

Jahresfachtagung BAG SB



Wichtige Entwicklungen seit der InsO-Reform

Berlin, Mai 2016

Überblick

- Entscheidungen zur InsO
- BGH zur Vorfalligkeitsentschädigung
- Pfändungsrecht: Nachtarbeitszuschläge
- Basiskonto: Umsetzung und Strategie

Eingangentscheidung

□ § 287a Abs. 2 InsO

Der Insolvenzantrag ist unzulässig, wenn:

* in den letzten 10 Jahren Restschuldbefreiung erteilt

* in den letzten 3, bzw. 5 Jahren Restschuldbefreiung versagt

Rspr.: Überprüft das Gericht auch (analog zur Kostenstundung), ob offensichtlich Versagungsgründe vorliegen?

(so LG Dessau-Roßlau vom 06.05.2015 – 8 T 108/15; AG Hamburg vom 19.02.2015 – 68c IK 3/15, ZInsO 2015, 821; **a. A.** AG Göttingen vom 14.10.2015 – 74 IN 181/15 = InsbürO 2016, 34 f.; AG Hannover, Beschl. vom 28.1.2015 – 908 IK 1769/14-8 = ZInsO 2015, 368, dazu Blankenburg, ZInsO 2015, 2258 ff.)

Sperrwirkung wegen früherer Verfahren

- Neue Fristen von 3, 5 und 10 Jahren durch die Reform.
- Dadurch, dass der Gesetzgeber nach Kenntnis der Sachlage die Sperrfristen neu definiert hat, bleibt kaum Raum für Analogien.
- „unbewusste Regelungslücke“
- Keine Sperrfrist und erneute Stundung der Verfahrenskosten bei einer Versagung wegen § 298 InsO (LG Baden Baden vom 13.05.2015 – 11 IK 346/15 = ZVI 2016, 141 f.; a. A. AG Fürth v. 13.01.2016 – IN 581/15 = ZInsO 2016, 290 mit abl. Anmerkung Laroche, ZInsO 2016, 292).
- Umgehungsrspr. dürfte aufrecht erhalten werden.

BGH zur Verjährung bei Unterhaltsforderungen

Fall (vereinfacht):

Der Insolvenzschuldner hat im Jahr 1994 keinen Unterhalt gezahlt.

Der Träger Sozialhilfe, auf den der Anspruch übergegangen war, erwirkte 1995 einen Vollstreckungsbescheid über 5.000 DM.

Im Jahr 1999 wurde der Schuldner vom Landgericht Köln wegen vorsätzlicher Verletzung der Unterhaltspflicht gem. § 170b StPO verwarnt.

Im Jahr 2011 wurde der Anspruch nebst Zinsen im Insolvenzverfahren des Schuldners als Forderung aus vorsätzlicher unerlaubter Handlung angemeldet.

Der Schuldner widersprach der Anmeldung der Qualifikation. 5

BGH: verschiedene Streitgegenstände

- Der Anspruch auf Unterhaltszahlung und der Anspruch wegen einer vorsätzlichen Verletzung der Unterhaltspflicht haben verschiedene Streitgegenstände.
- Die Verjährung des einen Anspruchs erstreckt sich nicht auf den anderen Anspruch.
- Rechtskräftig festgestellt ist nur der Anspruch mit dem Streitgegenstand, über den mit dem Titel entschieden würde.

BGH: verschiedene Streitgegenstände

BGH vom 03.März 2016 - IX ZB 33/14

- Über den reinen Zahlungsanspruch wurde mit dem Vollstreckungsbescheid rechtskräftig entschieden (30-jährige Verjährungsfrist).
- Der Anspruch wegen vorsätzlicher Verletzung der Unterhaltspflicht war im Verfahren bereits verjährt (drei-jährige Verjährungsfrist).
- Korrektur der Entscheidung des BGH vom 2.12.2010 -IX ZR 247/09 (zur Kritik damals Grote NJW 2011, 1121).

Keine Vorfälligkeitsentschädigung nach Kündigung der Bank

Fall:

Der Schuldner konnte die monatlichen Raten für seine Eigentumswohnung nicht mehr zahlen. Der Kredit über 150.000 € wurde gekündigt. Die Bank stellte eine Vorfälligkeitsentschädigung in Höhe von 20.000 € in Rechnung.

Die Zwangsversteigerung brachte einen Erlös in Höhe von 150.000 €. Die Bank verlangt weitere 20.000 € vom Schuldner.

Keine Vorfälligkeitsentschädigung nach Kündigung der Bank

BGH vom 19. Januar 2016 – XI ZR 103/15

- ❑ Nach einer Kündigung darf das Kreditinstitut seinen Verzugsschaden nur über die pauschale Verzugzinsregelung gelten machen.
- ❑ Diese schließt die Geltendmachung einer weiteren Vorfälligkeitsentschädigung aus.
- ❑ Den Anspruch auf eine Vorfälligkeitsentschädigung billigt der Gesetzgeber dem Kreditinstitut nur zu, wenn der Darlehensnehmer vorzeitig kündigt.
- ❑ BGH: Verträge, die vor dem 10.6.2010 geschlossen wurden.₉

Keine Vorfalligkeitsentschädigung nach Kündigung der Bank

Ergebnis:

- Die Bank darf die 20.000 € nicht geltend machen.
- Bei Überzahlungen bestehen Rückforderungsansprüche.
(Zum Thema auch Grote, InsbürO 2016, 112 f. mit Nachweisen zur weiteren Rspr.).

Kündigungssperre bei privater Wohnung?

Fall:

Der Schuldner geriet im Jahr 2015 wegen Krankheit mit zwei aufeinanderfolgenden Monatsmieten in Verzug. Er wendet sich an die Schuldnerberatung, die den Schuldner soweit stabilisiert, dass er die monatlichen Zahlungen wieder leisten kann. Der Vermieter fordert weiterhin die ausstehenden Mieten. Nachdem er Post vom Insolvenzverwalter bekommen hat kündigt der Vermieter.

Der Schuldner beruft sich auf die Kündigungssperre § 112 InsO.

Keine Kündigungssperre bei privater Wohnung

BGH vom 17. Juni 2015 – VIII ZR 19/14 = ZVI 2015, 339

- Die Kündigungssperre des § 112 InsO gilt (nach dem Wirksamwerden der Enthftungserklärung des Verwalters) nicht für das private Wohnraummietverhältnis des Schuldners.
- Bei der Frage, ob ein Kündigungsrecht des Vermieters wegen Zahlungsverzuges gem. § 543 Abs. 2 BGB besteht, sind rückständige Mieten vor Insolvenzantragstellung mit einzubeziehen.

Ergebnis: im vorliegenden Fall ist die Kündigung wegen Zahlungsverzuges möglich

Zuschläge für ungünstige Arbeitszeiten

- In letzter Zeit war umstritten, ob **Zuschläge** für ungünstige Arbeitszeiten (Nachtzulage, Sonn- und Feiertagzulage, Schichtzulage) als Erschwerniszulagen unter den Schutz des § 850a Nr. 3 ZPO fallen.
- Die bisherige Meinung, vor allem in der Literatur, hatte das vertreten.
- Das BAG hat diese Frage noch nicht entschieden, aber es entspricht mittlerweile nahezu einhelliger Meinung, dass Zulagen wegen ungünstiger Arbeitszeiten gem. § 850a Nr. 3 ZPO als unpfändbar anzusehen sind.

Zuschläge für ungünstige Arbeitszeiten

□ **Rechtsprechung:**

(LAG Berlin-Brandenburg, v. 09.01.2015 – 3 Sa 1335/14 =
InsbürO 2015, 321; LG Stendal v. 6.02.2015 – 25 T 208/14 = LG
Hannover vom 21.03.2012 - 11 T 6/12 im Anschluss an OVG
Lüneburg v. 17.09.2009 - 5 ME 186/09 = VuR 2010, 273 , so
auch VG Stuttgart v. 11. 6. 2012 - Az: 3 K 878/12, AG Dortmund
Beschl. vom 6.3.14 -257 IK 195/11;

□ **Literatur:**

So jetzt auch entgegen seiner früheren Auffassung Zöller/**Stöber**
ZPO 31. Aufl. § 850a Rz. 10; Prütting/Gehrlein-Ahrens ZPO 7.
Auf. § 850a Rdnr. 12; Musielak/Voit ZPO 13. Aufl § 850a
Rz.5a).

Zuschläge für ungünstige Arbeitszeiten

Problem Umsetzung:

- ❑ Längst nicht alle Arbeitgeber haben ihre Praxis umgestellt.
- ❑ Zum Teil wartet man auf eine Entscheidung des BAG.
- ❑ Auch die Abrechnungssysteme berücksichtigen überwiegend noch nicht die neue Rechtslage.
- ❑ Überzeugungsarbeit auf allen Ebenen fällig (Arbeitgeber, Betriebsräte, Abrechnungsprovider).
- ❑ Arbeitsrechtliche Auseinandersetzungen sind eher zu vermeiden.
- ❑ Klarstellungsbeschlüsse durch Insolvenzgericht
- ❑ Rückforderung aus § 812 BGB gegen den Verwalter/Treuhänder.

Umsetzung Basiskonto

- Ab dem 18.06.2016 Anspruch auf ein Basiskonto

Thesen:

- Die ersten Monate werden besonderes Engagement von Schuldnerberatung, Verbraucherschutz und Anwaltschaft erfordern.
- Viele existierende Probleme mit gepfändeten Konten lassen sich durch neue Konten lösen.
- Dies werden möglicherweise auch die Kreditinstitute erkennen.
- Onlinekonten führen zu mehr Flexibilität auch auf dem Lande.
- Die Dauerwirkung von Kontenpfändungen wird eingeschränkt.

Basiskonto Verbraucher

- ❑ Jeder Verbraucher kann ein Konto beantragen.
- ❑ Im Umkehrschluss: keine Lösung für Kleingewerbetreibende
- ❑ Auch Personen mit vorläufiger Aufenthaltsberechtigung (§ 2 ZKG, dazu auch BT-Drucks. 18/7204, S. 76).
- ❑ Da dieser Personenkreis häufig über keine gültigen Ausweispapiere verfügt, soll eine Bescheinigung über die Meldung als Asylsuchender (BüMA) bzw. die Registrierungskarte einer Erstaufnahmeeinrichtung genügen.
- ❑ Siehe dazu die Übergangsregelung bei den Legitimationspapieren auf der Seite des www.bafin.de

Leistungen des Basiskontos § 38 ZKG

- ❑ Bareinzahlungen und Barauszahlungen
- ❑ Ausführung von Lastschriften
- ❑ Überweisungen und Daueraufträge
- ❑ Zahlungsvorgänge mittels einer Zahlungskarte im Automatenetz, dem das Institut angehört.
- ❑ Onlinedienste, soweit diese auch anderen Zahlungskonteninhabern zur Verfügung gestellt werden.
- ❑ Die Anzahl der Zahlungsdienste darf nicht beschränkt werden.

Basiskonto Verpflichtete

- ❑ Alle Kreditinstitute, die Zahlungskonten für Verbraucher anbieten: Sparkassen, Volksbanken, Geschäftsbanken etc.
- ❑ Auch: Onlinebanken (comdirect, number 26)
- ❑ Nicht: Hypothekenbanken, Teilzahlungsbanken, Bausparkassen, etc.

Prinzip: Rechtsanspruch

- Das Gesetz geht von dem Grundmodell aus, dass jeder Bürger der EU einen Anspruch hat, **ein** Basiskonto in jedem Land der EU bei einem Kreditinstitut seiner Wahl zu eröffnen.
- Von diesem Prinzip gibt es nur wenige Ausnahmen, die nachfolgend in Fallgruppen beschrieben werden sollen:

Fallgruppe 1: Der Schuldner hat aktuell kein Konto

- Der Rechtsanspruch ist eindeutig.
- Eine Diskriminierung (auch wegen wirtschaftlicher Verhältnisse des Antragstellers) ist gem. § 3 ZKG verboten.

Fallgruppe 2: Das Konto des Schuldners wurde durch ihn oder das Kreditinstitut gekündigt

- ❑ § 35 Abs. 1 S. 3 ZKG knüpft an die Kündigung des Kontos an und nicht daran, ob das Konto bereits geschlossen ist.
- ❑ Es wird im Gesetz nicht zwischen der Kündigung des Kontos durch den Verbraucher oder das Kreditinstitut differenziert:
„Der Verpflichtete darf den Antrag nicht ablehnen, wenn das Konto gekündigt wurde oder der Berechtigte von der Schließung des Kontos benachrichtigt wurde.“
- ❑ Der Nachweis des Zuganges der Kündigungserklärung dürfte für den Einrichtungsanspruch ausreichen.

Fallgruppe 3: Der Verbraucher kann sein (ungekündigtes) Konto nicht mehr nutzen.

- ❑ Im Fall des § 35 Abs. 1 S. 1 ZKG verfügt der Verbraucher noch über ein ungekündigtes Konto, kann dieses aber nicht mehr nutzen.
- ❑ Ein P-Konto ist grundsätzlich noch nutzbar.
- ❑ Nichtnutzbarkeit bei der Verrechnung mit Negativsaldo oder Weigerung des Kreditinstitutes, bestimmte Zahlungsdienste vorzunehmen.
- ❑ In der Regel dürfte dann auch eine Kündigung des Verbrauchers in Betracht kommen.

Fallgruppe 4: Ablehnungsrecht bei Ärger in der Vergangenheit § 36 ZKG

- ❑ Verurteilung des Verbrauchers wegen einer vorsätzlichen Straftat in den letzten drei Jahren gegen das ersuchte Institut.
- ❑ Berechtigte Kündigung durch die Bank im letzten Jahr.
- ❑ Einrichtung würde zu Problemen mit dem Geldwäschegesetz führen (mit Ausnahme der Ausweispflicht).
- ❑ Kündigung wegen Rückständen mit Entgelten in Höhe von mind. 100 € im letzten Jahr.

Was muss der Verbraucher tun, um ein Basiskonto zu bekommen?

- ❑ Antrag: Musterantrag Anlage 3 (nicht vorgeschrieben aber empfehlenswert).
- ❑ Personalausweis (bei Antrag per Post: Kopie)
- ❑ Ggf. Kündigungserklärung
- ❑ Einreichung in der Geschäftsstelle oder Zusendung per Post (Einwurfeinschreiben).
- ❑ Termin: Am besten kurz nach dem letzten Zahlungstermin.

Das Kreditinstitut muss das Konto innerhalb von zehn Tagen anbieten

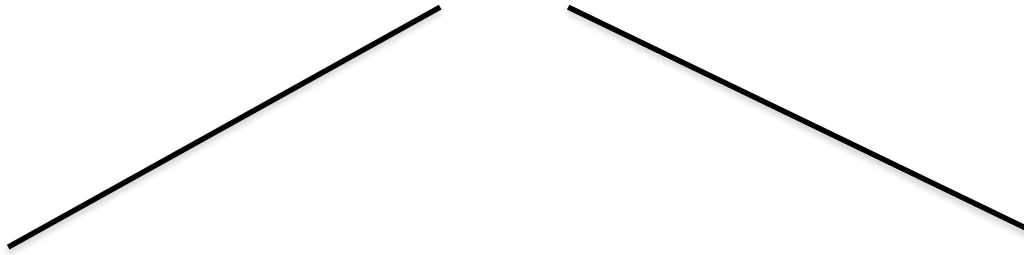
- ❑ Frist beginnt mit dem Eingang des Antrags.
- ❑ Das Kreditinstitut ist verpflichtet, den Antragseingang schriftlich zu bestätigen (§ 31 Abs. 2 S. 2 ZKG).
- ❑ Nimmt der Verbraucher das Angebot der Bank an, muss es das Konto dann auch sofort eröffnen (§ 48 ZKG).
- ❑ Verzögerungen, die durch den Kunden verursacht werden, gehen nicht zu Lasten des Kreditinstituts.

Sanktionskatalog

- ❑ BAFin kann Anordnungen treffen und Zwangsmittel festsetzen (§ 46 Abs. 1 ZKG)
- ❑ Das BAFin kann die Anordnungen öffentlich bekannt machen.
- ❑ Das BAFin kann die Eröffnung eines Kontos anordnen (§ 49 Abs. 1 ZKG).
- ❑ Für diese Anordnung kann es eine Gebühr vom Kreditinstitut erheben. (§ 49 Abs. 3 ZKG).
- ❑ Die BAFin kann bei Verstößen Bußgelder bis zur Höhe von 300.000 € festsetzen.
- ❑ Verbraucherverbände können Verstöße gegen das ZKG im Verbandsklageverfahren geltend machen.

Rechtsdurchsetzung durch den Verbraucher

Zwei Möglichkeiten zur Rechtsdurchsetzung



Verwaltungsverfahren
Bei der BAFin

Klage vor dem Landgericht

Option 1: Verwaltungsverfahren § 48 ZKG

- ❑ Verbraucher kann Verwaltungsverfahren beantragen, wenn Konto nicht innerhalb von zehn Tagen nach Antrag eröffnet ist.
- ❑ Einfacher und kostengünstiger Weg.
- ❑ Musterantrag (Anlage 4).
- ❑ Idealfall: BAFin weist Kreditinstitut an, ein Basiskonto zu eröffnen.
- ❑ BAFin dürfte innerhalb eines Monats entscheiden.
- ❑ Nach Entscheidung: Widerspruchsverfahren.
- ❑ Gegen Widerspruch können Verbraucher und Kreditinstitut klagen.
- ❑ Zuständig: Landgericht am Sitz des Kreditinstituts

Option 2: Klage vor dem Landgericht

- ❑ Verbraucher kann **alternativ** zum Verwaltungsverfahren direkt auf die Einrichtung des Basiskontos klagen.
- ❑ Zuständig: Landgericht am Sitz des Kreditinstituts.
- ❑ Nachteil: Anwaltszwang und Ortsferne.
- ❑ Vorteil: Vereinheitlichung der Rechtsprechung.
- ❑ Einstweiliger Rechtsschutz dürfte möglich sein.

Eingeschränktes Kündigungsrecht § 42 ZKG

- **Fristlose Kündigung:**
 - * Konto wurde für gesetzlich verbotene Zwecke genutzt,
 - * Erschleichen des Kontos durch falsche Angaben.
- Kündigung mit Frist von **zwei Monaten:**
 - * Unzumutbarkeit der Weiterführung wegen strafbaren Verhaltens,
 - * Verzug mit Kontoentgelten in Höhe von mind. 100 €.
- Kündigung mit Frist von **zwei Monaten** (wenn vereinbart):
 - * Konto 24 Monate nicht genutzt.
 - * kein Aufenthaltsanspruch mehr in der EU,
 - * weiteres Zahlungskonto wurde eröffnet,
 - * Verbraucher hat Änderungen der AGB nicht zugestimmt.

Basiskonto als P-Konto

- Das Basiskonto kann als P-Konto geführt werden.
- Dieser Schutz kann schon mit der Einrichtung beantragt werden.
- Das Antragsformular ist diesbezüglich unvollständig:
Bei der Ankreuzoption „*(Das Basiskonto soll als Pfändungsschutzkonto geführt werden.*“ ist ggf. handschriftlich zu ergänzen: „*Ich versichere, dass ich mein bestehendes Pfändungsschutzkonto gekündigt habe / nicht mehr nutzen kann.*“

Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit!