

Merkblatt zur

Selbstständigkeit von natürlichen Personen

im Insolvenzverfahren und im Restschuldbefreiungsverfahren

Dem Schuldner steht es frei, während des Insolvenzverfahrens oder des Restschuldbefreiungsverfahrens abhängig oder selbstständig beschäftigt zu sein.

Dieses Merkblatt soll Schuldnern, die selbstständig tätig sind oder beabsichtigen, sich selbstständig zu machen, als Richtlinie dienen.

Selbstständigkeit im Insolvenzverfahren

Für Verfahren, die nach dem 01.07.2007 eröffnet wurden, gilt § 35 II InsO.

Danach hat der Insolvenzverwalter/Treuhänder dem Schuldner gegenüber zu erklären, ob Vermögen aus der selbstständigen Tätigkeit zur Insolvenzmasse gehört und ob Ansprüche aus dieser Tätigkeit im Insolvenzverfahren geltend gemacht werden können.

Das bedeutet:

Der Insolvenzverwalter/Treuhänder entscheidet eigenverantwortlich, ob und inwieweit er die selbstständige Tätigkeit des Schuldners aus der Insolvenzmasse freigibt. Dies geschieht durch eine schriftliche Erklärung gegenüber dem Schuldner. Die Erklärung ist darüber hinaus dem Insolvenzgericht anzuzeigen, das diese im Internet öffentlich bekannt macht.

Solange der Insolvenzverwalter/Treuhänder die selbstständige Tätigkeit nicht freigibt, hat er die volle Verwaltungs- und Verfügungsbefugnis; also alle Einnahmen fließen an ihn und er belässt dem Schuldner den für ihn und ggf. seine Angehörigen notwendigen Unterhalt.

Erklärt der Insolvenzverwalter/Treuhänder die Freigabe gegenüber dem Schuldner, wird die selbstständige Tätigkeit mit allen Einnahmen und neuen Verbindlichkeiten in das insolvenzfremde Vermögen des Schuldners überführt, der dann insoweit wieder die Verwaltungs- und Verfügungsbefugnis zurückerlangt.

Gibt der Insolvenzverwalter/Treuhänder die selbstständige Tätigkeit frei, gilt § 295 II InsO entsprechend. Danach obliegt es dem Schuldner, die Insolvenzgläubiger durch Zahlungen an den Insolvenzverwalter/Treuhänder so zu stellen, wie wenn er ein angemessenes Dienstverhältnis eingegangen wäre.

Dabei ist besonders wichtig:

Die Höhe der vom Schuldner zu erbringenden Zahlungen orientiert sich also nicht am wirtschaftlichen Erfolg (soll heißen nicht an den tatsächlichen Einnahmen aus der Selbstständigkeit). Maßgebend ist vielmehr ein hypothetisches Einkommen aus einem möglichen angemessenen Dienstverhältnis. Hierbei ist u. a. auf die Ausbildung und Vortätigkeit des Schuldners abzustellen. Ausgehend von diesem hypothetischen Einkommen hat der Schuldner Zahlungen an den Insolvenzverwalter/Treuhänder zu erbringen.

Selbstständigkeit im Restschuldbefreiungsverfahren

Das Restschuldbefreiungsverfahren beginnt mit der Aufhebung des Insolvenzverfahrens. Mit der Aufhebung erlangt der Schuldner seine volle Verwaltungs- und Verfügungsbefugnis über sein gesamtes Vermögen zurück.

Bei abhängig beschäftigten Schuldnern entfaltet nunmehr die bei Beantragung des Insolvenzverfahrens abgegebene Abtretungserklärung ihre Wirksamkeit. Darin hat der Schuldner pfändbare Einkommensanteile für die Zeit von sechs Jahren nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens an den Treuhänder abgetreten.

Da Einkommen aus einer selbstständigen Tätigkeit nicht von der Abtretungserklärung erfasst wird, gilt auch hier § 295 II InsO. Hierzu wird auf die obigen Ausführungen verwiesen.

Der selbstständig tätige Schuldner, dem die Restschuldbefreiung angekündigt ist, hat in regelmäßigen Abständen, *zumindest einmal jährlich*, Zahlungen an den Treuhänder zu erbringen (Leitsatzentscheidung des BGH, Beschluss vom 19.07.2012, IX ZB 188/09).

Erbringt der Schuldner keine hinreichenden Zahlungen an den Treuhänder, kann dies zu einer Versagung der Restschuldbefreiung führen, § 296 InsO.

Sowohl im Insolvenzverfahren als auch im Restschuldbefreiungsverfahren ist es deshalb wichtig, dass sich der Schuldner wegen der Höhe der im Falle einer selbstständigen Tätigkeit zu erbringenden Zahlungen an den Insolvenzverwalter/Treuhänder wendet. Der Insolvenzverwalter/Treuhänder kann die Höhe der Zahlungen zwar nicht rechtsverbindlich festlegen oder darüber eine Vereinbarung mit dem Schuldner treffen, wird ihm aber beratend zur Seite stehen.

Eine Selbstständigkeit ist aber nicht nur ein Risiko, sondern auch eine Chance.

Denn:

Ist der selbstständige Schuldner außergewöhnlich erfolgreich und hat mehr Einnahmen als er in einem angemessenen Dienstverhältnis erzielen könnte, kann er den Mehrbetrag für sich behalten und braucht ihn nicht an den Insolvenzverwalter/Treuhänder abführen.

Dies gilt sowohl im Insolvenzverfahren, sofern die selbstständige Tätigkeit freigegeben wurde, als auch im Restschuldbefreiungsverfahren.