

25. Leipziger Insolvenztag

12.2.2024

Forum

**Aktuelles zum Verbraucherinsolvenz- und
Restschuldbefreiungsrecht**

Prof. Dr. Dr. h.c. Martin Ahrens

Inhalt

I. Reformvorhaben

1. Verstrickung
2. Entwurf einer Harmonisierungsrichtlinie
3. Evaluationsauftrag
4. Einsatz von Videokonferenztechnik

II. Insolvenzverfahren

1. Antragstellung
2. Wohnsitz
3. Name

III. Masse

1. Bestimmung als Arbeitseinkommen
2. Pfändungsfreibetrag
3. § 850d ZPO
4. § 850e ZPO
5. § 851 ZPO
6. Insbesondere Krisensonderzahlungen
7. § 857 III ZPO

IV. Freigabe einer selbständigen Tätigkeit, § 35 II InsO

1. Ausübung einer freiberuflichen Tätigkeit
2. Leistungspflicht bei überobligatorischer selbständiger Tätigkeit

V. Versagung der Restschuldbefreiung

1. Verstoß gegen § 290 I Nr. 5 InsO
2. Verstoß gegen § 290 I Nr. 6 InsO

VI. Speicherung einer erteilten Restschuldbefreiung

1. Vorgeschichte
2. Rechtsprechungsentwicklung
3. Verfahren vor dem EuGH
4. Entscheidung des EuGH
5. Folgerungen

I Reformvorhaben

1. Verstrickung

➤ Ausgangssituation

- Häufig zahlreiche Pfändungs- und Überweisungsbeschlüsse insb. bei der Kontenpfändung.

Bei der Entscheidung

BGH NZI 2017, 892

waren es acht Pfändungen. Es können auch viel mehr sein. Aus der Praxis werden teilweise 20 Pfändungen/Verstrickungen berichtet.

- Es kann eine individuelle Lösung mit den Gläubigern versucht werden, doch müssen diese jeweils kontaktiert werden.
- Mühseliger Schriftwechsel.
(P) Gläubigerwechsel, Adressänderung, fehlende Unterlagen.

➤ Wirkungen

- Pfändung bewirkt Verstrickung und Entstehung eines Pfändungspfandrechts.
- Verstrickung ist ein hoheitlicher Akt des Vollstreckungsorgans, durch den eine Sache oder ein Recht der Verfügungsmacht des Schuldners entzogen und für die Verwertung zugunsten des Gläubigers bereitgestellt wird.
- Die Verstrickung führt zu einer staatlichen Sicherstellung des Vollstreckungsobjekts.

➤ Erscheinungen

- § 829 ZPO, § 20 ZVG, § 930 I 2 ZPO, § 111c StPO, § 280, 281 AO

➤ Verstrickung und Insolvenz

- In der Insolvenz bestehen ein Zwangsvollstreckungsverbot, § 89 InsO, und die Rückschlagsperre für vorinsolvenzliche Sicherungen, § 88 InsO.
- Eine entstandene dingliche Sicherung, § 50 InsO, bleibt allerdings bestehen und steht dem Auszahlungsverlangen des Insolvenzverwalters entgegen.

BGH NZI 2017, 892 Rn. 10

➤ Beseitigung der Verstrickung

- Beseitigung durch Hoheitsakt, sei es Verwertung oder Entstrickung. Ohne staatlichen Akt endet die Verstrickung durch ein Erlöschen von Rechten.
- Fortbestehen der Verstrickung als dingliches Recht nach einer RSB, § 301 II 1 InsO.
- Das Stichwort des Titelverzehrs nach RSB führt nicht weiter, weil Verstrickung weiterbesteht.
- Infolgedessen kann trotz einer erteilten RSB der Vollstreckungsgläubiger weiterhin sein Recht geltend machen. Dies gilt insb. bei wiederkehrenden Ansprüchen, vgl. § 833a ZPO. Das Kreditinstitut wird nicht an Schuldner auszahlen.

➤ Gesetzesnovelle

- Das Problem der fortbestehenden Verstrickung trotz RSB kann nicht individuell gelöst werden, weil erforderliche Aufwand zu hoch ist und Informationen fehlen können. Es bedarf einer gesetzlichen Regelung. Dafür existieren zwei Vorschläge.

- Einheitslösung

Ein Vorschlag will mit Eröffnung des Insolvenzverfahrens die Verstrickung gesetzlich aufheben.

Grote ZInsO 2023, 589

Regelungsort soll § 114 InsO sein.

Folge: Der Gläubiger verliert notwendig mit der Verstrickung seinen Rang aus § 804 III ZPO. Dies kann auch für privilegierte Gläubiger problematisch sein.

- Der Rangverlust ist nicht unerheblich, weil nach den letzten vorliegenden Zahlen in mehr als 6.500 Verfahren die RSB versagt wurde und in weiteren mehr als 3000 Verfahren die RSB aus anderen Gründen nicht erreicht wurde. Außerdem ist ein geringer Forderungswert nicht mit dem höheren Sicherungswert gleichzusetzen.

- Fazit: Vorschlag einer gestuften Lösung
 - § 89 I a InsO: Zwangsvollstreckungen in laufendes Einkommen und Kontoforderungen werden ausgesetzt.
 - § 294 I a InsO: § 89 I a InsO gilt entsprechend.
 - § 301 II 3 InsO: Mit Erfüllung der RSB werden die Wirkungen einer im Wege der Zwangsvollstreckung begründeten Pfändung von laufendem Einkommen oder Kontoforderungen aufgehoben.
 - Ahrens NZI 2023, 793
- Es soll eine gesetzliche Regelung erfolgen, um die Gerichte und Beteiligten zu entlasten.
- Deklaratorische gerichtliche Entscheidungen sind zulässig.
- Anknüpfung an präzise Verfahrensstadien mit differenzierten Wirkungen.

2. Vorschlag einer Richtlinie zur Harmonisierung bestimmter Aspekte des Insolvenzrechts

COM(2022) 702 final

- Die für Kleinstunternehmen geltenden Regelungen müssen auch für Verbraucher gelten.
- Titel VI Liquidation zahlungsfähiger Kleinunternehmer
 - Für den Begriff der Kleinstunternehmen verweist Art. 2 lit. j V-RL auf den Anhang zur Empfehlung 2003/361/EG. Dort werden in Art. 2 III als Kleinstunternehmen Unternehmen definiert, die weniger als 10 Personen beschäftigen und deren Jahresumsatz bzw. Jahresbilanz 2 Mio. € nicht übersteigt.
 - Art. 39 V-RL: Ein Insolvenzverwalter wird nur bestellt, wenn Schuldner oder Gläubiger dies beantragen und die Kosten aus der Masse bezahlt werden können oder von der beantragenden Partei finanziert werden.
 - Art. 43 V-RL: Eigenverwaltung
(P) Welche insolvenzrechtliche Stellung hat der Schuldner dann? Entspricht sie § 270 InsO, aber grds. ohne Sachwalter? Wie erfolgt die Sicherstellung der Erfüllung insolvenzrechtlicher Pflichten?

- Art. 46 V-RL: Forderungsanmeldung

Als angemeldet gelten die vom Schuldner angegebenen oder vom Gläubiger 30 Tage nach Eröffnung angemeldeten Forderungen.

Bestreiten können andere Gläubiger. Der Insolvenzverwalter oder das Gericht können die Feststellung verweigern. Ein Bestreiten durch den Schuldner ist nicht vorgesehen.

(P) Nach § 302 InsO privilegierte Forderungen. Wie ist hier ein Rechtsschutz für den Schuldner zu erreichen? Antrag an Gericht, doch eigenes Recht?

- Art. 47 V-RL: Anfechtungsrecht. Ermessen der Gläubiger oder eines Verwalters. Konzeptionell entspricht diese Regelung § 313 II InsO a.F. Danach konnten die Gläubiger in Form einer Prozessstandschaft die Ansprüche geltend machen. Dieses Modell ist gescheitert und wurde deswegen vom nationalen Gesetzgeber folgerichtig aufgehoben.

➤ Fazit: Wenig taugliches Modell.

Zur Kritik etwa Sämisch ZRI 2023, 93; Smid/Wehdeking ZInsO 2023, 198;

Frind ZInsO 2023, 419

3. Evaluationsauftrag aus Art. 107a EG InsO

- Nach dem Auftrag aus Art. 107a EG InsO muss die Bundesregierung dem Deutschen Bundestag bis zum 30.6.2024 berichten, wie sich die Verkürzung des RSB-Verfahrens auf das Antrags-, Zahlungs- und Wirtschaftsverhalten der Verbraucher ausgewirkt hat. Einzugehen ist auch auf etwaige Hindernisse, die durch die Datenspeicherung für den Neustart nach Erteilung der RSB ausgehen.

Dazu hat sich eine private Arbeitsgruppe gefunden, deren erste Überlegungen in

ZInsO 2023, 1748 = ZVI 2023, 341

veröffentlicht sind.

- Im Zentrum der Vorschläge stehen allerdings nicht die Auswirkungen auf das Wirtschaftsverhalten der Verbraucher, auch weil keine empirischen Daten vorgelegt werden. Das Anliegen der Arbeitsgruppe ist deswegen ein Anderes.

- Gegenstand ist ein allgemeiner Reformvorschlag.
- Einzelne Themen:
 - Umgestaltung des gerichtlichen Schuldenbereinigungsverfahrens in ein antragsabhängiges Verfahren
 - Verstrickung
 - Datenspeicherung
 - Beratung für Kleinselbständige
- Einen Schwerpunkt bildet die Forderungsanmeldung.
 - Kritik: Der Aufwand sei zu groß, weil 90% der Verfahren auf Stundungsbasis eröffnet würden, also masselos seien.
Einwand: Stundung besagt nur, dass anfangs nicht die gesamten Kosten gedeckt sind. Damit erfolgt noch keine Aussage über das Verfahrensergebnis.
Zudem: Ausgangspunkt ist eine Annahme zu den Verfahrensdaten. Für eine seriöse Stellungnahme fehlen allerdings valide erhobene Daten.

- Weitergehend als im V-RL soll insgesamt auf die Forderungsprüfung und Feststellung verzichtet werden. Entstehe Verteilungsmasse, sollen Gläubiger zur Anmeldung aufgefordert werden.
 - (P) Verfahrensverzögerung.
 - (P) Kenntniserlangung der Gläubiger.
 - (P) Beteiligtenstellung.
 - (P) Wer stellt dies ohne einen Insolvenzverwalter fest?
 - (P) Wie soll § 300a InsO funktionieren?
- Eine Feststellung privilegierter Forderungen zur Tabelle, die nicht im Vorfeld titulierte sind, soll nicht mehr möglich sein. Erforderlich wäre stets ein besonderer Feststellungsprozess. .
 - (P) Mehrbelastung der Gerichte.
 - (P) Ungleichbehandlung ggü. Schuldner mit massehaltigen Verfahren.

4. Einsatz von Videokonferenztechnik

- Der Entwurf eines Gesetzes zur Förderung des Einsatzes von Videokonferenztechnik in der Zivilgerichtsbarkeit und den Fachgerichtsbarkeiten
BT-Drs 20/ 8095
ist an den Vermittlungsausschuss überwiesen.
BR-Protokoll, 1040. Sitzung, S 427
- Das Gesetz normiert den Einsatz nach der ZPO und in einigen Fachgerichtsbarkeiten. Das Insolvenzverfahren ist nicht ausdrücklich normiert. Zu beachten ist aber § 4 InsO.
- § 128a E-ZPO ermöglicht eine Videoverhandlung.
 - Mindestens ein Beteiligter oder ein Mitglied des Gerichts muss daran teilnehmen.
 - Anordnungsrecht.
 - Aufzeichnungsverbot.
- Erprobung gem. §§ 16 f. EGZPO.

II. Insolvenzverfahren

1. Antragstellung

- Wird der Insolvenzantrag von einem RA gestellt, muss er gemäß § 130d ZPO, § 4 InsO das beA benutzen. Dies gilt auch für die Erklärungen nach § 287 InsO.

AG Hamburg NZI 2024, 85

- Dies gilt auch bei einer Einreichung als „Bote“.

AG Ludwigshafen NZI 2022, 756

2. Wohnsitz

- Bei einer Schutzsuche im Frauenhaus kann von der Angabe einer korrekten Wohnanschrift abgesehen werden.

AG Hannover ZVI 2024, 19 I

3. Name

- § 2 II des Entwurfs eines Gesetzes über die Selbstbestimmung in Bezug auf den Geschlechtseintrag und zur Änderung weiterer Vorschriften

BT-Drs. 20/9049

ermöglicht, den Vornamen zu wechseln.

III. Masse

1. Bestimmung als Arbeitseinkommen

➤ Trinkgeld

- Sozialrechtlich ist Trinkgeld als Arbeitseinkommen anzusehen. Bis zu einer Höhe von 10 % des Regelbedarfs wird es aber gem. § 11a V Nr. 2 SGB II nicht als Einkommen berücksichtigt.

BSG NJW 2023, 102

- Nach der Rspr. des BAG gehören von den Gästen freiwillig gezahlte Trinkgelder im Allgemeinen nicht zu den Arbeits- oder Dienstlöhnen bzw. den gleichgestellten Einkünften. Die Entscheidung betraf die Fortzahlung von Arbeitsentgelt.

BAG NJW 1996, 1012

- Eine zwangsvollstreckungsrechtliche Aussage war damit nicht verbunden.
- Sachgerecht ist § 850i I 1 Alt. 1 ZPO maßgebend.
- Ob eine Bagatellgrenze in Betracht kommt, erscheint vollstreckungsrechtlich eher zweifelhaft.

2. Pfändungsfreibetrag

- Wie der Schuldner sein unpfändbares Einkommen verwendet, bleibt ihm überlassen.
BGH NJW-RR 2004, 1439
Abschläge, etwa wegen mietfreiem Wohnen, sind deswegen nicht berechtigt.
a.A. AG Tostedt JurBüro 2021, 106; AG Nordenham JurBüro 2021, 331;
AG Bamberg JurBüro 2021, 331
- Das Recht des Vollstreckungsstaats ist maßgebend für die Pfändbarkeit und die Vollstreckungsgrenzen.
Schack IZVR, 8. Aufl., Rn. 1137; s.a. BGH NJW-RR 2013, 880
- Bei einem in Lettland lebenden Schuldner soll allerdings aufgrund des Kaufkraftverhältnisses ein Abschlag von 20% berechtigt sein.
LG Kaiserslautern JurBüro 2023, 546 zu § 850d ZPO;
a.A. LG Heilbronn Rpfleger 2006, 330; Zöller/Seibel 35. Aufl., § 850c Rn. 2
- Bei fehlenden Angaben des Schuldners zur Ausbildung und Vergütung eines 24-jährigen Kinds, soll dieses unberücksichtigt bleiben.
AG Bremen JurBüro 2023, 662

3. § 850d ZPO

- Mit zwei Entscheidungen hat der BGH § 850d ZPO näher konkretisiert.

- In einer ersten Entscheidung

BGH ZVI 2023, 180

hat der BGH festgestellt, dass Unterhaltspflichten des Schuldners nur in dem Umfang zu berücksichtigen sind, wie der Schuldner tatsächlich Unterhalt leistet. Damit wird die frühere Rspr. aufgegeben,

BGH NZI 2011, 719

wonach auf den geschuldeten Unterhalt abzustellen ist.

- Nach einer weiteren Entscheidung sind Bar- und Naturalunterhalt gleich zu behandeln.

BGH DGVZ 2023, 119

- Den zu berücksichtigende Besserstellungszuschlag für Erwerbstätige bemisst

LG Bonn JurBüro 2023, 609

mit 50 %.

4. § 850e ZPO

- Bei der privaten Nutzung eines Dienstfahrzeugs sind entsprechend § 8 II 2, § 6 I Nr. 4 EStG i.V.m. § 850e Nr. 3 ZPO 1% des Anschaffungspreises zzgl. der Kosten für Sonderausstattung und der Umsatzsteuer anzusetzen.

BAG NZA 2023, 1319

Ein Zuschlag für die Nutzung des Fahrzeugs bei Fahrten zwischen Wohnung und Arbeitsstätte (0,03% Regel) ist nicht zu berücksichtigen.

- Der Drittschuldner hat den Wert der Naturalleistung zu ermitteln.

LAG Hessen NZI 2009, 526

- Die Naturalleistungen sind auf die unpfändbaren Bezüge anzurechnen. Der nach § 107 II 5 GewO zwingende Pfändungsschutz (Truckverbot) ist zu beachten. Der Wert der vereinbarten Sachbezüge darf danach die Höhe der pfändbaren Teile des Arbeitseinkommens nicht übersteigen.

BAG NZA 2023, 1319

5. § 851 ZPO

- Trotz ihrer Unabtretbarkeit sind Ansprüche gegen das Versorgungswerk der Architektenkammer Baden-Württemberg pfändbar.

BGH NJW 2023, 3290

Die Beschlagnahme erstreckt sich auf alle Nebenrechte, §§ 401, 412 BGB. Damit wird auch das für die Gewährung von Altersruhegeld notwendige Antragsrecht erfasst.

BGH NJW 2023, 3290

Der Gläubiger kann deswegen das Recht ausüben und einen Leistungsantrag stellen.

- Ein Existenzgründungszuschuss nach §§ 93, 94 SGB III soll pfändbar sein, wenn durch Auszahlung von zwei Monatsbeträgen die Pfändungsfreigrenze überschritten wird.

AG Ludwigshafen ZVI 2023, 430.

Dies überzeugt nicht. Entweder handelt es sich um eine laufende Sozialleistung i.S.d. § 54 IV SGB I. Dann ist sie auf den Monat zu beziehen, für den sie gezahlt wird. Oder es ist eine unpfändbare zweckbestimmte Leistung.

6. Insbesondere Krisensonderzahlungen

- Am Ausgangspunkt steht eine Entscheidung zur Hamburger Flutopferhilfe nach der Sturmflutkatastrophe von 1962. Der Auszahlungsanspruch war an die Darlehensgeberin eines zuvor bewilligten Aufbauhilfedarlehens abgetreten worden. Diese Abtretung erklärte der BGH nach § 399 Alt. 1 BGB für unwirksam.

BGH BeckRS 1969, 31368020

Der Sachverhalt war dabei durch ganz besondere Umstände geprägt. Der Schuldner hat nach 16-jähriger russischer Kriegsgefangenschaft eine Aufbauhilfedarlehen erhalten. Im Januar 1962 musste er den Offenbarungseid ablegen. Am 16.2.1962 wurde sein Friseurgeschäft schwer durch die Sturmflut beschädigt. Durch einen Suizidversuch im November 1962 war seine Hand gelähmt und er konnte nicht mehr arbeiten.

Maßgebend für das Abtretungsverbot seien die Zielsetzungen des Leistungsträgers und ein öffentliches Interesse.

Dies Grundsätze gelten auch im Rahmen von § 851 ZPO.

➤ Aufbauhilfe

Mit dem Aufbauhilfegesetz vom 21.9.2021

BGBI I, 4147

sind wegen der Starkregenfälle und Hochwasser im Juli 2021 Ausbauhilfen für geschädigte Privathaushalte und Unternehmen ermöglicht worden.

Nach § 23 I EG ZPO ist die Leistung bei Überweisung auf ein Pfändungsschutzkonto unpfändbar. Ein Pfändungsschutz an der Quelle ist nicht vorgesehen.

Wegen der Zielsetzung und des öffentlichen Interesses ist ein Pfändungsschutz nach § 851 ZPO zu bejahen

Ahrens NZI 2021, 801

Schultheis GWR 221, 395

- Die staatliche Corona-Soforthilfe aus dem Bundesprogramm Corona-Soforthilfen für Kleinstunternehmen und Selbständige und dem ergänzenden Landesprogramm NRW-Soforthilfe 2020 ist nach § 851 I ZPO unpfändbar.

BGHZ 229, 94

Abgestellt hat der VII. ZS auf eine Zweckbindung, soweit ihr ein schutzwürdiges Interesse zugrunde liege. Bei Überweisung auf ein Pfändungsschutzkonto hat der BGH einen Schutz analog § 850k IV ZPO a.F. angenommen.

- Die Corona-Überbrückungshilfe III (Billigkeitsleistung des Bundes in Form einer Corona-Überbrückungshilfe für kleine und mittelständische Unternehmen, Solo-Selbständige und Angehörige der Freien Berufe) hat der BGH folgerichtig ebenfalls nach § 851 I ZPO i.V.m. § 399 Alt. 1 BGB für unpfändbar erklärt.

BGH NZI 2023, 932

Der Pfändungsschutz entfällt bei Überweisung auf ein einfaches Zahlungsverkehrskonto, Ausnahme § 765a ZPO.

- Gesetzliche Corona-Sonderzahlungen (hier an niedersächsische Beamte und Richter gem. § 63a NBesG) stellen nur dann eine nach § 850a Nr.3 ZPO pfändungsgeschützte Erschwerniszulage dar, wenn der Kreis der anspruchsberechtigten Personen hinreichend bestimmt von denen abgegrenzt wird, bei denen die maßgebenden tatsächlichen Verhältnisse zu keiner Erschwernis geführt haben.

BGH NZI 2023, 831

differenzierend Riefing ZVI 2024, 11

- Einen gesetzlichen Pfändungsschutz begründet § 150a SGB XI.
- Tarifliche Corona-Sonderzahlungen sind nicht nach § 850a Nr.3 ZPO pfändungsgeschützt, wenn die Tarifvertragsparteien nicht auf besondere Erschwernisse abgestellt haben.

LAG Berlin-Brandenburg ZVI 2022, 277

- Vom Arbeitgeber geleistete Corona-Sonderzahlungen können als Erschwerniszulage i.R.d. Üblichen unpfändbar sein. Dazu muss eine im Einzelfall tatsächlich gegebene Erschwernis vorliegen, die weder berufsspezifisch noch dauerhaft mit der Erbringung der Arbeitsleistung verbunden sein muss.

BAG NJW 2023,312

Dies ist bei einer Arbeitnehmerin anzunehmen, die zumindest zeitweise als Thekenkraft mit unmittelbarem Kundenkontakt zu einem Zeitpunkt gearbeitet hat, als es noch keine wirksame Schutzimpfung gab.

Als Maßstab für den üblichen Rahmen kann auf § 3 Nr. 12a EStG abgestellt werden, wonach Zahlungen bis zu 1.500,- € steuerfrei sind.

- Die Energiepreispauschale I für Erwerbstätige ist nach § 122 EStG unpfändbar.
Jahressteuergesetz 2022 vom 16.12.2022, BGBl. I, 2294
LG Hildesheim NZI 2023, 83
Dies nachträglich eingeführte Vollstreckungsschutzbestimmung gilt rückwirkend für den Veranlagungszeitraum 2022.
LG Kaiserslautern VuR 2024, 36
Hierbei handelt es sich um eine rechtsstaatlich zulässige tatbestandliche Rückanknüpfung (unechte Rückwirkung).
Für eine vor frühere Pfändung ist die Vollstreckbarkeit bejaht worden.
LG Deggendorf NZI 2023, 269
- Die Energiepreispauschale II für Rentnerinnen und Rentner ist nach § 4 II RentEPPG, für Versorgungsempfänger des Bundes gem. § 3 II VEPPGewG und für Studierende nach § 4 II EPPSG unpfändbar.
(P) Versorgungsempfänger der Länder.

- Bei einer vom Arbeitgeber gezahlten Inflationsausgleichsprämie ist zunächst zu bestimmen, ob diese von der Pfändung mit erfasst ist.
- Ein Pfändungsschutz nach § 850a Nr. 3 ZPO ist ausgeschlossen mangels einer in der Arbeit liegender Erschwernis.
- Ein Pfändungsschutz aus § 851 ZPO kommt nicht in Betracht, weil es keine besondere Zweckbestimmung gibt. Es handelt sich bei der IAP um eine allgemeine Lohnerhöhung, für die keine besondere Zweckbestimmung existiert.
- Der Pfändungsschutz ist nach § 850c ZPO bei laufender und gem. § 850i I 1 Alt. 1 ZPO bei einmaliger Zahlung zu bestimmen.
 - AG Köln NZI 2023, 222
 - AG Norderstedt NZI 2023, 834
 - AG Regensburg ZInsO 2023, 2427
- Im Übrigen existiert kein Pfändungsschutz.

- Bei der gesetzlichen Inflationsausgleichs-Sonderzahlung für berufliche Betreuer, Betreuungsvereine und ehrenamtliche Betreuer vom 20.12.2023

BGBl. 2023 Nr. 391

ist in der Regelung kein Pfändungsschutz geregelt.

Nach der langen Diskussion um den Pfändungsschutz für die verschiedenen Krisensonderzahlungen und der nachträglichen Korrektur in § 122 EStG ist kaum von einer übersehenen Problematik auszugehen. Der Gesetzgeber hat keinen speziellen Pfändungsschutz normiert. Zugleich ist deswegen ein Rückschluss auf die sonstigen Zahlungen einer Inflationsausgleichsprämie möglich, die nicht speziell geschützt ist.

Es gelten deswegen die allgemeinen Grundsätze.

Ein Pfändungsschutz kommt daher allein in den Pfändungsgrenzen des § 850c ZPO oder nach § 850i I 1 Alt. 1 ZPO in Betracht. Werden die dort vorgesehen Beträge überschritten, ist die Sonderzahlung pfändbar.

7. § 857 III ZPO

- Mit der Entscheidung vom 2.3.2023 hat der V. ZS des BGH mehrere Streitfragen zur Pfändbarkeit eines Wohnungsrechts des Insolvenzschuldners am eigenen Grundstück beantwortet.
BGH NZI 2023, 413
- Nach dieser Entscheidung ist ein Wohnungsrecht am eigenen Grundstück zulässig, zuvor PWW/Ahrens 18. Aufl., § 1093 Rn. 21 aber pfändbar.
- Der IX. ZS hatte zwar entschieden, dass eine Dienstbarkeit nach § 1092 BGB nur dann gepfändet werden könne, wenn dem Berechtigten die Überlassung der Ausübung gestattet sei, BGH BeckRS 2009, 12594 auf Anfrage aber erklärt, nicht an dieser Ansicht festzuhalten.
- Da § 1092 I BGB einen Austausch des Berechtigten ohne Mitwirkung des Eigentümers verhindern solle und sonst eine Grundstücksverwertung erschwert werden könne, sei das Wohnungsrecht an der eigenen Wohnung pfändbar.

IV. Freigabe einer selbständigen Tätigkeit, § 35 II InsO

1. Ausübung einer freiberuflichen Tätigkeit

➤ Widerruf einer Anwaltszulassung

- Der Vermögensverfall eines Rechtsanwalts führt grds. zu einer Gefährdung der Interessen der Rechtssuchenden. Dabei handele es sich zwar um keinen Automatismus, aber die Gefährdung könne nur in seltenen Ausnahmefällen verneint werden, für die der Rechtsanwalt die Feststellungslast trage.
- Erforderlich ist eine sichere Prognose, dass sich die typischen Gefahren eines Vermögensverfalls des RA nicht realisieren werden.
- Dafür genügt es nicht, dass es in den vergangenen 30 Jahren niemals zu Beanstandungen wegen des Umgangs mit Mandantengeldern gekommen ist. Unzureichend ist auch, wenn der Rechtsanwalt wegen der an das Finanzamt geleisteten Zahlungen davon ausgeht, Geld zurückzuerhalten und deswegen seine Verbindlichkeiten schneller regulieren zu können.

BGH ZInsO 2023, 2388

➤ Löschung eines Architekten aus der Architektenliste

- Nach § 6 S. 1 lit. d) BauKaG NRW a.F. (vgl. § 22 I Nr. 4 BauKaG NRW) ist die Eintragung eines Architekten aus der Architektenliste zu löschen, wenn nach der Eintragung Tatsachen eintreten oder bekannt werden, aus denen sich ergibt, dass er die für die Wahrnehmung der Berufsaufgaben erforderliche Zuverlässigkeit nicht mehr besitzt.
- Das ist regelmäßig dann anzunehmen, wenn ein Architekt überschuldet ist und über kein tragfähiges Sanierungskonzept verfügt, das den Schluss auf einen baldigen Schuldenabbau rechtfertigt.
- Möglich ist aber eine Sondersituation, in der ein überschuldeter Architekt, um die Löschung aus der Architektenliste zu vermeiden, seine selbständige Tätigkeit vollständig und nachhaltig aufgibt, nur noch als angestellter Architekt auftritt und mit seinem Arbeitgeber rechtlich abgesicherte Maßnahmen verabredet hat, die eine Gefährdung der Kunden effektiv verhindern. Dies lehnt sich an die Rechtsprechung des BGH zu überschuldeten Rechtsanwälten an.

OVG Münster ZVI 2023, 409

2. Leistungspflicht bei überobligatorischer selbständiger Tätigkeit

➤ Ausgangssituation

- Der Schuldner leidet an einer schweren Nervenkrankheit und stellte mit Eröffnung des Insolvenzverfahrens seine bisherige Tätigkeit als Rechtsanwalt ein. Danach war er freiberuflich als Schiedsrichter tätig. Der Insolvenzverwalter gab am 7.3.2018 das Vermögen aus der selbständigen Tätigkeit frei. Für die Zeit von März 2018 bis November 2019 verlangte der Insolvenzverwalter nach § 295 II InsO die Zahlung von 11.270,14 €.
- Den Maßstab für die nach §§ 35 II 2, 295 II InsO a.F. zu leistenden Beträge bildet das fiktive Nettoeinkommen aus einer angemessenen abhängigen Tätigkeit.
- Bei Verletzung einer Erwerbsobliegenheit nach § 295 II InsO a.F. nimmt der BGH an, nur eine dem Schuldner mögliche abhängige Tätigkeit sei angemessen.

BGH NZI 2018, 702 Rn. 11; NZI 2011, 596 Rn. 6

Infolgedessen wird in der Literatur überwiegend angenommen, dass ein Schuldner nichts zu leisten habe, wenn er trotzdem aus einer selbständigen Tätigkeit Gewinne erziele.

MüKoInsO/Stephan 4. Aufl., § 295 Rn. 148; FK-InsO/Ahrens 10. Aufl., § 295a Rn. 41;

K. Schmidt/Henning 20. Aufl., § 295a Rn. 4

➤ Die Entscheidung

- Als Referenzpunkt dient dem Senat die Gläubigerbefriedigung, die bei abhängiger Tätigkeit auf den pfändbaren Teil der Bezüge bezogen sei und bei einer selbständigen Tätigkeit zunächst sämtliche Einkünfte erfasse. Bei einer freigegebenen Tätigkeit bestünde ggü. der Masse die Zahlungspflicht entsprechend § 295 II InsO a.F. Den Gläubigern sollen bei einer freigegebenen selbständigen Tätigkeit des Schuldners jedenfalls Mittel zur Befriedigung ihrer Forderungen in dem Umfang zufließen, wie sie ihnen bei einem abhängig beschäftigten Schuldner zufließen.
- Ein Schuldner, der dem regulären Arbeitsmarkt wegen seines Alters, aus gesundheitlichen Gründen etc. nicht zur Verfügung steht, verstoße nicht gegen die Erwerbsobliegenheit, wenn er keiner Erwerbstätigkeit nachgeht und daher auch keine Zahlungen leisten kann. Übe der Schuldner aber gleichwohl eine selbstständige Tätigkeit aus, ist er mithin überobligatorisch tätig, entspreche es der Zielrichtung des § 35 II InsO, die Gläubiger an diesen Einkünften und Gewinnen teilhaben zu lassen.

BGH NZI 2024,124 m. Anm. Schädlich

➤ Folgerungen

- Der Insolvenzverwalter muss die für seine Leistungsanträge erforderlichen Voraussetzungen, insbesondere die dem Schuldner mögliche abhängige Tätigkeit und das anzunehmende fiktive Nettoeinkommen, darlegen und beweisen.
- Dies leitet der BGH – wohl auch – aus der ausgeübten Tätigkeit des Schuldners als Schiedsrichter ab.
- Bei der Festlegung der Höhe des sich nach dem fiktiven Nettoeinkommen zu bestimmenden Zahlungsbetrags soll dem Umstand Rechnung getragen werden, dass der Schuldner überobligatorisch tätig ist, weil von ihm aufgrund seiner Erkrankung eine Erwerbstätigkeit nicht verlangt werden könne.
- Bei einem aufgrund seines Alters überobligatorisch selbständig tätigen Schuldners könne bei der Festlegung des diesem nach § 36 I 2 InsO, § 850i I 1 ZPO zu belassenden pfandfreien Betrags den Rechtsgedanken des § 850a Nr. 1 ZPO herangezogen. Der Schuldner könne auf diesem Weg dazu motiviert werden, eine überobligatorische Tätigkeit weiter auszuüben und Einkünfte zu erzielen.

➤ Kritik

- Die Entscheidung steht in einer sichtbaren Diskrepanz zum Gesetzestext („als wenn er ein angemessenes Dienstverhältnis eingegangen wäre“) und der bisherigen Interpretation der überwiegenden Literatur. Dies muss nicht schlecht sein – ist aber auch nicht per se gut.
- Sie zertrennt einerseits den Zusammenhang zwischen der Erwerbsobliegenheit und der Leistungspflicht nach § 35 II 2 InsO. Da ein Verstoß gegen die Leistungspflicht die Mitwirkungspflichten des Schuldners verletzt, führt sie andererseits doch zu einem Versagungsgrund. So bleibt die Erfüllung der Erwerbsobliegenheit letztlich wertlos.
- Verhindert werden solle, so der Senat,
BGH NZI 2024, 124, Rn. 16
eine Besserstellung des selbständigen Schuldners gegenüber einem abhängig Beschäftigten. Wenn der Schuldner aber nicht abhängig tätig sein kann, entfällt dafür der Bezugspunkt.
- Wäre keine Negativerklärung durch den Insolvenzverwalter erfolgt, dann beliefe sich der Pfändungsschutz nach § 850i I 1 Alt. 2 InsO. Dies weicht von dem Maßstab des § 850a Nr. 1 ZPO ab.

V. Versagung der Restschuldbefreiung

1. Verstoß gegen § 290 I Nr. 5 InsO

➤ Freigegebene selbständige Tätigkeit

- Bezieht der Schuldner zwei Hinterbliebenenrenten i.H.v. 996,- € und 845,- € und hat er zusätzlich einen Gewinn aus einer freigegebenen selbständigen Tätigkeit, muss der Schuldner die Insolvenzgläubiger so stellen, als wenn er ein angemessenes Dienstverhältnis eingegangen wäre.

BGH NZI 2023, 177

- Dies entspricht der obigen Feststellung.

2. Verstoß gegen § 290 I Nr. 6 InsO

➤ Frühere Restschuldbefreiungsanträge

- Macht der Schuldner widersprüchliche oder unvollständige Angaben zu früheren Restschuldbefreiungsanträgen, kann ihm die Kostenstundung verweigert werden. Dies entspricht dem Verständnis von § 290 I Nr. 6 InsO.
- Bei einem anwaltlich vertretenen Schuldner ist eine erst nach drei Wochen erfolgte Korrektur grob fahrlässig.

LG Hamburg ZVI 2023, 410

VI. Speicherung einer erteilten Restschuldbefreiung

1. Vorgeschichte

➤ Dreijährige Datenspeicherung

- Seit langem wird über die zulässige Dauer der Speicherung der Information über eine erteilte Restschuldbefreiung diskutiert.
- Unter der Geltung des BDSG wurde eine dreijährige Frist angenommen.
- In § 301 V RefE eines Gesetzes zur weiteren wurde eine Verkürzung der Speicherfrist auf ein Jahr vorgesehen.
- Gestützt auf ein Gutachten von Thüsing, veröffentlicht in
NZI 2020, 611,
hat sich der Verband der Wirtschaftsauskunfteien entschieden dagegen positioniert.
- Nicht zuletzt deswegen ist der Vorschlag nicht Gesetz geworden.

2. Rechtsprechungsentwicklung

➤ Zivilgerichte

- In der obergerichtlichen Judikatur ist die dreijährige Speicherung ganz überwiegend als zulässig angesehen worden.
 - OLG Köln NZI 2022, 565; OLG Oldenburg ZD 2022, 103;
 - OLG München ZVI 2022, 464; OLG Hamburg ZVI 2023, 52;
 - OLG Dresden ZVI 2023, 58
- Einzig das OLG Schleswig hat sich abweichend positioniert.
 - OLG Schleswig 2021, 795
- Letzteres entsprach der ganz überwiegenden Ansicht der Literatur.
 - FK-InsO/Ahrens, § 303a Rn. 13; HK-Privatinsolvenz/Heyer, 2. Aufl., § 9 Rn. 136 f.;
 - Zwanziger, ZInsO 2017, 2193; ders., ZVI 2022, 327; Heyer, NZI 2019, 344;
 - ders., ZVI 2020, 77; ders., ZVI 2021, 291; ders., NZI 2023, 375;
 - Gutowski, ZVI 2020, 291; Braegelmann, NZI 2022, 53;
 - Möller/Zerhusen, ZVI 2022, 98; Krüger VuR 2022, 277

- Gegen die Entscheidung des OLG Schleswig ist beim BGH Revision eingelegt worden, der seine Entscheidung wegen der Vorlagen aus Wiesbaden analog § 148 ZPO ausgesetzt hat.

BGH NZI 2023, 586

➤ Verwaltungsgerichte

- Zwischenzeitlich hatte das VG Wiesbaden in zwei Verfahren um eine Vorabentscheidung des EuGH ersucht.

VG Wiesbaden NZI 2022, 527; ZD 2022, 706

3. Verfahren vor dem EuGH

➤ Schlussanträge des Generalanwalts

- In seinen Schlussanträgen hat der Generalanwalt beim EuGH, Pikamäe, klare Grenzen der Datenspeicherung aufgezeigt.

ZIP 2023, 758

4. Entscheidung des EuGH

➤ Aussage

- Auch ein rechtsverbindlicher Beschluss einer Aufsichtsbehörde unterliegt einer vollständigen inhaltlichen Prüfung durch ein Gericht.
- § 6 I Uabs. 1 lit f) DSGVO steht einer Praxis privater Wirtschaftsauskunfteien entgegen, wonach in ihren eigenen Datenbanken Informationen über die Erteilung eines RSB zum Zweck der Auskunftserteilung über die Kreditwürdigkeit einer natürlichen Person für einen längeren Zeitraum gespeichert wird, als die Speicherdauer in öffentlichen Registern.

EuGH NJW 2024, 417

insgesamt dazu Heyer NZI 2024, 68

Die Speicherdauer beträgt nach § 3 I InsBekV maximal sechs Monate.

- Damit wird die Auslegung des Unionsrechts an die Regelungen des nationalen Rechts angeglichen. Offen ist, ob es sich damit um eine Auslegung des Unionsrechts von unten nach oben handelt.

5. Folgerungen

- Personelle Reichweite
 - Die Entscheidung ist in einem Verfahren gegen die Schufa ergangen.
 - Soweit ersichtlich, haben sich – zumindest einige - andere Wirtschaftsauskunfteien dem Urteil angeschlossen und ihre Speicherpraxis umgestellt. Folgerichtig wird dies für sämtliche Auskunfteien zu gelten haben, die Informationen über die erteilte RSB für mehr als sechs Monate gespeichert haben.
- Sachlicher Anwendungsbereich
 - Der EuGH hat lediglich über die Speicherfristen nach einer erteilten RSB entschieden.
 - Offen ist, wie mit anderen Entschuldungen umzugehen sein wird.
 - Dies betrifft etwa den aeV, einen gerichtlichen Schuldenbereinigungsplan oder einen Insolvenzplan. Im Einzelfall ist bereits eine entsprechende Begrenzung angenommen worden.

LG Münster BeckRS 2023, 40176



Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit!