



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

IX ZB 40/10

vom

7. April 2011

in dem Insolvenzverfahren

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

InsO § 295 Abs. 1 Nr. 3, § 292 Abs. 1 Satz 1 und 2

Sieht der Treuhänder im Fall eines abhängig beschäftigten Schuldners von der gesetzlich gebotenen Offenlegung der Abtretungsanzeige gegenüber dessen Arbeitgeber ab, hat er die vom Schuldner abzuführenden Beträge eigenverantwortlich zu berechnen und monatlich einzuziehen.

BGH, Beschluss vom 7. April 2011 - IX ZB 40/10 - LG Hamburg

AG Hamburg

Der IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat durch die Richter Vill, Prof. Dr. Gehrlein, Dr. Pape, Grupp und die Richterin Möhring

am 7. April 2011

beschlossen:

Auf die Rechtsbeschwerde der Gläubigerin wird der Beschluss der 26. Zivilkammer des Landgerichts Hamburg vom 21. Januar 2010 aufgehoben.

Die Sache wird zur erneuten Entscheidung, auch über die Kosten des Rechtsbeschwerdeverfahrens, an das Landgericht Hamburg zurückverwiesen.

Der Wert des Beschwerdegegenstandes wird auf 10.297,48 € festgesetzt.

Gründe:

I.

- 1 Das am 23. November 2004 eröffnete vereinfachte Insolvenzverfahren über das Vermögen des Schuldners wurde mit Beschluss vom 17. November 2008 aufgehoben. Der Schuldner ist seit Mai 2008 als Trainer einer Eishockey-Bundesligamannschaft beschäftigt. Statt seiner Arbeitgeberin die Abtretungserklärung des Schuldners anzuzeigen, vereinbarte der Treuhänder mit dem Schuldner die Zahlung eines monatlichen Betrages in Höhe von 321,29 €, der

dem vom Arbeitgeber abzuführenden pfändbaren Betrag entsprechen sollte. Mit anwaltlichem Schreiben vom 8. September 2009 stellte die Gläubigerin den Antrag, dem Schuldner die Restschuldbefreiung zu versagen, weil dieser dem Treuhänder verheimlicht habe, dass er neben seinem monatlichen Nettoeinkommen erhebliche geldwerte Sachleistungen sowie Prämienzahlungen für das Erreichen von Play-Off-Runden erhalten habe. Außerdem könne er als Cheftrainer eines Eishockey-Bundesligavereins ein erheblich höheres jährliches Einkommen beziehen, als ihm tatsächlich gezahlt werde. Nach Eingang des Versagungsantrags führte der Treuhänder eine Nachberechnung der vom Schuldner abzuführenden Beträge durch, die eine Nachzahlung von mehr als 15.000 € ergab, die der Schuldner entrichtete. Soweit der Schuldner geldwerte Vorteile erhielt, gab der Treuhänder gegenüber dem Insolvenzgericht an, hierüber informiert worden zu sein. Der Schuldner habe ihm sämtliche erforderlichen Unterlagen vorgelegt.

- 2 Das Insolvenzgericht hat den Versagungsantrag der Gläubigerin zurückgewiesen. Die dagegen gerichtete Beschwerde ist erfolglos geblieben. Mit ihrer Rechtsbeschwerde verfolgt die Gläubigerin ihren Antrag auf Versagung der Restschuldbefreiung weiter.

II.

- 3 Die gemäß §§ 6, 7, 296 Abs. 3 Satz 1 InsO, § 574 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 ZPO statthafte Rechtsbeschwerde ist zulässig (§ 574 Abs. 2 ZPO). Sie führt zur Aufhebung der angegriffenen Entscheidung und zur Zurückverweisung an das Beschwerdegericht.

4 1. Das Beschwerdegericht meint, die Antragstellerin verkenne, dass es zur Erfüllung von Obliegenheiten nicht erforderlich sei, dass der Schuldner regelmäßig Zahlungen erbringe. Dieser könne selbst entscheiden, wann und in welcher Höhe er Beträge an den Treuhänder abführe. Spätestens zum Ende der Wohlverhaltensperiode müssten die gesamten ihm obliegenden Zahlungen geleistet sein. Soweit die Gläubigerin vermute, dass der Schuldner mehr verdiene als dem Treuhänder mitgeteilt, gebe es dafür keine Anhaltspunkte. Der Schuldner habe sich auf die Berechnung der pfändbaren Beträge durch den Treuhänder verlassen können. Die geldwerten Leistungen seien dem Treuhänder bekannt gewesen. Dieser habe erklärt, durch den Schuldner immer unverzüglich unterrichtet worden zu sein. Es sei nicht ersichtlich, dass der Schuldner diesem etwas verheimlicht habe.

5 2. Diese Ausführungen halten einer rechtlichen Überprüfung nicht stand.

6 a) Die Frage, zu welchem Zeitpunkt der Schuldner in der Wohlverhaltensphase die von ihm zu erbringenden Zahlungen an den Treuhänder leisten muss, stellt sich nur für den Schuldner, der eine selbständige Tätigkeit ausübt (§ 295 Abs. 2 InsO). Diesem obliegt es, die Insolvenzgläubiger durch Zahlungen an den Treuhänder so zu stellen, wie wenn er ein angemessenes Dienstverhältnis eingegangen wäre. Ob er diese Zahlungen innerhalb bestimmter Zeiträume leisten muss, oder ob er lediglich dafür zu sorgen hat, dass am Ende der Wohlverhaltensphase der Betrag zur Verfügung steht, den er insgesamt abzuführen hat (vgl. Pape in Mohrbutter/Ringstmeier, Handbuch der Insolvenzverwaltung, 8. Aufl. § 17 Rn. 152 mwN), ist in der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs bislang nicht entschieden. Vorliegend geht es aber nicht um einen wirtschaftlich selbständigen Schuldner. Vielmehr geht der Schuldner einer abhängigen Beschäftigung nach. Für ihn gilt § 295 Abs. 1 Nr. 3 InsO. Er darf dem

Treuhänder keine von der Abtretungserklärung erfassten Bezüge verheimlichen.

- 7 b) Nach § 292 Abs. 1 Satz 1 und 2 InsO ist der Treuhänder verpflichtet, den zur Zahlung der Bezüge Verpflichteten über die Abtretung zu unterrichten und die Beträge, die er durch die Abtretung erlangt, und sonstige Leistungen des Schuldners oder Dritter von seinem Vermögen getrennt zu halten und einmal jährlich aufgrund des Schlussverzeichnisses an die Insolvenzgläubiger zu verteilen.
- 8 aa) Von dieser Verpflichtung ist der Treuhänder abgewichen, indem er im Einvernehmen mit dem Schuldner von der Vorlage der Abtretungserklärung bei dessen Arbeitgeber abgesehen hat. Diese möglicherweise letztlich nicht unbedenkliche Vorgehensweise entbindet den Schuldner jedenfalls nicht davon, monatlich die Beträge an den Treuhänder abzuführen, die im Fall der Unterrichtung des Arbeitgebers von der Abtretungserklärung vom Arbeitgeber abzuführen gewesen wären. Den Treuhänder trifft daher die Pflicht, die vom Schuldner monatlich abzuführenden Beträge anhand der jeweils zu aktualisierenden Angaben des Schuldners nach Maßgabe der §§ 850 ff ZPO zu ermitteln und vom Schuldner einzufordern. Zahlungen zu beliebigen Zeitpunkten darf der Treuhänder dem Schuldner nicht gestatten.
- 9 bb) Dieser Pflicht hat der Treuhänder vorliegend nicht genügt. Hätte er die vom Schuldner abzuführenden Beträge anstelle des Arbeitgebers des Schuldners regelmäßig berechnet, wie es seine Aufgabe war, nachdem er die Abtretungserklärung dem Arbeitgeber nicht vorgelegt hat, hätte sich nicht eine Nachforderung von mehr als 15.000 € für den Zeitraum Mai 2008 bis April 2009 ergeben dürfen. Diese Nachforderung erfasst zudem nach den Feststellungen

des Beschwerdegerichts nicht einmal den vollen vom Schuldner abzuführenden Betrag, weil der Treuhänder es unterlassen hat, die vom Arbeitgeber des Schuldners zur Verfügung gestellten "geldwerten Leistungen" zu berechnen (zu deren Berücksichtigung entsprechend § 850e Nr. 3 ZPO Wenzel, in Kübler/Prütting/Bork, InsO § 287 Rn. 8; MünchKomm-InsO/Stephan, 2. Aufl. § 287 Rn. 37).

10 c) Allerdings kann dem Schuldner die Restschuldbefreiung aufgrund der fehlerhaften Verfahrensweise des Treuhänders nicht versagt werden, weil der Schuldner die vom Treuhänder berechneten Beträge an den Treuhänder abgeführt hat. Insoweit ist es im Rahmen der Anwendung des § 295 Abs. 1 Nr. 3 InsO unerheblich, ob der Schuldner die nach der Gesetzeslage von ihm zu entrichtenden Beträge gezahlt hat. Nach § 295 Abs. 1 Nr. 3 InsO führt nur das "Verheimlichen" von Bezügen, die von der Abtretungserklärung erfasst werden, zur Versagung der Restschuldbefreiung. Berechnet der Treuhänder dagegen die abzuführenden Beträge fehlerhaft, obwohl er durch den Schuldner zutreffend und vollständig informiert worden ist, hat das Zurückbleiben der Zahlungen des Schuldners hinter den bei zutreffender Berechnung geschuldeten Beträge für die Versagung der Restschuldbefreiung mangels Verletzung einer Obliegenheit des Schuldners keine Bedeutung. Soweit kein kollusives Zusammenwirken vorliegt, können sich allenfalls Nachforderungsansprüche gegen den Schuldner oder Schadensersatzansprüche gegen den Treuhänder bei pflichtwidriger Berechnung der vom Schuldner abzuführenden Beträge ergeben.

11 d) Die Gläubigerin macht aber mit Recht geltend, das Beschwerdegericht habe ihren Vortrag zum Verheimlichen von Bezügen übergangen. Es hat sich nicht damit auseinandergesetzt, dass der Treuhänder danach trotz regelmäßiger Erhöhung der Nettobezüge des Schuldners auf bis zu 5.138,56 € ab Januar

2009 noch im Juni 2009 von einem Nettogehalt von 3.800 € ausgegangen ist und eine Nachberechnung der vom Schuldner abzuführenden Beträge erst im Oktober 2009 vorgenommen hat, nachdem der Versagungsantrag der Gläubigerin bereits gestellt worden war. Wäre es zutreffend, dass der Schuldner den Treuhänder entsprechend seinen Verpflichtungen aus § 295 Abs. 1 Nr. 3 InsO tatsächlich fortlaufend zeitnah über seine erhöhten Nettoeinkünfte unterrichtet hat, wäre das Schreiben des Treuhänders vom Juni 2009 - gleiches gilt für das Schreiben des Treuhänders vom 6. April 2009 - und die erst im Oktober 2009 erfolgte Nachberechnung nicht zu erklären. Wann die Unterrichtung des Treuhänders über die erhöhten Nettoeinkünfte tatsächlich erfolgt ist, hat das Beschwerdegericht nicht ermittelt.

III.

12 Die Entscheidung der Vorinstanz ist deshalb aufzuheben. Die Sache ist noch nicht zur Endentscheidung reif und muss zurückverwiesen werden, § 577 Abs. 4 Satz 1 ZPO. Für das weitere Verfahren weist der Senat auf folgendes hin:

13 Eine Versagung der Restschuldbefreiung aufgrund des Antrags der Gläubigerin vom 8. September 2009 kommt dann in Betracht, wenn der Schuldner dem Treuhänder entgegen § 295 Abs. 1 Nr. 3 InsO die von der Gläubigerin unwiderlegt dargestellten Leistungen seines Arbeitgebers einschließlich der geldwerten Sachleistungen und der jeweiligen Erhöhungen des Nettoeinkommens verheimlicht, d.h. nicht in einem engen zeitlichen Zusammenhang zu dem jeweiligen Bezugszeitpunkt von sich mitgeteilt hat (vgl. Pape, aaO Rn. 145 f), was hier schon im Hinblick auf die gewählte Vorgehensweise

erforderlich war. Der Treuhänder wird dazu unter Angabe des jeweiligen Datums mitzuteilen haben, wann der Schuldner ihm die Bezüge tatsächlich angezeigt hat.

- 14 Sollte sich erweisen, dass der Schuldner die Bezüge nicht in dem durch § 295 Abs. 1 Nr. 3 InsO vorgegebenen engen zeitlichen Zusammenhang mitgeteilt hat, wird das Beschwerdegericht weiter zu beachten haben, dass eine Heilung der dann vorliegenden Obliegenheitsverletzung des Schuldners nur in Betracht kommt, wenn dieser die ihm obliegende Anzeige nachgeholt hat, bevor sein Verhalten aufgedeckt und ein Versagungsantrag gestellt worden ist (BGH, Beschluss vom 17. Juli 2008 - IX ZB 183/07, ZInsO 2008, 920 Rn. 13; vom

22. Oktober 2009 - IX ZB 9/09, juris Rn. 8; vom 18. Februar 2010 - IX ZB 211/09, ZInsO 2010, 684 Rn. 6; vom 3. Februar 2011 - IX ZB 99/09, ZInsO 2011, 447 Rn. 2).

Vill

Gehrlein

Pape

Grupp

Möhring

Vorinstanzen:

AG Hamburg, Entscheidung vom 15.12.2009 - 68c IK 314/04 -

LG Hamburg, Entscheidung vom 21.01.2010 - 326 T 2/10 -