

Selbständigkeit während der Privatinsolvenz: Tipps und Tricks

Sie wollen während der Insolvenz selbständig tätig sein? Dies ist nach der Insolvenzordnung problemlos möglich. Sie haben die Wahl, ob Sie selbständig oder nichtselbständig tätig sein wollen. Widerstehen Sie den Versuchen Ihres Insolvenzverwalters, Sie von der Selbständigkeit während der Insolvenz abzubringen. Grund mag der erhöhte Aufwand des Insolvenzverwalters sein, der für seine gesamte Tätigkeit in der Privatinsolvenz ohnehin nicht übermäßig vergütet wird.

1. Insolvenzverfahren und Wohlverhaltensperiode

Jeder Schuldner (selbständig oder nichtselbständig) mit Einkommen muss während der sechsjährigen Wohlverhaltensperiode nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens den pfändbaren Teil seines Einkommens an die Gläubiger abgeben.

Die sechsjährige Wohlverhaltensperiode ist zweigeteilt. Sie beginnt mit dem eigentlichen Insolvenzverfahren. Während dieser 1. Phase ist der Insolvenzverwalter (Treuhandler) tätig. Die 1. Phase dauert zwischen 1 und 2 Jahren. Danach wird das Insolvenzverfahren aufgehoben. Für den Rest der 6 Jahre läuft die Wohlverhaltensperiode weiter. Für den nichtselbstständigen Schuldner ergeben sich während dieser beiden Phasen kaum Unterschiede. Er muss jedenfalls während dieser Zeit immer den pfändbaren Betrag seines Einkommens abtreten.

Auch der Selbständige muss während der sechsjährigen Wohlverhaltensperiode einen monatlichen Geldbetrag an die Gläubiger leisten. Für ihn ergibt sich jedoch mit der Aufhebung des Insolvenzverfahrens ein entscheidender Unterschied. Während der 1. Phase der Wohlverhaltensperiode (bis zur Niederlegung des Insolvenzverfahrens) wird der Abführungsbetrag des Selbständigen nach dem tatsächlich erwirtschafteten Gewinn bemessen. Dies kann zu massiven Geldleistungen an die Gläubiger führen. Jedoch hat der Schuldner während dieser Zeit auch die Möglichkeit, seinen Gewinn durch bestimmte Ausgaben massiv zu reduzieren.

2. Fiktives Einkommen statt Gewinnabschöpfung

In der 2. Phase der Wohlverhaltensperiode (nach Aufhebung des eigentlichen Insolvenzverfahrens) ändert sich einiges für den selbständigen Schuldner. In dieser Phase ist nicht mehr der tatsächliche, sondern der **fiktive Erwerb** des Schuldners **alleinige Grundlage** für die Bemessung des Abführungsbetrages bzw. des pfändbaren Betrages. Die Annahme eines fiktiven Erwerbs ist während der 1. Phase noch unzulässig.

Genau dieses Modell des fiktiven Erwerbs eröffnet dem Schuldner die Möglichkeit, eine gewisse finanzielle Freiheit wiederzuerlangen. Wenn der selbständige Schuldner nämlich besonders hohe Gewinne erwirtschaftet, muss er nicht besonders hohe Beträge monatlich abgeben, sondern stets dieselben, die auf dem immergleichen, fiktiven Einkommen basieren.

Die Abführungsbeträge der 2. Phase bemessen sich also nicht mehr nach den realen Gewinnen, sondern ausschließlich danach, welche Einkünfte der Schuldner als abhängig Beschäftigter erzielen könnte. Eine Anpassung an das tatsächlich vom Schuldner erzielte Einkommen ist nicht vorgesehen. Nachfolgend sollen die wichtigsten Prinzipien der Feststellung des Abführungsbetrages des selbständigen Schuldners aufgezeigt und anschließend an ausgewählten Fallkonstellationen ausgeführt und vertieft werden.

3. Höhe des fiktiven Einkommens

Die Höhe richtet sich nach einem fiktiven Dienstverhältnis, das für den Schuldner "von seiner Ausbildung und Vortätigkeiten her angemessen" ist.

Entscheidend ist, ob der Schuldner diese Vortätigkeit auch heute noch ausüben kann. Der fiktive Verdienst stellt die Bemessungsgrundlage für den pfändbaren Teil des Einkommens dar.

Die herrschende Ansicht geht dagegen zu Recht davon aus, dass aufgrund der oben genannten Ausführungen keinerlei Abführungspflicht des Schuldners bzgl. des Mehrverdienstes besteht

4. Mangelfall während der 2. Phase

Der Schuldner, der die Beträge nach dem fiktiven Einkommen nicht leisten kann, muss sich um eine angemessene abhängige Beschäftigung bemühen. Solange er sich um eine nichtselbständige Tätigkeit bemüht, kann ihm auch die zu geringe Abführung nicht angelastet werden, da er auch bei einem Wechsel in ein Dienstverhältnis keine Abführung an den Treuhänder leisten würde. Wird dem selbständigen Schuldner eine Anstellung in einem Dienstverhältnis angeboten, so ist er verpflichtet, diese sofort anzunehmen, wenn er andernfalls die geforderten Pfändungsbeträge nicht abführen kann.

5. Festlegung des Betrages

Der Schuldner selbst muss den pfändbaren, abzuführenden Betrag aus seiner Selbständigkeit festlegen und an den Treuhänder abführen.

Das Insolvenzgericht hat weder die Verpflichtung noch die Möglichkeit, den vom Schuldner abzuführenden Betrag festzusetzen. Auch der Treuhänder hat kein Recht zur Festsetzung, obwohl er dies in der Praxis immer tun wird. Eine solche Festlegung durch den Treuhänder hat jedoch keinen verbindlichen Einfluss auf die Frage, wie viel tatsächlich hätte abgeführt werden müssen. Führt der Treuhänder zu wenig an die Gläubiger ab, muss der Schuldner gegebenenfalls nachleisten, ohne, dass es

Probleme mit der Restschuldbefreiung gibt. Im Falle der Zuvielleistung hat der Schuldner jedoch keine Möglichkeit zur Rückforderung, höchstens einen Schadensersatzanspruch gegen den Treuhänder.

Das Risiko, durch eine Falschberechnung die Restschuldbefreiung zu verlieren, kann der Schuldner dadurch mildern, dass er eine [Abführungsvereinbarung](#) mit seinen Gläubigern trifft und Ihnen die [Grundlage der Berechnung seines abzuführenden Betrages mitteilt](#). Erheben die Gläubiger Einwände gegen die Berechnung, so kann er prüfen, ob diese Einwände berechtigt sind und seine Abführungsbeträge korrigieren. Bleiben Einwände der Gläubiger aus oder reagieren sie gar nicht, fehlt es vermutlich später am Verschulden des Schuldners, sofern eine Minderabführung vorliegt.

6. Aufgaben des Treuhänders in der Wohlverhaltensperiode

Nach Aufhebung des förmlichen Insolvenzverfahrens ist der Treuhänder nicht mehr mit der Vermögensverwaltung des Schuldners betraut. Der Insolvenzverwalter kümmert sich dann hauptsächlich um die monatlich pfändbaren Beträge des Schuldnerereinkommens. Hierzu legt er die zwingende Lohnabtretung beim Arbeitgeber oder Sozialleistungsträger des Schuldners offen.

Beim selbständigen Schuldner (nur fiktives Einkommen!) dagegen existieren keine abtretbaren Forderungen, da fiktive Forderungen nicht abgetreten werden können. Der Schuldner muss sich selbst um die Abführung kümmern. Ob er Beträge an den Treuhänder abführt oder nicht, obliegt seinem eigenen Risiko, das in der Versagung der Restschuldbefreiung besteht.

Wichtig: Der Treuhänder darf den Schuldner bezüglich der Selbständigkeit nicht kontrollieren oder die abzuführenden Beträge festsetzen.

7. Informationsrecht des Treuhänders

Der Treuhänder hat einen Anspruch auf Auskunft bzgl. der ausgeübten Erwerbstätigkeit oder der Bemühungen des Schuldners um eine solche.

Die Auskunftspflicht kommt beim selbstständigen Schuldner aber nur dann zum Tragen, wenn die Gläubigerversammlung den Treuhänder mit der Überwachung der Verpflichtungen des Schuldners beauftragt und die hierfür erforderlichen Kosten bezahlen oder ein Gläubiger einen Versagungsgrund vorlegt. Im Falle dieser Überwachung prüft der Treuhänder jedoch nicht die selbständige Tätigkeit, sondern nur, ob der Schuldner die dem fiktiven Einkommen entsprechenden Beträge in dem oben geschilderten Umfang an den Treuhänder abführt.