

# Einladung zum Missbrauch oder Chance zum Neustart?

## Restschuldbefreiung von sechs Jahren auf drei Jahre verkürzt.

RA Dr. Dietmar Buchholz

Der Deutsche Bundestag hat am 17.12.2020 **zwei Gesetze** zur Umsetzung Europäischer Richtlinien beschlossen:

Das Gesetz zur Fortentwicklung des Sanierungs- und Insolvenzrechts (SanInsFoG), das bereits am 1.1.2021 in Kraft treten wird sowie das Gesetz zur weiteren Verkürzung des Restschuldbefreiungsverfahrens von sechs Jahren auf drei Jahre mit Rückwirkung zum 1. Oktober 2020.

Mit dem SanInsFoG tritt ein neues „Unternehmensstabilisierungs- und restrukturierungsgesetz“ in Kraft (StaRUG), das Unternehmen helfen soll, eine Insolvenz zu vermeiden und sich außerhalb eines gerichtlichen Insolvenzverfahrens zu sanieren. Mit diesem Gesetz soll im Wettbewerb mit anderen Restrukturierungsverfahren in den Mitgliedstaaten das sog. „Forum-Shopping“ in Europa vermieden werden. Ob dies gelingt, bleibt abzuwarten. Beide Gesetze greifen massiv in die Gläubigerrechte ein. Die Schuldner haben mit beiden Verfahren ein gutes Druckmittel in der Hand, die Gläubiger – im Rahmen eines außergerichtlichen Verfahrens – zu erheblichen Forderungsverzichten zu bewegen. Hier ist nicht der Ort, das Für und Wider zu diskutieren. Im Folgenden es geht darum, die Unternehmen, insbesondere die Geschäftsführung, zu sensibilisieren, sich künftig den Schuldner noch genauer anzusehen und sich noch besser vor Forderungsausfällen zu schützen. Dies gilt auch für private Schuldner. Die Praxis wird zeigen, ob die Verfahren missbräuchlich zum Schaden der Gläubiger genutzt werden.

### Im Nachfolgenden wird heute das Gesetz zur Restschuldbefreiung dargestellt:

Mit dem Gesetz zur Restschuldbefreiung soll es den Schuldnern künftig in **drei Jahren** ermöglicht werden, eine „volle Entschuldung“ zu erreichen. Für unverschuldet in die Notlage geratene Schuldner bedeuten die Schulden häufig nicht nur das wirtschaftliche, sondern auch das soziale Aus. An dieser Stelle setzt das Restschuldbefreiungsverfahren an. Es eröffnet dem redlichen, also dem ehrlichen, zuverlässigen und pflichtbewussten, Schuldner die Möglichkeit, sich dauerhaft von seinen Schulden zu befreien. Ein Beispiel möge dies verdeutlichen:

*Ein verheirateter Unternehmer, 55 Jahre, zwei Kinder, hatte ein Bürgschaft über 1.400.000,00 € unterschrieben. Er ging mit seinem Unternehmen in die Insolvenz. Da seine beruflichen Aussichten – aufgrund aktueller gesundheitlicher Probleme begrenzt sind – wird das künftige Einkommen voraussichtlich nur wenige Euro über der Pfändungsfreigrenze liegen. Da er ein redlicher Schuldner ist, steht ihm grundsätzlich das Restschuldbefreiungsverfahren offen. Nach drei Jahren ist er seine Schulden einschließlich der Bürgschaft los, obwohl die Insolvenzgläubiger nahezu „100%“ ihrer Forderungen abschreiben müssen. Allerdings sollte er gut überlegen, ob er für die Dauer des Verfahrens seine selbstständige Tätigkeit fortführt oder eine unselbstständige Arbeit aufnimmt.*

Mit der Restschuldbefreiung wird dem sozialen Anliegen des Gesetzgebers, dem Schuldner einen Weg aus dem „modernen Schuldturm“ zu eröffnen, Rechnung getragen. Dem Schuldner wird die Chance eröffnet, sich wirtschaftlich zu erholen und für sich und seine Familie eine neue Existenz aufzubauen. Zu beachten ist, dass nicht alle Schulden erfasst und auf Antrag der Gläubiger das Restschuldbefreiungsverfahren versagt oder widerrufen werden kann, wenn der Schuldner bestimmte vom Gesetz vorgegebene Pflichten oder Obliegenheiten verletzt. Darüber hinaus muss der Schuldner **gut** überlegen, ob er während der Dauer des Verfahrens weiterhin einer selbstständigen oder unselbstständigen Tätigkeit nachgeht. **Hierzu das Nachfolgende:**

## **Nachfolgend wesentliche Hinweise zum Verfahren:**

### **1. Persönlicher Anwendungsbereich**

Das verkürzte dreijährige Restschuldbefreiungsverfahren findet nur auf natürliche Personen Anwendung, z. B. Unternehmer, Freiberufler, Vorstände oder Aufsichtsräte von Aktiengesellschaften, Geschäftsführer von GmbHs.

Für Verbraucher, Arbeitnehmer, Arbeitslose, Sozialhilfeempfänger oder Hausfrauen ist die Möglichkeit eines verkürzten Restschuldbefreiungsverfahrens bis zum 30. Juni 2025 befristet worden.

### **2. Verfahrensart/Ablauf: Regelinsolvenzverfahren/Verbraucherinsolvenz**

Für die Unternehmer, Freiberufler, Geschäftsführer ist das **Regelinsolvenzverfahren** vorgesehen.

Durch die Eröffnung des Insolvenzverfahrens geht die Verfügungs- und Verwaltungsmacht auf den Insolvenzverwalter über. Das Verfahren umfasst das ganze Vermögen des Schuldners. Das Regelinsolvenzverfahren teilt sich in das Insolvenzverfahren und der sog. Wohlverhaltensphase auf, die künftig drei Jahre beträgt und beginnt mit Eröffnung des Insolvenzverfahrens. In dieser Zeit muss der Schuldner den pfändbaren Anteil seines Einkommens an einen Treuhänder bzw. Insolvenzverwalter abführen. In dieser Phase gelten strenge Regeln. Nach erfolgreichem Abschluss der Wohlverhaltensphase wird dem Schuldner die Restschuldbefreiung erteilt. Der Restschuldbefreiungsbeschluss des Insolvenzgerichts ist dauerhaft aufzubewahren. Siehe nachfolgende Problematik unter Kontopfändungen, BGH-Urteil, vom 21.09.2017 – IX ZR 40/17.

Für die Verbraucher gilt das **Verbraucherinsolvenzverfahren**. In diesem Verfahren ist zusätzlich ein außergerichtliches Schuldenbereinigungsverfahren vorgeschaltet.

### **3. Beachte: Schutz der Lebensversicherungen des Unternehmers in der Insolvenz**

Der Pfändungsschutz gem. §§ 851 c, 851 d ZPO und damit Insolvenzfestigkeit gilt nur für bestimmte Rentenversicherungsverträge. Geschützt gem. § 851 c ZPO sind nur altersabhängig gestaffelte Höchstbeträge bis zu einem Kapitalstock von maximal 238.000,00 €. Gem. § 851 d ZPO sind auch Rentenzahlungen aus Riester- und Rürup-Verträgen erfasst, siehe BGH, Versäumnisurteil vom 16. November 2017 – IX ZR 21/17.

**Beachte:** BGH-Urteil, vom 21.09.2017 – IX ZR 40/17 –

Vor Insolvenz wirksam gepfändete Kontopfändungen bleiben aufgrund öffentlich-rechtlicher Verstrickung bestehen. Die Erteilung der Restschuldbefreiung führt daher nicht automatisch zu einem Erlöschen der Forderung gegen den Schuldner. Eigentlich darf die Forderung vom Gläubiger nicht mehr im Wege der Pfändung eingezogen werden, der Schuldner muss aber bei drohender Vollstreckung die Aufhebung beantragen oder bei drohender Vollstreckung sofort mit der Vollstreckungsgegenklage gegen die Vollstreckung vorgehen. Unterlässt er dies, besteht für den Gläubiger keine Pflicht zur Rückgewähr des Erlangten, § 301 Abs. 3 InsO.

### **4. Eigener Insolvenzantrag als Zulässigkeitsvoraussetzung für die Restschuldbefreiung**

Bestehen keinerlei Chancen, die Insolvenz zu vermeiden, bleibt als Ausweg die Insolvenz. Voraussetzung für die Restschuldbefreiung (drei Anträge):

Persönlicher Insolvenzantrag (Eigenantrag)

Antrag auf Restschuldbefreiung + Abtretungserklärung bzgl. der pfändbaren Bezüge

Antrag auf Verfahrenskostenhilfe bei Vermögenslosigkeit

### **5. Redlichkeit des Schuldners/Obliegenheiten**

Nur den redlichen Schuldnern, die ihre Pflichten und Obliegenheiten während des Insolvenzverfahrens nachkommen, wird der Zugang zur Restschuldbefreiung ermöglicht. Das Gesetz kann nicht in allen Fällen verhindern, dass auch „intelligente Großbetrüger“ in den Genuss des Verfahrens kommen.

## 6. Vermögenslosigkeit kein Versagungsgrund für die Restschuldbefreiung/Aufhebung

Bei Vermögenslosigkeit können die Verfahrenskosten auf Antrag bis zur Erteilung der Restschuldbefreiung gestundet werden. Die Stundung kann jedoch versagt oder widerrufen werden, wenn nachfolgende Versagungs- bzw. Widerrufungsgründe vorliegen:

- der Schuldner wegen einer Straftat nach den §§ 283 - 283 c StGB rechtskräftig verurteilt worden ist (Insolvenzstraftaten);
- der Schuldner fahrlässig oder grob fahrlässig falsche Angaben gemacht hat, die für die Eröffnung des Insolvenzverfahrens oder die Gewährung der Stundung von Bedeutung waren,
- vom Gericht verlangte Erklärungen über die persönlichen Verhältnisse nicht abgibt;
- die persönlichen oder wirtschaftlichen Voraussetzungen für die Stundung nicht vorgelegen haben;
- der Schuldner keine angemessene Erwerbstätigkeit ausübt, sich nicht um angemessene Arbeit bemüht oder eine zumutbare Arbeit ablehnt;
- gegen Obliegenheiten verstößt, z. B. die Auskunft oder die Abgabe einer eidesstattlichen Versicherung verweigert oder Termine versäumt.

## 7. Nicht erfasste Schulden

Von der Erteilung der Restschuldbefreiung werden nicht alle Schulden umfasst:

Verbindlichkeiten des Schuldners aus einer vorsätzlich begangenen unerlaubten Handlung, beispielsweise Kreditbetrug oder die Nichtabführung von Arbeitnehmerbeträgen zur Sozialversicherung. Nicht in allen Fällen liegt Vorsatz vor. Dies ist im Einzelfall zu prüfen.

Aus rückständigem gesetzlichem Unterhalt, den der Schuldner vorsätzlich pflichtwidrig nicht gewährt hat, hier kommt es auf Vorsatz an, der nicht immer vorliegen muss,

Verbindlichkeiten aus einem Steuerschuldverhältnis, sofern der Schuldner im Zusammenhang damit wegen einer Steuerstraftat nach den §§ 370, 373 oder § 374 der Abgabenordnung rechtskräftig verurteilt worden ist;

Geldstrafen und die diesen in § 39 Abs. 1 Nr. 3 gleichgestellten Verbindlichkeiten des Schuldners;

Verbindlichkeiten aus zinslosen Darlehen, die dem Schuldner zur Begleichung der Kosten des Insolvenzverfahrens gewährt wurden

## 8. Kein Verbot selbstständiger Tätigkeit

Die Insolvenz führt in der Regel nicht zu einem Verbot selbstständiger Tätigkeit. Den Schuldner trifft im Insolvenzverfahren die Pflicht, den Insolvenzverwalter unverzüglich über die Aufnahme oder Fortführung der selbstständigen Tätigkeit zu unterrichten. Der Insolvenzverwalter ist seinerseits verpflichtet, spätestens innerhalb eines Monats über die Freigabe der selbstständigen Tätigkeit zu entscheiden, vgl. § 35 InsO.

Nach der Neuregelung des § 35 InsO treten Tätigkeitsverbote, die allein aufgrund der Insolvenz des Schuldners ergangen sind, mit der Erteilung der Restschuldbefreiung außer Kraft.

## 9. Höhe der abzutretenden Bezüge, § 295a InsO

Übt der Schuldner eine selbstständige Tätigkeit aus, obliegt es ihm, die Insolvenzgläubiger durch Zahlungen an den Treuhänder so zu stellen, wie wenn er ein angemessenes Dienstverhältnis eingegangen wäre. Über die Höhe kann es zwischen Schuldner und Treuhänder Streit geben. Dann entscheidet das Insolvenzgericht auf Antrag des Schuldners. Die Zahlungen sind im Regelfall jährlich zu zahlen.

Das Problem bei Selbstständigkeit besteht jedoch darin, dass unabhängig vom erzielten Einkommen ein fiktives Einkommen festgelegt wird. Dies ist dann problematisch, wenn das tatsächliche Einkommen geringer ausfällt. Der Schuldner darf die Gläubiger nicht schlechter stellen, als sie im Fall der Aufnahme einer unselbstständigen Tätigkeit stünden. Es kann daher auf Antrag der Gläubiger zur Versagung der Restschuldbefreiung kommen.

Bei **unselbstständiger Tätigkeit bestimmt** sich die Höhe der Zahlungen an den Treuhänder nach der Pfändungstabelle unter Berücksichtigung der persönlichen Pfändungsfreigrenze.

## **10. Einrichtung eines „P-Kontos“**

Das „P-Konto“ (Pfändungsschutzkonto) eröffnet Inhabern eines Girokontos die Möglichkeit, während der Kontopfändung Zugriff auf den unpfändbaren Teil ihrer Einkünfte zu behalten. Die Banken bzw. Sparkassen sind zur Errichtung des P-Kontos verpflichtet. Nach dem Gesetz besteht auf dem P-Konto ein Pfändungsschutz für Guthaben in Höhe von **1.178,59 Euro** je Kalendermonat. Der Betrag erhöht sich bei Unterhaltspflichten des Schuldners um **443,57 Euro** für die erste und um jeweils weitere **247,12 Euro** für die zweite bis fünfte Person. Zusätzlich geschützt ist das Kindergeld oder bestimmte soziale Leistungen. In besonderen Fällen, beispielsweise aufgrund Krankheit, kann der pfandfreie Guthabenbetrag vom Vollstreckungsgericht angepasst werden. Um zusätzliche Freibeträge für den Ehegatten und die Kinder zu erhalten, muss der Schuldner der Bank oder Sparkasse gemäß § 850k Absatz 5 Satz 2 ZPO eine Bescheinigung über die weiteren Freibeträge auf dem P-Konto vorlegen. Die Bescheinigung stellt entweder die Familienkasse, der Arbeitgeber, die Schuldnerberatungsstellen oder ein Rechtsanwalt aus.

Der über die Pfändungsfreigrenze hinausgehende Betrag kann von den Gläubigern gepfändet werden.

## **11. Was gilt in Wiederholungsfällen?**

Hat der Schuldner eine Restschuldbefreiung in drei Jahren erlangt, kann er erst wieder elf Jahre nach dieser Restschuldbefreiung einen neuen Antrag auf Restschuldbefreiung stellen. Darüber hinaus soll die Dauer des Restschuldbefreiungsverfahrens im Wiederholungsfall fünf statt drei Jahre betragen.

## **12. Anrechenbares Vermögen/Schenkungen/Glücksspielgewinne**

Schuldner sollen künftig in der Wohlverhaltensphase nach Beendigung des Insolvenzverfahrens nicht nur Vermögen aus Erbschaften, sondern auch aus Schenkungen zur Hälfte an den Treuhänder herausgeben müssen. Darüber hinaus sind Gewinne aus Lotterien oder sonstigen Spielen mit Gewinnmöglichkeit vollständig an den Treuhänder auszukehren. Von der Herausgabepflicht sind gebräuchliche Gelegenheitsgeschenke und Gewinne von geringem Wert ausgenommen. Im Zweifel kann der Schuldner auf Antrag beim Insolvenzgericht Geringwertigkeit feststellen lassen.

## **13. Versagung der Restschuldbefreiung auf Antrag der Gläubiger**

Nur dem redlichen Schuldner ist der Zugang zum Restschuldbefreiungsverfahren eröffnet. Das Gesetz geht von der Vermutung aus, dass der Schuldner, der einen Antrag auf Restschuldbefreiung stellt, redlich ist. Diese Vermutung ist widerleglich.

Für Schuldner besteht ab dem 1. Oktober 2020 die Obliegenheit, in der Wohlverhaltensphase nach dem Ende des Insolvenzverfahrens keine unangemessenen Verbindlichkeiten zu begründen. Ansonsten droht bei vorsätzlichem oder grob fahrlässigem Handeln und bei Beeinträchtigung der Befriedigungsaussichten der Insolvenzgläubiger eine Versagung der Restschuldbefreiung auf Antrag eines Insolvenzgläubigers.

Als Versagungsgrund kommt in Betracht:

- die rechtskräftige Verurteilung des Schuldners wegen einer Insolvenzstraftat nach §§ 283 bis 283 c StGB,
- Verurteilung wegen Bankrotts oder versuchten Bankrotts nach § 283 StGB,
- Verurteilung wegen schweren Bankrotts (Verletzung der Buchführungspflichten) § 283 a StGB,
- Gläubigerbegünstigungen nach § 283 c StGB.
- Während des Insolvenzverfahrens Auskunfts- und Mitwirkungspflichten nach der Insolvenzordnung vorsätzlich oder grob fahrlässig verletzt hat.
- In den vorzulegenden Vermögens-, Einkommens- und Forderungsverzeichnissen vorsätzlich oder grob fahrlässig unrichtige oder unvollständige Angaben gemacht hat.

## **14. Obliegenheiten des Schuldners**

Den Schuldner treffen insbesondere folgende Pflichten:

- Der Schuldner muss eine angemessene Erwerbstätigkeit ausüben und, wenn der Schuldner ohne Beschäftigung ist, sich um eine solche bemühen, er darf keine zumutbare Tätigkeit ablehnen.
- Er darf in der Wohlverhaltensperiode keine unangemessenen Verbindlichkeiten begründen.

- Vermögen, das der Schuldner aufgrund einer Erbschaft oder mit Rücksicht auf ein künftiges Erbrecht erwirbt, zur Hälfte des Wertes an den Treuhänder herausgeben.
- Jeden Wechsel seines Wohnsitzes oder der Beschäftigungsstelle unverzüglich dem Insolvenzgericht und dem Treuhänder anzuzeigen.
- Keine von der Abtretungserklärung erfassten Bezüge und kein Vermögen, das der Schuldner von Tod wegen oder mit Rücksicht auf ein künftiges Erbe erworben hat, verschweigen.
- Der Schuldner muss dem Gericht und dem Treuhänder auf Verlangen Auskunft über seine Erwerbstätigkeit oder seine Bemühungen um eine solche sowie über die Bezüge und sein Vermögen erteilen.
- Der Schuldner darf Zahlungen zur Befriedigung der Insolvenzgläubiger nur an den Treuhänder leisten und einzelnen Insolvenzgläubigern keine Sondervorteile verschaffen.
- Übt der Schuldner eine selbstständige Tätigkeit aus, so hat der Schuldner die Insolvenzgläubiger durch Zahlung an den Treuhänder so zu stellen, wie wenn er ein angemessenes Dienstverhältnis eingegangen wäre.

Die Verletzung der Obliegenheitspflichten können zur Versagung der Restschuldbefreiung führen.

### **Zusammenfassung**

Mit der Möglichkeit der Restschuldbefreiung wird dem redlichen Schuldner ein gutes Instrument an die Hand gegeben, mit dem er sich dauerhaft von seinen durch das Insolvenzverfahren nicht befriedigten Restschulden befreien kann. Die Gläubiger müssen sich hierauf einstellen. Allerdings wird nur dem redlichen Schuldner der Zugang zur Restschuldbefreiung eröffnet. Nicht in allen Fällen ist die Durchführung eines Insolvenzverfahrens mit anschließendem Restschuldbefreiungsverfahren opportun. Es ist eine Frage des Einzelfalles, zu prüfen, ob der Weg eines außergerichtlichen Vergleiches möglich und wirtschaftlich sinnvoll ist. Die Frage kann nicht allgemein, sondern nur aufgrund des Einzelfalles entschieden werden.

RA Dr. D. Buchholz, Hamburg  
Dezember 2020