und festgestellt.

Inzwischen sind ausweislich der Mitteilungen / Verteilungsverzeichnisse des Insolvenzverwalters die bisherigen Verfahrenskosten vollständig gedeckt und darüber hinaus dem Insolvenzverwalter pfändbare Beträge zugeflossen, die eine Befriedigung der Tabellengläubiger in Höhe von mindestens 35 Prozent ermöglichen.

Glaubhaftmachung: Verteilungsverzeichnis vom [Datum des aktuellen Verteilungsverzeichnisses] und Rechnungslegung gem. §292 InsO des Insolvenzverwalters vom [Datum der letzten Abrechnung] in Anlage A1.

Soweit das Gericht weiteren Vortrag/Glaubhaftmachung für notwendig hält, bitte ich um einen entsprechenden Hinweis. Falls noch weitere Verfahrenskosten anfallen, werde ich diese umgehend ausgleichen, sofern sie nicht bereits durch die ausgewiesenen Einnahmen gedeckt sind.

Zum Ablauf des [Datum 3 Jahre nach Eröffnung] sind drei Jahre der Abtretungsfrist verstrichen. Mit einem ungestörten Ablauf der dreijährigen Abtretungsfrist ist zu rechnen. Insbesondere liegen keine Gründe vor, die eine Versagung der Restschuldbefreiung rechtfertigen. Entsprechende Anträge der Gläubiger sind nicht gestellt.

Auf den entsprechenden Inhalt der Insolvenzakte nehme ich ausdrücklich Bezug.

Ich erkläre, dass die von mir im Rahmen des Antrags geltend gemachten Angaben vollständig und richtig sind. Um antragsgemäße Entscheidung wird gebeten.

Schuldner

Gefördert durch

Ministerium für Kinder, Familie,
Flüchtlinge und Integration
des Landes Nordrhein-Westfalen



20. VERSAGUNG UND WIDERRUF DER RESTSCHULDBEFREIUNG

PROBLEM

In welchen Fällen kann die Restschuldbefreiung versagt werden? Und was muss der Gläubiger tun, um dies zu erreichen? Wann kann eine einmal erteilte Restschuldbefreiung widerrufen werden?

FALL

Herr S. hat sich, als er im Juni 2016 die Abfindung seines früheren Arbeitgebers erhalten hat, einen lang gehegten Traum erfüllt und ist mit seiner Familie in einen dreiwöchigen Urlaub auf eine Karibikinsel gefahren. Am 31. Januar 2017 hat er Antrag auf Eröffnung des Verbraucherinsolvenzverfahrens gestellt und steht jetzt kurz vor dem Schlusstermin. Herr S. befürchtet nun, dass ein Gläubiger inzwischen über private Verbindungen von dem Karibikurlaub erfahren haben könnte. Herr S. fragt, ob er deswegen Schwierigkeiten bekommen könne.

LÖSUNG

Der Urlaub ist als Vermögensverschwendung gem. § 290 Abs. 1 InsO anzusehen, weil der Karibikurlaub im Verhältnis zu dem Einkommen und Gesamtvermögen des S unangemessen und wirtschaftlich nicht nachvollziehbar war.

Stellt ein Gläubiger bis zum Schlusstermin einen entsprechenden Antrag auf Versagung der Restschuldbefreiung und wird die Beeinträchtigung der Gläubigerbefriedigung festgestellt, droht die Restschuldbefreiung zu scheitern.

Auch nach dem Schlusstermin kann der Versagungsantrag durch den Gläubiger gestellt werden, wenn dieser nachweisen kann, dass er erst nachträglich von dem Karibikurlaub erfahren hat und den Antrag dann binnen sechs Monaten beim Insolvenzgericht stellt.

Ein Widerruf nach rechtskräftiger Erteilung der Restschuldbefreiung droht in diesem Fall nicht, da es sich bei dem Tatbestand der Vermögensverschwendung nicht um eine Verletzung der Obliegenheiten des S innerhalb des Insolvenzverfahrens handelt.

HINTERGRUND

Nur Schuldner, die sich redlich verhalten, sollen in den Genuss der Restschuldbefreiung kommen. Daher sieht die Insolvenzordnung einen Katalog von Versagungsstatbeständen gem. §§ 290, 295 InsO vor, bei deren Vorliegen dem Gesetzgeber die Erteilung der Restschuldbefreiung nicht gerechtfertigt erschien.

1. Versagungsgründe

1.1 Insolvenzstraftat, §290 Abs. 1 Nr. 1 InsO

Gemäß § 290 Abs. 1 Nr. 1 InsO liegt ein Grund zur Versagung der Restschuldbefreiung vor, wenn der Schuldner in den letzten fünf Jahren vor Stellung des Insolvenzantrags oder nach diesem Antrag wegen einer Insolvenzstraftat gemäß §§ 283 ff. StGB rechtskräftig zu einer Geldstrafe von mehr als 90 Tagessätzen oder einer Freiheitsstrafe von mehr als drei Monaten verurteilt wurde.

Die Einführung der Bagatellgrenze von 90 Tagessätzen erfolgte durch die Reform des Restschuldbefreiungsverfahrens und trat zum 1. Juli 2014 in Kraft. Sie betrifft alle Verfahren, die seit diesem Datum beantragt wurden. Die Neuregelung ist erfreulich für Schuldner, da hiermit gewährleistet ist, dass nur schwerwiegendere Verfehlungen eine Versagung der Restschuldbefreiung nach sich ziehen. Die dem Urteil zugrundeliegende Straftat muss dabei aber keinen Zusammenhang zum aktuellen Insolvenzverfahren vorweisen.

1.2 Falsche schriftliche Angaben zur Erlangung eines Kredits oder von öffentlichen Mitteln, § 290 Abs.1 Nr. 2 InsO

Bei dem Versagungsstatbestand gem. § 290 Abs. 1 Nr. 2 InsO gilt eine Frist von drei Jahren vor Antragstellung. Vor diesen Zeitpunkt liegende Handlungen können also nicht zur Versagung der Restschuldbefreiung führen. Kritisch sind

- vorsätzlich oder grob fahrlässig unrichtige oder unvollständige, schriftliche Angaben des Schuldners
- über seine wirtschaftlichen Verhältnisse
um
- einen Kredit zu erhalten oder
- Leistungen aus öffentlichen Mitteln zu beziehen oder
- Leistungen an öffentliche Kassen zu vermeiden

In der Beratungspraxis sind dabei z.B. Angaben bei Kreditanträgen relevant, bei denen bereits bestehende Kreditverbindlichkeiten nicht angegeben werden, obwohl dies abgefragt wurde.

Das Unterzeichnen eines Kreditvertrags, in dem nach den wirtschaftlichen Verhältnissen des Schuldners gar nicht gefragt wird, stellt dagegen keinen Versagungsgrund dar.

1.3 Begründung unangemessener Verbindlichkeiten oder Vermögensverschwendung, § 290 Abs. 1 Nr. 4 InsO

Auch ein unangemessener „verschwenderischer“ Lebensstil im Zeitraum von drei Jahren vor Insolvenzantragstellung kann gem. §290 Abs. 1 Nr. 4 InsO zur Versagung der Restschuldbefreiung führen. Geprüft wird bei diesem Tatbestand, ob der Schuldner

- Ausgaben getätigt hat, die
- im Verhältnis zu seinen Einkommens-/Vermögensverhältnissen grob unangemessen und wirtschaftlich nicht nachvollziehbar erscheinen und er dadurch
- vorsätzlich oder grob fahrlässig die Befriedigung der Gläubigerforderungen beeinträchtigt hat.¹

Das betrifft z.B. teure Reisen oder Kraftfahrzeuge, die in der Anschaffung von dem bisherigen Lebensstandard deutlich abweichen (Luxusaufwendungen). Eine Versagung der Restschuldbefreiung wegen Vermögensverschwendung kommt nach der bisherigen Rechtsprechung nur in Ausnahmefällen und bei starkem Missverhältnis zu den bisherigen wirtschaftlichen und sozialen Verhältnissen des Schuldners in Betracht.

Es besteht keine allgemeine Pflicht zur Kapitalerhaltung² oder Rücklagenbildung für das Insolvenzverfahren.³

1.4 Verletzung der Auskunftspflicht und Mitwirkungspflichten, § 290 Abs. 1 Nr. 5 InsO

Der Versagungsstatbestand des § 290 Abs. 1 Nr. 5 InsO bezieht sich auf die Auskunftspflicht und Mitwirkungspflichten des Schuldners ab Insolvenzantragstellung, im Eröffnungsverfahren (§20 InsO) und vor allem im eröffneten Verfahren (§97 InsO) vgl. hierzu die Arbeitshilfe „Rechte und Pflichten im Insolvenzverfahren“.

Die Versagung droht dabei dann, wenn die Pflichtverletzung geeignet ist, die Befriedigung der Gläubiger zu gefährden, während es nicht darauf ankommt, ob die Befriedigungsaussichten tatsächlich geschmälert worden sind.⁴

Vgl. hierzu auch die Arbeitshilfe „Rechte und Pflichten im Verbraucherinsolvenzverfahren“

¹ BGH, Beschluss vom 9.7.2009, Az. IX ZB 199/08, ZInsO 2009, 1506

² BGH, Beschluss vom 5. 3. 2009, Az. IX ZB 141/08, NZI 2009, 325

³ BGH, Beschluss vom 25. 10. 2007, Az. IX ZB 14/07, NZI 2008, 46

⁴ BGH, Beschluss vom 8. 1. 2009, Az. IX ZB 73/08, NZI 2009, 253

1. 5 Falsche Angaben im Insolvenzantrag und Vermögensverzeichnissen, § 290 Abs. 1 Nr. 6 InsO

Der Versagungstatbestand des § 290 Abs. 1 Nr. 6 InsO bezieht sich auf vollständige und richtige Angaben bei Insolvenzantragstellung und in den vorzulegenden Verzeichnissen. Spätere unzutreffende Angaben des Schuldners oder Angaben außerhalb der genannten Erklärungen führen nicht zu einer Versagung der Restschuldbefreiung. Die Versagung der Restschuldbefreiung droht bei falschen oder unvollständigen Angaben in

- den Verzeichnissen gem. § 305 Abs. 1 Nr. 3 InsO: Vermögensverzeichnis, Vermögensübersicht, Gläubigerverzeichnis und Forderungsverzeichnis
- der Erklärung – mit Angabe des Grundes – zum Restschuldbefreiungsantrag gem. §287 Abs. 1 S. 3 InsO, ob dem Schuldner in den letzten zehn Jahren bereits Restschuldbefreiung erteilt oder in den letzten drei Jahren versagt wurde.

Beim Ausfüllen des Insolvenzantrags und den anliegenden Verzeichnissen muss also sorgfältig geprüft werden, dass die Angaben vollständig und richtig sind und insbesondere mit allen Unterlagen übereinstimmen. An dieser Stelle besteht ansonsten ein erhöhtes Risiko für eine Versagung der Restschuldbefreiung, da falsche Angaben bei Insolvenzantragstellung für Gläubiger leicht zu erkennen und glaubhaft zu machen sind.

1.6 Verletzung der Erwerbsobliegenheit,

§ 290 Abs. 1 Nr. 7 InsO

Für den Schuldner besteht ab Beginn der Abtretungsfrist gem. §287b InsO, bis zu deren Ende, §295 Abs. 1 Nr. 1 InsO, eine Erwerbsobliegenheit, bei deren schuldhafter Verletzung die Versagung der Restschuldbefreiung droht. Vgl. hierzu die Arbeitshilfe „Erwerbsobliegenheiten“.

1.7. Verletzung von Obliegenheiten in der Wohlverhaltensphase, § 295 InsO

Daneben treffen den Schuldner zwischen Beendigung des Verfahrens und Ablauf der Abtretungsfrist weitere Pflichten, bei deren schuldhafter Verletzung die Restschuldbefreiungsversagung droht. Diese sind in § 295 InsO abschließend benannt:

- Erwerbsobliegenheit (Ausübung einer angemessenen Erwerbstätigkeit bzw. Bemühen darum) , § 295 Abs. 1 Nr. 1 InsO

20. Versagung und Widerruf der Restschuldbefreiung

- Herausgabe des hälftigen Werts bei Vermögenserwerb im Rahmen eines Erbfalls, § 295 Abs. 1 Nr. 2 InsO
- Anzeigepflicht bei Wohnsitz- oder Arbeitgeberwechsel, Mitteilungspflicht über pfändbares Einkommen sowie Auskunftspflicht bei Verlangen über die Erwerbstätigkeit bzw. Bemühen darum, § 295 Abs. 1 Nr. 3 InsO
- Pflicht zur Gleichbehandlung der Insolvenzgläubiger, § 295 Abs. 1 Nr. 4 InsO.

2. Verfahrensfragen

Die Versagung der Restschuldbefreiung setzt voraus, dass ein Gläubiger

- einen entsprechenden Antrag stellt und
- das Vorliegen der Voraussetzungen glaubhaft macht.

Die Glaubhaftmachung gem. §4 InsO i.V.m. §294 ZPO setzt voraus, dass der antragstellende Gläubiger die Erfüllung des Versagungstatbestands schlüssig vorträgt und unter Beweis stellt, z.B. durch eidesstattliche Versicherung.

Dabei genügt es nach der obergerichtlichen Rechtsprechung, wenn der Gläubiger sich auf konkret benannte Berichte des Insolvenzverwalters / Treuhänders beruft.⁵ Eine Glaubhaftmachung durch den Gläubiger ist nicht notwendig, wenn die Tatsachen, aus denen sich der Versagungsgrund ergibt, zwischen den Beteiligten unstreitig sind.⁶

2.1 Versagungsanträge im Verfahren jederzeit schriftlich möglich

Ein Versagungsantrag kann jederzeit schriftlich erfolgen, auch dann, wenn der Schlusstermin mündlich durchgeführt wird. Dies macht es für Gläubiger wesentlich leichter, die Versagung zu beantragen. Sie müssen nun auf keinen Fall mehr extra zu einem Schlusstermin anreisen, um die Versagung beantragen zu können. Sie müssen auch nicht mehr darauf achten, den Antrag auf Versagung entweder – bei mündlichen Verfahren – im Schlusstermin selbst oder – wenn die schriftliche Durchführung des Verfahrens angeordnet war – erst auf die entsprechende Aufforderung des Gerichts und dann innerhalb der von diesem gesetzten Frist einzureichen.

Sie können ihn vielmehr während des Verfahrens zu jedem beliebigen Zeitpunkt bis zum Schlusstermin stellen. Es ist zu erwarten, dass hierdurch deutlich mehr Versagungsanträge gestellt werden, da dies mit relativ wenig Aufwand geschehen kann.

⁵ BGH, Beschluss vom 27.4.2017 – IX ZB 80/16, NZI 2017, 674

⁶ Nerlich/Römermann/Römermann InsO § 290 Rn. 14 ff.

20. Versagung und Widerruf der Restschuldbefreiung

Über den Versagungsantrag darf dann aber erst nach Durchführung des Schlusstermins entschieden werden, eine frühere Versagung der Restschuldbefreiung ist verfahrensfehlerhaft und deshalb unzulässig.⁷

2.2 Antragstellung nur durch Gläubiger mit angemeldeten Forderungen

In § 290 Abs. 1 S. 1 InsO erfolgt die Klarstellung, dass nur solche Gläubiger einen Versagungsantrag stellen können, die Forderungen im Verfahren angemeldet haben. Der Gesetzgeber griff damit die Rechtsprechung des BGH⁸ auf. Anders aber unter Umständen bei nachträglichen Versagungsanträgen nach § 297a InsO, vgl. unter 2.3.

2.3 Antragstellung auch noch nach Schlusstermin möglich, § 297a InsO

Bei allen Verfahren, die seit dem 1. Juli 2014 beantragt wurden, können Gläubiger auch noch nach dem Schlusstermin Versagung beantragen, wenn sie erst danach von den Versagungsgründen Kenntnis erlangt hatten, § 297 a InsO. Der Antrag kann aber nur binnen einer Frist von sechs Monaten gestellt werden, nachdem der Gläubiger Kenntnis von dem Versagungsgrund erlangt hat.

Diese Regelung ist für den Schuldner insoweit äußerst negativ, als er während des gesamten Verfahrens keine Rechtssicherheit darüber erlangt, ob er am Ende die Restschuldbefreiung erlangen kann oder nicht. Selbst noch nach vielen Jahren kann ein Fehlverhalten dazu führen, dass der Erfolg und die Mühen des gesamten Verfahrens zunichte gemacht werden.

Nach herrschender Meinung⁹ können auch im Fall des §297a InsO nur Insolvenzgläubiger mit angemeldeten Forderungen den Versagungsantrag stellen. Zwar enthält der Wortlaut des §297a InsO im Gegensatz zu §290 InsO keine entsprechende Klarstellung, es ist aber diesbezüglich von einem gesetzgeberischen Versehen auszugehen. Eine höchstrichterliche Entscheidung hierzu liegt allerdings noch nicht vor.

2.4 Widerruf der bereits erteilten Restschuldbefreiung, § 303 InsO

Gem. § 303 InsO kann das Gericht auf Antrag eines Insolvenzgläubigers die Erteilung der Restschuldbefreiung auch noch nach rechtskräftiger Erteilung widerrufen, wenn

- sich nachträglich herausstellt, dass der Schuldner eine seiner Obliegenheiten vorsätzlich verletzt und dadurch die Befriedigung der Insolvenzgläubiger erheblich beeinträchtigt hat;

⁷ LG Göttingen, Beschluss vom 26.10.2017, Az. 10 T 55/17, NZI 2017, 975

⁸ BGH, Beschluss vom 22. Februar 2007, Az. IX ZB 120/05, NZI 2007, 357

⁹ Vgl. MülKInsO/Stephan § 297a Rn. 4; Uhlenbruck/Sternal InsO § 297a Rn. 6; BeckOK InsO/Riedel InsO § 297a Rn. 2

20. Versagung und Widerruf der Restschuldbefreiung

- sich nachträglich herausstellt, dass der Schuldner während der Abtretungsfrist wegen einer Insolvenzstraftat verurteilt wurde oder wenn er erst nach Erteilung der Restschuldbefreiung wegen einer Insolvenzstraftat verurteilt wurde, die er während der Laufzeit der Abtretungsfrist begangen hatte;
- oder wenn der Schuldner nach Erteilung der Restschuldbefreiung Auskunfts- und Mitwirkungspflichten verletzt, die deshalb weiter bestehen, weil das Insolvenzverfahren bei Erteilung der Restschuldbefreiung noch nicht beendet war.

Der Antrag des Gläubigers auf Widerruf der Restschuldbefreiung ist allerdings nur zulässig, wenn er innerhalb eines Jahres nach Entscheidung über die Restschuldbefreiung gestellt wird, bei Verletzung von Auskunfts- und Mitwirkungspflichten bis sechs Monate nach der Aufhebung des Insolvenzverfahrens. Auch hier gilt, dass der Gläubiger glaubhaft machen muss, dass er bis zur Rechtskraft der Entscheidung über die Restschuldbefreiung keine Kenntnis vom Widerrufsgrund hatte.

Ein Widerruf kommt nach einer Entscheidung des LG Münster¹⁰ nur dann in Betracht, wenn neben der Glaubhaftmachung einer Obliegenheitsverletzung auch vom Gläubiger glaubhaft gemacht wird, dass hierdurch eine erhebliche Beeinträchtigung der Insolvenzgläubiger eingetreten ist.

2.5 Beschwerdemöglichkeiten

Sowohl gegen die Versagung als auch gegen den Widerruf der Erteilung der Restschuldbefreiung kann der Schuldner sofortige Beschwerde einlegen.

BERATUNGSHINWEISE

- Bereits frühzeitig in der Beratung muss geklärt werden, ob Versagungsgründe bestehen. Schuldner sind über das Risiko aufzuklären, dass ein Gläubiger die Versagung beantragen wird. Gegebenenfalls muss mit dem Antrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens gewartet werden, bis die kritische Zeit vorbei ist. Zu beachten ist insbesondere, dass für den Schuldner das Risiko der Versagung nicht mit dem Schlusstermin vorbei ist, sondern während der gesamten Wohlverhaltensperiode bis zur Erteilung der Restschuldbefreiung und teilweise noch darüber hinaus weiter besteht.
- Außerdem ist damit zu rechnen, dass Gläubiger wegen des vereinfachten Verfahrens und der erweiterten Möglichkeiten, einen Versagungsantrag zu stellen, von dieser Möglichkeit in Zukunft weitaus häufiger Gebrauch machen werden. Es ist also äußerste Vorsicht angezeigt, es nicht über Beratungsfehler so weit kommen zu lassen, dass teilweise jahrelange Bemühungen um eine Entschuldung am Ende doch noch scheitern.

¹⁰ LG Münster, Beschluss v. 29.01.2014, Az. 5 T 693/13, VuR 2015, 156

20. Versagung und Widerruf der Restschuldbefreiung

- Das bedeutet, dass bei der Erstellung der Verzeichnisse zum Insolvenzantrag ganz besonders sorgfältig gearbeitet werden muss und der Schuldner auf seine während des gesamten Verfahrens bestehenden Auskunftspflicht und Mitwirkungspflichten konkret und in Einzelheiten hingewiesen werden muss. Zum Beispiel auf mögliche Konsequenzen, wenn eine neue Anschrift nach einem Umzug nicht angegeben wird, und zwar sowohl bei Gericht als auch beim Treuhänder, und zwar auch noch während der gesamten Wohlverhaltensperiode.
- Bei Schuldnern ohne Arbeitstätigkeit sind zudem gegebenenfalls die frühzeitige Aufklärung über die Erwerbsobliegenheit und die konkreten Anforderungen an den Nachweis ausreichender Erwerbsbemühungen wesentlich.
- Beantragt ein Insolvenzgläubiger, der im Verfahren keine Forderung angemeldet hat, nach dem Schlusstermin die Versagung der Restschuldbefreiung nach § 297 a InsO, sollte der Schuldner sich hiergegen unbedingt zur Wehr setzen und gegebenenfalls gegen den Versagungsbeschluss die sofortige Beschwerde einreichen.

Gefördert durch

Ministerium für Kinder, Familie,
Flüchtlinge und Integration
des Landes Nordrhein-Westfalen



21. ZAHLUNGEN AUS DEM UNPFÄNDBAREN

PROBLEM

Wie lässt sich das Existenzminimum wirksam schützen? Wann kommen Ratenzahlungen aus dem Unpfändbaren in Betracht und wann nicht?

FÄLLE

1. Schuldner S lebt von Sozialleistungen nach dem SGB II (Hartz IV). Er hat vor einiger Zeit einen Telekommunikationsvertrag nicht regelmäßig bedient. Der Vertrag wurde gekündigt, ein Inkassounternehmen macht nun eine titulierte Forderung von 1.800,00 Euro geltend. Das Unternehmen droht unablässig mit Zwangsvollstreckungsmaßnahmen und verweist auf den beständigen Forderungsanstieg. S möchte die Schulden mit monatlichen Raten in Höhe von 50,00 Euro abzahlen.
2. Schuldnerin S hat einen Eingehungsbetrug begangen und wurde zu einer Geldstrafe in Höhe von 450,00 Euro verurteilt. Sie möchte die Strafe mit monatlichen Raten zu 25,00 Euro tilgen.

LÖSUNG

1. Bei Schuldner S sollten keine Ratenzahlungen aus dem Unpfändbaren angeboten werden. Er lebt von Sozialleistungen nach dem SGB II. Der Regelsatz sieht eine Zahlung von Schulden nicht vor und bildet das soziokulturelle Existenzminimum ab. Nähme S Ratenzahlungen vor, wäre dieses nicht mehr gedeckt. Da ihm auf der anderen Seite kein existenzbedrohender Nachteil bei Nichtzahlung droht, sind Zahlungen nicht notwendig. Hier ist eine Existenzsicherungsberatung unter Ausschöpfung von Zwangsvollstreckungsschutzmaßnahmen vorzunehmen.
2. Wenn Schuldnerin S die Geldstrafe nicht bedient, wird ersatzweise die Ersatzfreiheitsstrafe vollstreckt. Um das abzuwenden, kann S beantragen, die Schuld durch Ableistung von gemeinnütziger Arbeit einzubringen. Ist ihr dies nicht möglich, bleibt nur die ratenweise Tilgung. Hier überwiegt der drohende Nachteil (Haft) gegenüber dem Schutz des Unpfändbaren. S sollte mit möglichst kleinen Raten die Schuld tilgen.

HINTERGRUND

1. Unpfändbares Einkommen

Die deutsche Rechtsordnung knüpft bei der Bestimmung des Existenzminimums nicht an einheitliche Kriterien an. In der Praxis der Schuldnerberatung ist die Pfändung von Arbeitseinkommen regelmäßig die für die Gläubiger aussichtsreichste und daher häufig vorkommende Zwangsvollstreckungs-Maßnahme. Der Schuldner ist dabei aufgrund der Schutzvorschriften nach 850 ff. ZPO vor einer Kahlpfändung geschützt. Ein uneingeschränkter Zugriff auf das Arbeitseinkommen würde dem Schuldner und seiner Familie auf Kosten der Allgemeinheit die Existenzgrundlage entziehen. Daher ist dem Schuldner auch im Fall einer Lohnpfändung so viel zu belassen, wie er zur Sicherung des Lebensunterhalts für sich und seine Familie benötigt.¹

Regelmäßig wird der pfändbare Teil des Einkommens danach bestimmt, dass zunächst verschiedene Lohnanteile ausgenommen werden, die nicht oder nur eingeschränkt pfändbar sind. Unter Berücksichtigung der unterhaltsberechtigten Personen wird anhand der Pfändungstabelle der pfändbare Teil des Nettoeinkommens ermittelt und an den pfändenden Gläubiger ausgekehrt. Auf Antrag des Schuldners kann das Vollstreckungsbeziehungsweise Insolvenzgericht, den Umständen des Einzelfalls entsprechend, von den Tabellenwerten abweichen und eine individuelle Bestimmung des Unpfändbaren vornehmen.

2. Existenzminimum

Das Gesetz knüpft bei der Bestimmung des Existenzminimums nicht an einheitliche Kriterien an.

2.1 Sozialrecht

In der Sozialgerichtsbarkeit hat sich der Begriff des **soziokulturellen Existenzminimums** verfestigt. Dieses umfasst den verfassungsrechtlich garantierten materiellen Bedarf, der benötigt wird, um die Existenz zu sichern und bei sparsamem Wirtschaften am gesellschaftlichen Leben teilhaben zu können. Hierzu erbringen die Sozialleistungsträger die notwendigen Bedarfe in Form von Arbeitslosengeld II (SGB II), Grundsicherung im Alter und bei Erwerbsminderung und Hilfe zum Lebensunterhalt (SGB XII).

2.2 Zivilrechtliches Existenzminimum

Im Zivilrecht bestimmt sich das pfändungsfreie Existenzminimum maßgeblich nach den Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuches und der Zivilprozessordnung. Üblicherweise ist mehr geschützt, als das soziokulturelle Existenzminimum.

¹ Beck OK ZPO, Vorwerk/Wolf - Riedel, zu § 850 ZPO, Rz. 1-2

3. Einschränkungen des Existenzminimums

In der Praxis kann in Einzelfällen der sozialrechtliche Bedarf oder die Pfändungsfreigrenze unterschritten werden. Bestimmte Gläubiger können in das ansonsten geschützte Unpfändbare eingreifen, etwa durch Aufrechnung von überzahlten Sozialleistungen, sozialrechtlichen Sanktionen oder Pfändungen in den Vorrechtsbereich (bestimmte Unterhaltsrückstände oder deliktische Ansprüche). Deswegen ist im Einzelfall immer zu prüfen, wie viel Geld dem Schuldner tatsächlich zur Verfügung steht.

4. Ratenzahlungen aus den unpfändbaren Einnahmen

Es kommt in der Praxis häufig vor, dass überschuldete Personen Ratenzahlungen aus ihren unpfändbaren Einkünften leisten. Üblich sind vor allem Zahlungen von „Angstraten“, um dem massiven Druck bestimmter Gläubiger oder deren Vertreter zu begegnen.

Dies entspricht nicht dem gesetzlichen Schutzzweck. Die Schuldnerberatung muss insoweit darauf hinwirken, dass dieses Existenzminimum für die notwendige Lebenshaltung auch tatsächlich zur Verfügung steht. Wird mit Gläubigern verhandelt, unterbreiten Beratungskräfte daher in der Regel keine Ratenzahlungsangebote, mit denen der Schuldner in den Bereich seines pfändungsgeschützten Einkommens gerät. Die langjährige Erfahrung in der Schuldner- und Verbraucherinsolvenzberatung hat zudem gezeigt, dass solche Vereinbarungen am individuell zur Verfügung stehenden Budget vorbei zu einem Großteil nach wenigen Monaten scheitern. Das verschärft die Situation des Haushalts weiter und senkt die Glaubwürdigkeit der Beratung und Vertretung.

Auch kommt es nur selten zu einem echten Tilgungseffekt, da Zahlungen von Kleinraten regelmäßig nach § 367 BGB zunächst auf Kosten und Zinsen angerechnet werden. Im Ergebnis ist es daher sinnvoller, das unpfändbare Einkommen des Schuldnerhaushalts zwangsvollstreckungsrechtlich zu sichern und keine freiwilligen Raten zu leisten, sodass der Schuldner über die Gelder tatsächlich verfügen kann, die der Deckung des Existenzminimums dienen.

5. Ausnahmen

In einigen Fällen kann es Ausnahmen von dem Grundsatz der Vermeidung von Ratenzahlungen aus dem Unpfändbaren geben. Dies kommt in Betracht, wenn sehr schwerwiegende Nachteile, insbesondere im Rahmen der existenzsichernden Krisenintervention, abgewendet werden müssen. Diese Ausnahmen dürfen nicht auf Zuruf geschehen, sondern erfolgen unter sorgfältiger Prüfung der Haushaltslage. Unter Umständen kann es auch sinnvoll sein, die überschuldete Person zunächst einen bestimmten Betrag ansparen zu lassen und damit zu regulieren. Dies dient der Überprüfung, ob die monatliche Rate auch tatsächlich zur Verfügung gestellt werden kann. In den folgenden Gruppen kann ein Ausnahmefall vorliegen.

5.1. Ergänzende Zahlungen aus Geldleistungen von dritter Seite

Geldleistungen oder finanzielle Entlastung durch Dritte, insbesondere durch familiäre Unterstützung im Haushaltsbudget können ein Angebot von Ratenzahlungen bei sonst unpfändbarem Einkommen rechtfertigen.

Beispiel: Ein angestellter Koch ist an seinem Arbeitsplatz unentgeltlich vollständig mit Essen versorgt.

Denkbar sind auch andere Fälle, in denen die konkrete Lebensführung den Durchschnitt des pfändbaren Einkommens unterschreitet.

5.2 Angebote von Kleinraten über kurze Zeiträume zu vollständiger Schuldentilgung

Die Rate soll nur über kurze Zeiträume angeboten werden (in der Regel maximal ein Jahr). Hier steht das eindeutige Ziel einer Schuldenregulierung im Vordergrund, mit Flankierung durch sonstige Schuldenregulierungsmaßnahmen, wie etwa Forderungsverzicht, Forderungsfestschreibung etc. Voraussetzung hierfür sind eine gründliche Prüfung des Haushaltsbudgets, aus der sich konkrete Freiräume für Regulierungszahlungen ergeben, und die Bereitschaft der Gläubiger, auf einen signifikanten Teil der Forderung zu verzichten. Eine solche Regulierung macht nur im Kontext der Gesamtverschuldung Sinn.

Beispiel: Es ist nicht sinnvoll, eine Vergleichsforderung nach Festschreibung in Höhe von 200,00 Euro durch monatliche Raten in Höhe von 20,00 Euro zu tilgen, wenn die übrige Gesamtverschuldung so hoch ist, dass eigentlich nur die Einleitung eines Insolvenzverfahrens unter Erlangung der Restschuldbefreiung infrage kommt.

5.3 Zahlungen zur Existenzsicherung

Ebenso sind Zahlungen zur Sicherstellung der Existenz (insbesondere an Energieversorger und Vermieter zur Abwendung von Energiesperren oder Wohnungsverlust) denkbar. In Ausnahmefällen können diese aus dem unpfändbaren Einkommen für einen begrenzten Zeitraum bezahlt werden, um solche erheblichen Nachteile zu vermeiden. Vor Vereinbarung solcher Zahlungen sollten aber jedenfalls alle rechtlichen Möglichkeiten, zum Beispiel Forderungsreduzierung oder Transferleistungen, ausgeschöpft werden.

5.4 Zahlung einer Geldstrafe oder Geldbuße

Zur Abwendung einer mangels Zahlung angedrohten Ersatzfreiheitsstrafe oder Erzwingungshaft kann der Schuldner Zahlungen auch aus dem Unpfändbaren vornehmen. Das Übel der Inhaftierung überwiegt hier regelmäßig den Schutz des unpfändbaren Lohnanteils. Dennoch sollte in solchen Fällen auch geprüft werden, ob der Ratsuchende auch andere Wege, etwa eine Ableistung der Strafe in Form von sozialer Arbeit oder eine Niederschlagung des Bußgelds, beschreiten kann.

21. Zahlungen aus dem Unpfändbaren

5.5 Frei verfügbare Mittel zur Einmalzahlung

Einmalzahlungen, die frei verfügbar sind, direkt zur Verfügung stehen und die Lebenshaltung nicht gefährden, können im Einzelfall unter Umständen ebenfalls eine Ausnahme vom Grundsatz „keine Zahlungen aus dem Unpfändbaren“ darstellen. Hier ist allerdings zu prüfen, ob der Schuldner diese finanziellen Mittel anderweitig benötigt, etwa beispielsweise zum Ersatz eines defekten Kühlschranks.

BERATUNGSHINWEISE

Die praktische Erfahrung hat gezeigt, dass Ratenzahlungen aus dem Unpfändbaren immer wieder von Schuldnern oder Beratern (etwa Flüchtlingshelfern) angeboten werden. Häufig sind die Raten zu hoch bemessen und führen zu weiteren Schulden, weil andere Verbindlichkeiten nicht bezahlt werden.

Ratenzahlungen aus dem Unpfändbaren sollten daher grundsätzlich nicht erfolgen. Vielmehr ist eine Existenzsicherungsberatung unter Berücksichtigung von Zwangsvollstreckungsschutz und Haushaltsführung vorzunehmen.

In wenigen Ausnahmefällen sind zur Krisenintervention Zahlungen aus dem Unpfändbaren denkbar. Diese müssen in enger Absprache mit dem Schuldner und unter Berücksichtigung seiner wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit erfolgen. Zahlungen aus dem Unpfändbaren sollten das letzte Mittel darstellen und erst erfolgen, wenn alle anderen Maßnahmen, wie etwa Stundung, Übernahme von Mietschulden durch die öffentliche Hand, Erlass und Verzicht, ausgeschöpft sind.

Gefördert durch

Ministerium für Kinder, Familie,
Flüchtlinge und Integration
des Landes Nordrhein-Westfalen



22. ANLAGE – ÜBERSICHT VERSAGUNGSGRÜNDE UND SPERRFRISTEN

Versagungsgrund	Relevanter Zeitraum vor der Entscheidung über die Versagung	Sperrfrist, bis erneuter Antrag auf Restschuldbefreiung zulässig
Rechtskräftige Verurteilung wegen einer <u>Insolvenzstrafat</u> zu einer Geldstrafe von mehr als 90 Tagessätzen oder einer Freiheitsstrafe von mehr als drei Monaten § 290 Abs. 1 Nr. 1 InsO	Fünf Jahre	Fünf Jahre
Vorsätzliche oder grob fahrlässige <u>schriftliche unrichtige oder unvollständige Angaben</u> über wirtschaftliche Verhältnisse, um <u>Kredit oder öffentliche Leistungen</u> zu erhalten oder Leistungen an öffentliche Kassen zu vermeiden § 290 Abs. 1 Nr. 2 InsO	Drei Jahre	(–)
Vorsätzliche oder grob fahrlässige Begründung von <u>unangemessenen Verbindlichkeiten oder Vermögensverschwendung</u> und hierdurch Beeinträchtigung der Befriedigung der Insolvenzgläubiger § 290 Abs. 1 Nr. 4 InsO	Drei Jahre	(–)
Vorsätzliche oder grob fahrlässige <u>Verletzung von Auskunfts- und Mitwirkungspflichten</u> § 290 Abs. 1 Nr. 5 InsO	Ab Antragstellung, gilt <ul style="list-style-type: none"> • während des Verfahrens, • während der Laufzeit der Abtretungserklärung 	Drei Jahre

22. Anlage – Übersicht Versagungsgründe und Sperrfristen

Vorsätzliche oder grob fahrlässige <u>unrichtige oder unvollständige Angaben in den vorzulegenden Verzeichnissen</u> oder in der vorzulegenden <u>Erklärung zur früheren Gewährung oder Versagung der Restschuldbefreiung</u> § 290 Abs. 1 Nr. 6 InsO	Bei Abgabe des Insolvenzantrags	Drei Jahre
Schuldhaftes <u>Verletzung der Erwerbsobliegenheit</u> und hierdurch Beeinträchtigung der Gläubigerinteressen § 290 Abs. 1 Nr. 7 InsO	<ul style="list-style-type: none"> • Während des eröffneten Verfahrens, • während der Laufzeit der Abtretungserklärung 	Drei Jahre
Schuldhaftes Verletzung der übrigen <u>Obliegenheiten gemäß § 295 InsO</u>	Während der Laufzeit der Abtretungserklärung	Drei Jahre
Restschuldbefreiung erteilt	Kein Versagungsgrund nach neuem Recht	Zehn Jahre

Verfahrensfragen

1. Versagungsantrag im Verfahren jederzeit schriftlich möglich

Nach altem Recht Versagungsanträge nur im Schlusstermin; auch nach neuem Recht wird nur im Schlusstermin über Versagung entschieden, aber Anträge können während des gesamten Verfahrens schriftlich gestellt werden.

2. Antragstellung auch noch nach Schlusstermin möglich

Wenn Gläubiger erst nach dem Schlusstermin Kenntnis vom Versagungsgrund erhalten hat – Frist: sechs Monate ab Kenntnis. Das heißt, Gläubiger können noch während der gesamten Wohlverhaltensperiode Versagungsanträge stellen, wenn die Voraussetzungen für die Versagung vorlagen, sie aber erst später hiervon erfahren haben. Nach altem Recht waren Anträge auf Versagung nach Schlusstermin nicht mehr möglich.

22. Anlage – Übersicht Versagungsgründe und Sperrfristen

3. Antragstellung nur durch Gläubiger mit angemeldeten Forderungen

Klarstellung in § 290 InsO – Unklarheiten bestehen noch bei nach Schlusstermin angemeldeten Forderungen gemäß § 297 a InsO.

4. Widerruf bereits erteilter Restschuldbefreiung, wenn sich nachträglich herausstellt:

- a) Vorsätzliche Verletzung von Obliegenheiten und dadurch Beeinträchtigung der Befriedigung der Insolvenzgläubiger,
- b) Verurteilung zu einer Insolvenzstraftat während der Abtretungsfrist oder nach Restschuldbefreiung, wenn die Straftat vor der Restschuldbefreiung begangen wurde, oder
- c) Verletzung von Auskunft- und Mitwirkungspflichten nach Erteilung der Restschuldbefreiung, in Fällen, in denen das eröffnete Verfahren zu diesem Zeitpunkt noch nicht beendet war.

Antrag des Gläubigers muss binnen eines Jahres nach Entscheidung über die Restschuldbefreiung erfolgen.

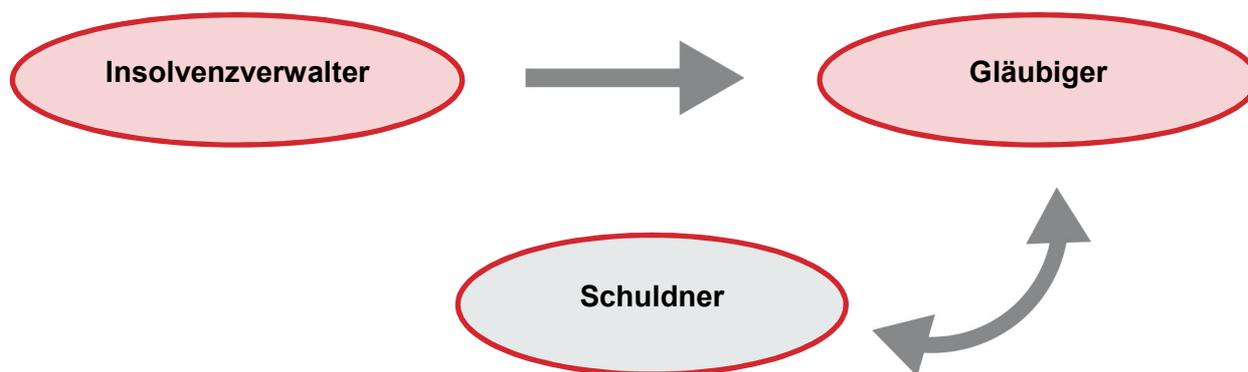
5. Versagung – Entscheidung nur auf Antrag eines Gläubigers, Entscheidung nach Schlusstermin;

Sperrfristen – Überprüfung durch das Gericht von Amts wegen



23. ANLAGE – ÜBERSICHT ANFECHTUNG

PRÜFRASTER: FORDERUNGSANFECHTUNG DURCH DEN
INSOLVENZVERWALTER IN DER INSO
BEI ZAHLUNGEN DES SCHULDNERS



1. Sind Zahlungen an einzelne Gläubiger erfolgt?

Nein = es gibt keinen Anfechtungsgrund.

Ja (= Rechtshandlung) = Anfechtungen ggf. möglich – Anfechtungstatbestände §§ 130–137 InsO.

2. Prüfung §§ 130, 131 InsO

- Rechtshandlung zur Sicherung oder Befriedigung eines Insolvenzgläubigers?
- Zeitraum max. drei Monate vor Antrag auf Eröffnung?
- Benachteiligung der übrigen Insolvenzgläubiger?
- Bewertung kongruente Deckung/inkongruente Deckung.

kongruente Deckung: Dem Insolvenzgläubiger stand die Leistung zu, aber Schuldner war zahlungsunfähig und Gläubiger hatte davon Kenntnis (drei Monate rückwirkend) – Anfechtung möglich. Nachweispflicht für Gläubigerkenntnis liegt bei Insolvenzverwalter.

inkongruente Deckung: Dem Gläubiger stand die Leistung in der Art oder zu dem Zeitpunkt nicht zu. Ein Monat vor Antrag auf Eröffnung immer, bis drei Monate bei Zahlungsunfähigkeit des Schuldners oder Kenntnis des Insolvenzgläubigers von der Gläubigerbenachteiligung Anfechtung möglich.

3. Vorsatzanfechtung § 133 InsO

- wie Anfechtung nach § 130 InsO kongruente Deckung, aber zusätzlich mit Vorsatz des Schuldners. Bis zu zehn Jahre vor Antrag auf Eröffnung Anfechtung möglich. Nach BGH-Rechtsprechung ist Vorsatz des Schuldners bei Zahlungsunfähigkeit in der Regel gegeben.

4. Nahestehende Personen §§ 133, 138 InsO

Anfechtbarkeit von entgeltlichen Verträgen mit nahestehenden Personen, wenn Insolvenzgläubiger unmittelbar benachteiligt werden – bis zu zwei Jahre vor Antrag auf Eröffnung.

Hinweis: Nach herrschender Meinung sind Zahlungen aus dem Unpfändbaren nicht anfechtbar. Siehe Begründung des BGH, Urteil vom 7. April 2016 - IX ZR 145/15.

Quelle: Roman Schlag, Caritasverband für das Bistum Aachen e.V.

Gefördert durch

Ministerium für Kinder, Familie,
Flüchtlinge und Integration
des Landes Nordrhein-Westfalen

