

Informationen

Informationsdienst der Bundesarbeitsgemeinschaft Schuldnerberatung e. V.

die Themen

■ **Die neue Sittenwidrigkeit
von Ratenkrediten**

■ **Datenschutz in der
Schuldnerberatung**

■ **Strom und Schulden –
das Kieler Modell zur
Regulierung von Energie-
schulden**

2
2009

I M P R E S S U M

Herausgeber und Verlag: Bundesarbeitsgemeinschaft Schuldnerberatung (BAG-SB) e.V., Friedrichsplatz 10, 34117 Kassel, Telefon 05 61 / 77 10 93, Fax 05 61 / 71 11 26, e-mail: bag-schuldnerberatung@t-online.de ■ Vorstand: Bernd Jaquemoth, RA, Nürnberg, Klaus Hofmeister, Dipl. Sozpäd., München, Werner Sanio, Dipl. Päd., Mainz, Guido Stephan, Richter, Darmstadt, Cornelia Zorn, Dipl. Journalistin, Stralsund ■ Redaktionsleitung: Claudia Kurzbuch, Dipl. Ökon., Kassel ■ Redaktion: Heidrun Greß, Dipl. Sozpäd., Offenbach ■ Bezugspreise: Einzelbezug 15 Euro inkl. Versand ■ Jahresabonnement 50 Euro inkl. Versand ■ Bezugsbedingungen: Änderungen der Zustelladresse der bestellten Zeitschrift sind dem Verlag mitzuteilen. Nachsendungen der BAG-Informationen erfolgen auf Gefahr des Beziehers und unter zusätzlicher Berechnung. ■ Abonnementskündigungen drei Monate zum Ende eines Bezugsjahres ■ Für Mitglieder ist der Bezug im Mitgliedsbeitrag enthalten ■ Erscheinungsweise: Das Heft erscheint vierteljährlich ■ Redaktionsschluss ist jeweils ein Monat vor dem Erscheinen (also 31. Dezember, 31. März, 30. Juni und 30. September) ■ Einsendungen nur an Verlagsanschrift. EDV-verarbeitete Texte bitte unformatiert als Word- oder ASCII-Datei. Für unverlangt eingesandte Manuskripte wird keine Haftung, insbesondere keine Verpflichtung zur Veröffentlichung übernommen; sie können nur auf Wunsch zurückgegeben werden. ■ Auflage: 1.600 ■ Anzeigenpreise auf Anfrage ■ Titel: dis sign, Kassel ■ Herstellung: Grafische Werkstatt von 1980 GmbH, Kassel ■ Nachdruck nur mit Genehmigung der Herausgeberin.

Namentlich gekennzeichnete Beiträge geben nicht in jedem Fall die Meinung der Redaktion wieder.

ISSN 0934-0297

Liebe Leserinnen und Leser,
liebe Kolleginnen und Kollegen,

In dieser Ausgabe haben wir u. a. die Leistungsbeschreibung und Verfahren für die Kooperation Schuldnerberatung und ARGE als Schwerpunkt gewählt. In dem Artikel von Rainer Mesch kommt die unterschiedliche bundesweite bzw. kommunale Handhabung sehr deutlich zum Ausdruck.

Während sich einige Beratungsstellen vorzugsweise auf ALG II-Empfänger spezialisiert haben, stehen diejenigen Ratsuchenden, die ihr Einkommen selbst erwirtschaften, einem begrenzten Beratungsangebot, wie zum Beispiel in Kassel, gegenüber und müssen somit längere Wartezeiten im Kauf nehmen.

Die ARGE Saarbrücken hat eine Leistungsbeschreibung für das Beratungsangebot der ihr zugehörigen Schuldnerberatung entwickelt und den Verfahrensablauf zwischen den Beratungsstellen und der ARGE geregelt, der auf den Grundsätzen Freiwilligkeit, Eigenverantwortung und Verschwiegenheit basiert. Besonders der Grundsatz der Verschwiegenheit unterliegt einer „Gratwanderung zwischen Datenschutz und notwendiger Kommunikation“.

Diese enge Zusammenarbeit zwischen Schuldnerberatung und ARGE ist ein Grund mehr, um den fachlichen Beratungsgrundsatz der Vertraulichkeit in Bezug auf Datenschutz zu betrachten. Joachim Wenzel vom Schuldnerfachberatungs-

zentrum an der Johannes-Gutenberg-Universität Mainz hat sich in diesem Heft dem Thema Datenschutz in der Schuldnerberatung gewidmet und kommt zu interessanten Aussagen.

Bereits 2006 spezialisierte sich das Schuldner- und Insolvenzberatungszentrum Kiel (SIZ Kiel) mit dem Segment „Energieschulden“. Besonders erwähnenswert ist auch hier die Kooperation zwischen Schuldnerberatung und Leistungsträger, der mittels Direktzahlungserklärungen die vereinbarten Raten direkt an den Energieversorger, die Stadtwerke Kiel AG (SWK) zahlt. Bei 411 abgeschlossenen Beratungen in 2008 erreichte das Regulierungsvolumen beachtliche 276.000 €. Das Thema Energieschulden und Energieberatung wird angesichts der galoppierenden Preisentwicklung in diesem Bereich künftig sicher eine immer wichtigere Rolle spielen. Daher starten wir in den BAG-SB Informationen hierzu eine kleine Serie in loser Reihenfolge. In der nächsten Ausgabe werden die diesbezüglichen Aktivitäten seitens der Schuldnerberatung in der Stadt München dargestellt. Für Einsendungen über weitere Modellprojekte ist die Redaktion dankbar.

Vorstand und Geschäftsführung der BAG-SB

Inhalt

terminkalender-fortbildungen	6
gerichtsentscheidungen	10
meldungen	24
themen	
Leistungsbeschreibung und Verfahren für die Kooperation zwischen den Trägern der Schuldnerberatungsstellen und der Arbeitsgemeinschaft im Regionalverband Saarbrücken <i>Rainer Horn, ARGE Saarbrücken, Teamleiter Koordination sozialintegrative Leistungen</i>	26
Die neue Sittenwidrigkeit von Ratenkrediten <i>Prof. Dr. Udo Reifner, Institut für Finanzdienstleistungen (iff), Hamburg</i>	32
Der fachliche Beratungsansatz der Vertraulichkeit ist in Gefahr – Datenschutz kann dem entgegenwirken <i>Joachim Wenzel, Schuldnerberatungsfachzentrum Johannes Gutenberg-Universität Mainz</i>	48
Diskussionsbeitrag zum Thema Aufbewahrungspflichten <i>Dr. Claus Richter, Berlin</i>	60
berichte	
Schuldnerberatung nach § 16 (2) Nr.2 SGB II – von den Schwierigkeiten bei der Umsetzung der Kooperation Schuldnerberatung und ARGE <i>Rainer Mesch, Schuldner- und Insolvenzberater am ISKA Nürnberg</i>	62
Strom und Schulden – das Kieler Modell zur Regulierung von Energieschulden <i>Barbara Knott, Schuldner- und Insolvenzberatungszentrum Kiel</i>	67
P-Konto Synopse <i>Marie-Luise Bornhöft und Matthias Brömmel, LAG-Schuldnerberatung Hamburg e.V.</i>	69
arbeitsmaterial	
R wie Rechenbogen für die Beratungs- und Prozesskostenhilfe	85
stellenanzeige	87

Zur Probe...

Wenn Sie für Ihre Entscheidung, ob Sie das BAG-info nun abonnieren oder nicht, noch ein Heft zur Probe benötigen, so soll das kein Problem sein.

Schicken Sie uns eine Postkarte oder email, wir schicken Ihnen ein Probeheft – natürlich kostenlos + unverbindlich.

Scannst Du schon, oder suchst Du noch?

Schuldner-/Insolvenzberatung digital unterstützen

Selbstverständlich ist das persönliche Gespräch mit Ihren Klienten der wichtigste Bestandteil der Beratung. Wie wär's, wenn Sie dafür einfach mehr Zeit hätten?

CAWIN

Unterstützen Sie die wertvolle Arbeit Ihrer MitarbeiterInnen durch eine speziell auf die Belange der Schuldner-/Insolvenzberatung abgestimmte und mit Anwendern optimierte Lösung. Auf Basis eines digitalen Dokumentenmanagementsystems bieten wir Ihnen folgende

ELO
Digital Office

Vorteile

- **Ansatz eines papierarmen Büros**, denn sofortiges Scannen der Dokumente und unverzügliche Rückgabe an den Klienten vermindert den "Papierberg"
 - **Einheitliches Formularwesen** für jeden Vorgang existiert jeweils nur eine Formularversion
 - **Finden statt Suchen** - einfach und blitzschnell Dokumente und Vorgänge finden über *Aktenzeichen, Gläubiger, Schuldner, usw.*
 - **kontinuierliche Akteneinsicht / direkte Auskunft** - auch wenn ein Dokument bei einem(r) anderen Sachbearbeiter(in) in Bearbeitung ist - für mehrere Benutzer zeitgleich einsehbare Akte
 - **platzsparende, für jeden zugängliche** Art der Archivierung, welche die Anforderungen des **Datenschutzes berücksichtigt**
 - **Fristwahrung sichergestellt** durch automatische Wiedervorlage
 - **individueller elektronischer Kalender je Beratungseinrichtung** mit Gruppenkalender ermöglicht **koordinierte Terminvereinbarung**
 - **räumlich ungebundenes Arbeiten** in Zweigstellen, Projekten, im Job-Center oder in Qualifizierungs- und Weiterbildungsmaßnahmen
 - **optimiert die Prozesse und verbessert die Organisationsstruktur**
- und wie schon gesagt: schafft **mehr Zeit für die wesentlichen Aufgaben**



Wir bieten Ihnen die komplette Lösung (inkl. Betreuung) wahlweise als inHouse-Lösung, aber auch als günstige Einstiegslösung, zur Miete, im gesicherten Rechenzentrum an (ASP). Fordern Sie unser individuelles Rechenbeispiel für Ihre Schuldner-/Insolvenzberatung an.

Beratung und Verkauf

ID-NET
SOLUTIONS

id-netsolutions GmbH	fon	+49 40 64 50 40-0
	fax	+49 40 64 50 40-999
Segeberger Straße 9-13a	mail	kontakt@id-netsolutions.de
23863 Kayhude	web	www.id-netsolutions.de

Referenzkunde



Wir vermitteln Ihnen gerne den persönlichen Kontakt zu:
AWO Kreisverband Hildesheim-Alfeld (Leine) e.V.
www.awo-hi.de

terminkalender - fortbildung

Powerkurs

Schuldner- und Insolvenzberatung

1. Modul:

Gläubiger/Schuldenarten und allgemeines Schuldrecht

Inhalte:

- **Allgemeines Schuldrecht** (Geschäftsfähigkeit, Verjährung, Sittenwidrigkeit, Fälligkeit, Verzug, Verzugszinsen, Widerruf, allgemeine Geschäftsbedingungen, Abstraktionsprinzip etc.)
- **Besonderes Schuldrecht** (Bürgschaften, Darlehen, Darlehensvermittlung, Kaufrecht etc.)
- **Verbraucherrecht** (Verbraucherdarlehen, Haustürgeschäfte, Teilzeitwohnraumverträge, Fernabsatz, e-commerz, etc.)
- Gläubigerstrukturen und Forderungsdurchsetzung
- (Banken, Inkasso, Versandhandel, öffentlich-rechtliche Gläubiger etc.)
- Kontoführung, Guthabenkonto
- Grundkenntnisse der Baufinanzierungsformen

Referent: **Rechtsanwalt Bernd Jaquemoth, Nürnberg**

Termin: 21.10.2009 bis 25.10.2009

Ort: Kassel

2. Modul:

Beratung und methodisches Verhandeln in der fallbezogenen Hilfe

Inhalte:

- Grundlagen des Beratungsgesprächs und Beratungsprozesses
- Beratungskonzepte und Beratungspraxis
- Berater - Ratsuchender – Verhältnis
- Selbstreflexion des Beraterverhaltens
- Methodisches Handeln in der Schuldner- und Insolvenzberatung (Strategieentwicklung)
- Verhandlungsführung mit Gläubigern und Dritten, z.B. Institutionen
- Regulierungsformen

Referentin: **Doris Zeißner, NLP Masterin**

Termin: 06.11.2009 bis 08.11.2009

Ort: Kassel

3. Modul:

Zwangsvollstreckungsrecht

Inhalte:

- Titulierungsmöglichkeiten und Zwangsvollstreckungsrecht, insbesondere im Sinne des Schuldnerschutzes
- Mahnwesen und Zwangsvollstreckung
- Abtretungs-, Bürgschafts- und Aufrechnungsrecht, Verrechnung von Sozialleistungen
- Pfändung und Pfändungsschutz
- Beratungs- und Prozesskostenhilferecht
- Grundkenntnisse des Zwangsversteigerungsrechts

Referent: **Ass. jur. Dr. Claus Richter**
Landesarbeitsgemeinschaft Schuldner- und Insolvenzberatung Berlin

Termin: 06.02.2010 – 09.02.2010

Ort: Berlin

4. Modul:

Vertiefende rechtliche Grundlagen

Inhalte:

- Sozialleistungsrecht (Alg I, Alg II, Sozialhilfe, Grundsicherung, Wohngeld, Kindergeld etc.)
- Mietvertrags- und Räumungsrecht zur Wohnungssicherung und Energielieferungsvertragsrecht
- Ordnungswidrigkeiten, Geldstrafen, Auflagen und Gerichtskostenrecht (i. S. von Interventionsmöglichkeiten)
- Inkasso

Referent: **Rechtsanwalt Hans-Peter Ehlen**

Fachzentrum Schuldenberatung im Lande Bremen e. V.

Termin: NN

Ort: NN

5. Modul:

Unterhaltsrecht

Inhalt:

- Grundkenntnisse
- Unterhaltsbedürftigkeit
- Leistungsfähigkeit
- Rangverhältnisse und Mangelfall
- Berechnung und Änderung

Referent: **Rechtsanwalt Bernd Jaquemoth, Nürnberg**

Termin: 20.11. und 21.11.09

Ort: Kassel

6. Modul: Insolvenzrecht

Inhalte:

- Regelinsolvenz/Verbraucherinsolvenz
- Grundlegender Verfahrensüberblick
- Zugangsvoraussetzungen und Ausschließungskriterien
- Struktur und Systematik der einzelnen Verfahrensabschnitte: Außergerichtlicher Einigungsversuch, gerichtliches Verfahren und Wohlverhaltensperiode
- Potenziale und Gefahren des Insolvenzverfahrens als „Second Chance“ für wirtschaftlich gescheiterte Verbraucher und Selbstständige
- Zwangsvollstreckungsrecht in der Insolvenz

Referenten-
team: **Dipl. Sozialarbeiter (FH) Malte Poppe**
Schuldner- und Insolvenzberater, Mainz
Dipl. Rechtspflegerin (FH) Uta Schneider
Schuldner- und Insolvenzberaterin, Mainz

Termin: 14.04. bis 18.04.2010
Ort: Mainz

7. Modul: EDV Programme in der Schuldnerberatung

Inhalte:

- Einführung in Standardprogramme der Schuldner- und Insolvenzberatung
- Vorstellung der Programme
- Einführung in die praktische Anwendung
- Statistik und Leistungsauswertung
- Verbesserung der Arbeitsqualität durch optimierten EDV-Einsatz

- Hinweise und Tipps zum EDV-gestützten Beratungssetting in der Schuldnerberatung

(Allgemeine Microsoftprogramm- bzw. EDV-Kenntnisse werden vorausgesetzt)

Termin:

Ort: Kassel

Kosten: 2.490 € (im Preis enthalten ist die Verpflegung während der Seminarstunden (Mittagessen und Kaffeepausen) während der Seminarstunden. Übernachtungen sind **nicht** im Preis inbegriffen)

Es können auch einzelne Module gebucht werden.

Anmeldung/Information:

Bundesarbeitsgemeinschaft Schuldnerberatung e.V.
Friedrichsplatz 10, 34117 Kassel
Tel.: 0561/77 10 93; Fax: 0561/71 11 26
Email: bag-schuldnerberatung@t-online.de



Fortbildungsangebote anderer Träger

In eigener Sache:

Der Service „Fortbildungsangebote anderer Träger“ stößt weiterhin auf große Nachfrage. Wir bitten Sie, folgende, für uns arbeitserleichternde Schritte zu beachten:

- Wir können nur Fortbildungsangebote im Bereich Schuldnerberatung berücksichtigen;
- senden Sie uns die Ausschreibung unformatiert, ohne grafische Gestaltung und in Fließtext, entweder als MS-Word-doc oder RTF-Datei;
- für eintägige Veranstaltungen bitten wir Sie, den Text auf zwei Textzeilen festzulegen; für mehrtägige Veranstaltungen auf acht Textzeilen.

Kostenlos können wir die Angebotsanzeigen für Fort- und Weiterbildungsveranstaltungen nur im Fließtext ohne Hervorhebung, in kleinem Schriftgrad veröffentlichen.

Sollten Sie eine optische Hervorhebung bzw. ein spezielles Layout wünschen, bitten wir um Kontaktaufnahme mit unserer Geschäftsstelle.

anzeige

www.informationsoffensive.de

...einfach gute **Ratgeber!**



Münchener Fachkolleg für Insolvenzrecht^(MFI)
 Der Seminaranbieter für den Verwalter und seine Mitarbeiter

Fachlehrgang zum/zur qualifizierten InsO-Treuhänder/in^(MFI)

mit Abschlussprüfung

vom 7. bis 11. September 2009

in Berlin, Haus der Wirtschaft, Am Schillertheater 2

Referenten:

RiAG Dr. Klaus-Peter Busch, Detmold
 Dipl.-Rpfl. (FH) Ernst Riedel, Starnberg
 Klaus Hofmeister, Schuldenberater, München
 Dipl.-Rpfl. (FH) Marc-Oliver Gernert, Frankfurt/Oder
 Dipl.-Rpfl. (FH) Susanne Brenner, Stuttgart
 RAin Dr. Susanne Berner, Berlin

Prüfungsausschuss:

RA Kai Henning, Dortmund
 Prof. Dr. Hugo Grote, Köln
 RiAG Guido Stephan, Darmstadt
 RiAG Dr. Thorsten Graeber, Potsdam

Lehrgangsgebühr mit Prüfung inkl. Skripten, Tagungsgetränken, Mittagessen u.a.
 Euro 1.895.-- zzgl. MwSt

Nähere Informationen zum Lehrgangsinhalt und zu den Zulassungsvoraussetzungen:
www.mfinso.de

Telefonische Auskünfte jederzeit unter 0173 30 30 340. Anfragen auch unter info@mfinso.de

Integrierte Schuldnerberatung in Sucht- und Straffälligenhilfe, Sozialberatung und Betreuung - eine Kompaktfortbildung über 2 Wochen -

Der einwöchige Grundkurs

„Integrierte Schuldnerberatung“ vermittelt fallorientiert das Basiswissen zur Sozialberatung mit Überschuldeten

- in der Straffälligenhilfe, im Strafvollzug und Forensik
- in der Beratung mit Suchtkranken
- in der Arbeit mit Abhängigen von illegalen Drogen
- in der betrieblichen Sozialberatung
- in der Wohnungssicherung
- in der gesetzlichen Betreuung.

Im Vordergrund stehen die existenzsichernde Krisenintervention, die Haftvermeidung, der Schuldnerschutz in der Zwangsvollstreckung, die Schuldenbestandsaufnahme sowie ein Überblick über Sanierungsstrategien.

Der einwöchige Aufbaukurs

vertieft die Grundkurs-Themen anhand von Praxisfällen der TeilnehmerInnen und ermöglicht kollegiale Fallberatung.

Ausführlich werden erörtert:

- Unterhalt (Berechnung und Anpassung von U-Titeln)
- Entwicklung von Sanierungsstrategien (am Fall)
- Hilfsmöglichkeiten von Stiftungen, (z.B. Marianne von Weizsäcker Stiftung, Reso-Fonds)
- Verhandlungsführung mit (unnachgiebigen) Gläubigern
- praktische Umsetzung der Verbraucherinsolvenz mit Restschuldbefreiung
- Arbeitsteilung und Vernetzung mit spezialisierter Schuldnerberatung und Anwaltschaft

Termin: 07. - 11. Sept. 2009

Ort: Bundesfachakademie, Berlin-Pankow

Termin: 14. - 18. Sept. 2009 (bzw. 13. - 17. Sept. 2010)

Ort: Bundesfachakademie, Berlin-Pankow

Team: Dipl. Sozarb. Cilly Lunkenheimer, Jugend- und Drogenberatung Rüsselsheim
 Prof. Dr. jur. Dieter Zimmermann, FB Sozarb./Sozpäd. an der EFH Darmstadt

Kosten: Grundkurs-Woche: 420,- Euro inkl. Materialien (zzgl. Unterkunft und Verpflegung)
 Aufbaukurs-Woche: 395,- Euro (zzgl. Unterkunft und Verpflegung) - jedenfalls in 2009

Info: **Bundesfachakademie für Kirche und Diakonie, Heinrich-Mann-Str. 29, 13156 Berlin**
 Tel. 030/48837-457; Fax 48837-300; E-Mail: info@bundesakademie-kd.de

Jetzt zum
Vorzugspreis
von 23,- € für
Mitglieder der
BAG-SB!



Für die erfolgreiche Schuldnerberatung braucht es mehr als nur Fingerspitzengefühl.

Ihr Einfühlungsvermögen als Schuldnerberater ist wichtig. Aber Sie müssen mit den privaten Schulden auch gezielt **tragfähige Lösungen** entwickeln, denen am Ende alle Gläubiger zustimmen!

Profitieren Sie dabei ab sofort von einem **innovativen Arbeitsmittel**, das Sie dabei tatkräftig unterstützt:

Insolvenzrechtsportal.de

Für Ihre umfassende Kompetenz in allen Rechtsfragen:

- ✓ **Modul Verbraucherinsolvenz** – mit aktuellem Praxiswissen und nützlichen Mustern, Formularen und Checklisten sowie einem **regelmäßigen Newsletter**
- ✓ **Mehr als 50.000 Urteile** sowie alle relevanten Gesetze für Ihre umfassende Rechtssicherheit
- ✓ **Über 100 Kommentare und Fachbücher:** Hamburger Kommentar, Erman BGB, Präsenzkomentar Haarmeyer/Wutzke/Förster etc.
- ✓ **ZInsO, InsbürO, DZWIR** etc. einschl. Archive

**Überzeugen Sie sich selbst.
Testen Sie jetzt 4 Wochen
GRATIS!**

Profitieren Sie nach dem Test vom **stark vergünstigten Preis** für Schuldnerberatungsstellen: **nur 29,- € mtl.** Mitglieder der BAG-SB zahlen sogar **nur 23,- €** (jeweils für bis zu drei Nutzer) statt regulär 98,- €.

>>> Einfach Coupon ausfüllen und faxen an: 0 25 33-93 00-15

Überzeugen Sie Sich selbst: Testen Sie jetzt 4 Wochen GRATIS! Test-Gutschein sofort faxen an: 0 25 33-93 00-15
... oder gratis testen unter www.insolvenzrechtsportal.de oder per Telefon: 0 18 05-53 97 99* (*14 Cent pro Minute aus dem deutschen Festnetz)

Ja, ich möchte **Insolvenzrechtsportal.de** 4 Wochen gratis testen.

Stark vergünstigter Preis für Schuldnerberatungen nach Ablauf der 4-wöchigen Testzeit: **nur 29,00 €** zzgl. MwSt. pro Monat (Zugang für drei Nutzer) statt regulär 98,00 €. **Für Mitglieder der BAG Schuldnerberatung** (Authentifizierung über Kopie der letzten Beitragsrechnung – bitte diesem Antrag beifügen) nochmals vergünstigt zum Vorzugspreis von 23,00 € zzgl. MwSt. pro Monat (ebf. für 3 Nutzer). Wenn mir Insolvenzrechtsportal.de zusagt, brauche ich nichts weiter zu veranlassen. Insgesamt läuft der Vertrag volle 12 Monate. Die Laufzeit endet also mit dem Ende des auf den Monat des Testbeginns folgenden elften Monats. Der Vertrag verlängert sich automatisch um jeweils 12 Monate, sofern er nicht mindestens 2 Monate vor Ablauf der Vertragslaufzeit schriftlich gekündigt wird.

Kein Risiko: Sollte mir Insolvenzrechtsportal.de nicht zusagen, reicht eine kurze schriftliche Mitteilung an LexisNexis innerhalb des Testzeitraums, und alles ist für mich erledigt.

Ja, unsere Beratungsstelle bzw. mindestens ein Mitarbeiter ist Mitglied der BAG Schuldnerberatung.

Firma/Kanzlei

Name/Vorname

Straße/Nr.

PLZ/Ort

Telefon

Fax

E-Mail

@

Persönliche Daten werden durch LexisNexis auf geeigneten Datenverarbeitungsgeräten gespeichert, sofern sie für die reibungslose Durchführung von Verkäufen, Kontaktaufnahmen und Werbezwecke notwendig sind. Für sämtliche erhobenen personenbezogenen Daten wird die Einhaltung der Datenschutzbestimmungen gewährleistet. Die Einwilligung kann jederzeit widerrufen werden.

Datum

Unterschrift

gerichtsentscheidungen

zusammengestellt von Guido Stephan, Richter am Insolvenzgericht Darmstadt

Entscheidungen zum Insolvenzrecht

Zur Verpflichtung des Schuldners, auch Gläubiger mit bestrittenen Forderungen im Gläubiger- und Forderungsverzeichnis aufzuführen.

BGH, Beschluss vom 2. Juli 2009 - IX ZB 63/08 - LG Landshut

Leitsatz des Gerichts:

Der Schuldner muss im Verzeichnis der gegen ihn gerichteten Forderungen auch Forderungen angeben, deren Bestehen er bestreitet. Verschweigt er solche Forderungen vorsätzlich oder grob fahrlässig, ist ihm die Restschuldbefreiung regelmäßig zu versagen.

Die Schuldnerin beantragte im Jahr 2002 die Eröffnung des Verbraucherinsolvenzverfahrens über ihr Vermögen und die Erteilung der Restschuldbefreiung. Sie legte gemäß § 305 Abs. 1 Nr. 3 InsO ein Verzeichnis ihrer Gläubiger und deren Forderungen vor. Eine Forderung eines Gläubigers war darin nicht aufgeführt. Nach Eröffnung des Verfahrens meldete dieser Gläubiger eine Forderung in Höhe von 2.932,82 € zuzüglich Zinsen und Kosten für die Ablösung einer Kücheneinrichtung und von Einbaumöbeln an, die zur Tabelle festgestellt wurde. In dem vom Insolvenzgericht angeordneten schriftlichen Verfahren beantragte u.a. dieser Gläubiger die Versagung der Restschuldbefreiung, weil die Schuldnerin das Gläubigerverzeichnis unvollständig ausgefüllt habe. Die Schuldnerin trat dem mit der Behauptung entgegen, dieser Gläubiger habe keine Forderung gegen sie. Amts- und Landgericht haben der Schuldnerin die Restschuldbefreiung versagt. Dagegen richtet sich ihre Rechtsbeschwerde.

Der BGH hielt diese Rechtsbeschwerde für nicht begründet.

Nach Auffassung des BGH waren die Angaben der Schuldnerin in dem Gläubiger- und Forderungsverzeichnis, das sie als Verbraucherin gemäß § 304 Abs. 1 Satz 1, § 305 Abs. 1 Nr. 3 InsO vorzulegen hatte, bezüglich des die Versagung der Restschuldbefreiung beantragenden Gläubigers unvollständig.

In dem Gläubiger- und Forderungsverzeichnis sind auch die Gläubiger aufzuführen, deren Forderungen nach Ansicht des Schuldners nicht berechtigt sind.

Dies ergebe sich bereits aus dem Wortlaut des Gesetzes, wonach die gegen den Schuldner gerichteten Forderungen zu verzeichnen sind. Gegen den Schuldner gerichtet sind alle Forderungen, die von Gläubigern geltend gemacht werden, auch wenn sie vom Schuldner bestritten sind.

Auch der Zweck der Vorschrift spreche für diese Auffassung. Die im Verbraucherinsolvenzverfahren bestehende Pflicht des Schuldners, Verzeichnisse seines Vermögens

und Einkommens, seiner Gläubiger und der gegen ihn gerichteten Forderungen vorzulegen, diene der Entlastung des Gerichts und der Information der Gläubiger über die Grundlagen der geplanten Schuldenbereinigung. Dieser Zweck werde nur erfüllt, wenn der Schuldner auch Gläubiger mit streitigen Forderungen benenne.

Es könne auch nicht der Beurteilung des Schuldners unterliegen, Angaben zu unterlassen, weil sie vermeintlich „für die Gläubiger uninteressant“ sind.

Dem Schuldner werde mit der Verpflichtung, auch streitige Forderungen anzugeben, nichts Unzumutbares abverlangt. Der Schuldner müsse allerdings im Verzeichnis deutlich machen, dass er die Forderung bestreite. Dies sei schon deshalb notwendig, weil er sonst möglicherweise das Bestehen einer nicht begründeten Forderung vorspiegelt, was ebenfalls zur Versagung der Restschuldbefreiung wegen eines unrichtigen Verzeichnisses führen kann. Im Schuldenbereinigungsplan könne der Schuldner die von ihm bestrittene Forderung mit dem Wert „Null“ berücksichtigen. Werde der Schuldenbereinigungsplan nicht angenommen und das Insolvenzverfahren eröffnet, könne der Treuhänder der Feststellung der Forderung zur Tabelle widersprechen. Werde die Forderung zur Tabelle festgestellt, kann der Schuldner nach Aufhebung des Insolvenzverfahrens - falls es nicht ohnehin zur Restschuldbefreiung kommt - seine Rechte weiterhin geltend machen, wenn er die Forderung zuvor bestritten hat, weil der Gläubiger dann aus der Tabelleneintragung nicht vollstrecken kann (§ 201 Abs. 2 Satz 1 InsO). Erwächst dem Schuldner somit aus der Angabe des Gläubigers einer bestrittenen Forderung kein rechtlich erheblicher Nachteil, bestünde auf der anderen Seite für den Gläubiger die Gefahr, von dem Insolvenzverfahren keine Kenntnis zu erlangen und seine Forderung im Falle der Erteilung der Restschuldbefreiung zu verlieren, wenn diese vom Schuldner verschwiegen wird. Die Auffassung, dass auch Gläubiger mit bestrittenen Forderungen im Verzeichnis nach § 305 Abs. 1 Nr. 3 InsO angegeben werden müssen, verdiene daher den Vorzug.

Der BGH sah das Verhalten der Schuldnerin im konkreten Fall auch als grob fahrlässig an.

Auch wenn die fehlerhafte Beantwortung einer Rechtsfrage, die in Fachkreisen unterschiedlich behandelt werde, durch einen Laien kaum grob fahrlässig sein kann, war entscheidend auf den Wortlaut der Fragestellungen in dem von der Schuldnerin verwendeten amtlichen Formular eines Gläubiger- und Forderungsverzeichnisses abzustellen. Dort ist nicht nur in der Überschrift der Wortlaut des Gesetzes (Verzeichnis der Gläubiger und Verzeichnis der gegen den Schuldner gerichteten Forderungen) wiedergegeben, sondern in der Rubrik „Forderungsgrund“ ausdrücklich angefügt, dass hier „gegebenenfalls Angaben zum Bestand und zur Berechtigung der Forderung“ zu machen sind. Bei der Schuldnerin habe sich deshalb die Einsicht aufdrängen

müssen, dass auch die von ihr bestrittene Forderung einzutragen war. Ist die gesetzliche Auskunftspflicht durch eine Erläuterung in dem zu verwendenden amtlichen Formular in einer Weise konkretisiert, die auch bei einem mit insolvenzrechtlichen Begriffen nicht näher vertrauten Schuldner keine Unklarheit über die von ihm zu machenden Angaben aufkommen lassen kann, könne dieser nicht geltend machen, er habe das Gesetz anders verstanden.

Die Versagung der Restschuldbefreiung sei unter den gegebenen Umständen auch nicht unverhältnismäßig gewesen. Zwar dürfe bei ganz unwesentlichen Verstößen die Restschuldbefreiung nicht versagt werden. Das Verschweigen dieses Gläubigers sei jedoch kein ganz unwesentlicher Verstoß gewesen. Nach dem Schlussverzeichnis des Treuhänders gab es insgesamt nur elf Gläubiger. Die verschwiegene Forderung belief sich einschließlich Zinsen und Kosten auf annähernd 4.000 € und war bei angemeldeten Forderungen in Höhe von insgesamt rund 143.000 € auch der Höhe nach nicht unerheblich.

Die unvollständigen Angaben der Schuldnerin seien ihrer Art nach geeignet gewesen, die Befriedigung der Insolvenzgläubiger zu gefährden. Dass es unter den konkreten Umständen zu keiner Gläubigerbenachteiligung gekommen sei, weil dieser Gläubiger anderweitig vom Insolvenzverfahren erfahren und seine Forderung angemeldet habe, sei unerheblich. Denn die Versagung der Restschuldbefreiung gemäß § 290 Abs. 1 Nr. 6 InsO setze eine die Befriedigung der Insolvenzgläubiger beeinträchtigende Wirkung der falschen oder unvollständigen Angaben grundsätzlich nicht voraus.

Der Pflichtteilsanspruch in der Wohlverhaltensperiode.

BGH, Beschluss vom 25. Juni 2009 - IX ZB 196/08 - LG Tübingen

Leitsatz des Gerichts:

Der Verzicht auf die Geltendmachung eines Pflichtteilsanspruchs in der Wohlverhaltensphase stellt keine Obliegenheitsverletzung des Schuldners dar.

In dem im August 2000 eröffneten Insolvenzverfahren hatte das Insolvenzgericht der Schuldnerin am 13. Juni 2001 die Restschuldbefreiung angekündigt. Während der Wohlverhaltensphase verstarb der Vater der Schuldnerin. Er hinterließ ein gemeinschaftliches Testament mit deren Mutter. Danach setzten sich die Eheleute wechselseitig zu Alleinerben ein. Der Überlebende sollte von den drei Kindern beerbt werden. Bei Verlangen des Pflichtteils nach dem Tod des Erstversterbenden sollte der Abkömmling von der Erbfolge ausgeschlossen sein. Die Schuldnerin machte ihren Pflichtteilsanspruch nicht geltend.

Am 30. November 2005 stellte die Gläubigerin Antrag auf Versagung der Restschuldbefreiung wegen Verstoßes gegen die Obliegenheit, die Hälfte des Wertes des von Todes

wegen erworbenen Vermögens an den Treuhänder abzuführen. Dieser Antrag hatte im ersten Rechtszug Erfolg. Das Beschwerdegericht hat die Entscheidung des Insolvenzgerichts abgeändert und den Versagungsantrag zurückgewiesen. Mit ihrer Rechtsbeschwerde verfolgte die Gläubigerin den Antrag auf Versagung der Restschuldbefreiung weiter. Der BGH hielt die Rechtsbeschwerde für unbegründet.

Der BGH sah die Voraussetzungen des § 295 Abs. 1 Nr. 2 InsO, wonach es dem Schuldner obliegt, während der Laufzeit der Abtretungserklärung Vermögen, das er von Todes wegen erwirbt, zur Hälfte des Wertes an den Treuhänder herauszugeben, als nicht erfüllt an. Eine Obliegenheit, den Pflichtteilsanspruch nach dem Tod ihres Vaters in der Wohlverhaltensphase geltend zu machen und die Hälfte des dadurch erworbenen Betrags an den Treuhänder abzuführen, treffe die Schuldnerin nicht.

Der Anspruch auf den Pflichtteil (§ 2303 BGB) entstehe mit dem Erbfall (§ 2317 Abs. 1, § 1922 Abs. 1 BGB). Von diesem Zeitpunkt an gehöre er zum Vermögen des Pflichtteilsberechtigten. Nach § 852 Abs. 1 ZPO ist er allerdings der Pfändung nur unterworfen, wenn er durch Vertrag anerkannt oder rechtshängig geworden ist. Diese Vorschrift stehe einer Pfändung jedoch nicht entgegen. Nach gefestigter Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs könne der Pflichtteilsanspruch bereits vor der vertraglichen Anerkennung oder Rechtshängigkeit als in seiner zwangsweisen Verwertbarkeit aufschiebend bedingter Anspruch gepfändet werden. Alles pfändbare Vermögen, das dem Schuldner zur Zeit der Eröffnung des Verfahrens gehöre und das er während des Verfahrens erlange, werde vom Insolvenzverfahren erfasst und gehöre zur Insolvenzmasse. Dass nicht der Verwalter, sondern nur der pflichtteilsberechtigte Schuldner über die Geltendmachung des Pflichtteilsanspruchs zu entscheiden habe, ändere nichts an der Zugehörigkeit des Anspruchs zur Masse.

Für die Wohlverhaltensphase gelte, dass der Pflichtteilsanspruch als „Erwerb von Todes wegen“ im Sinne des § 295 Abs. 1 Nr. 2 InsO anzusehen sei und Neuerwerb in diesem Abschnitt des Verfahrens darstelle, wenn der Erbfall nach Aufhebung des Insolvenzverfahrens eintrete. Diesen müsse der Schuldner zur Hälfte an den Treuhänder abführen, wenn er den Anspruch rechtshängig macht oder ein Anerkenntnis vorliegt. Dies entspreche der Begründung des Gesetzgebers zu § 295 Abs. 1 Nr. 2 InsO. Dort werde ausdrücklich auf § 1374 Abs. 2 BGB hingewiesen. Nach dieser Vorschrift falle auch ein Pflichtteilsanspruch in das Vermögen, das von Todes wegen erworben wird.

Umstritten sei bislang die Frage, ob es zu den Obliegenheiten des Schuldners gehöre, eine in der Wohlverhaltensphase anfallende Erbschaft nicht auszuschlagen und einen Pflichtteilsanspruch, der in diesem Zeitraum anfällt, zu verfolgen.

Nach ganz überwiegend vertretener Auffassung werde die Frage verneint, weil es in der alleinigen persönlichen Entscheidungsmacht des Schuldners liege, ob er eine Erbschaft annehme oder ausschlage. Die entsprechende Befugnis werde ihm im eröffneten Verfahren durch § 83 Abs. 1 InsO verliehen. In der Wohlverhaltensphase könnten ihn deshalb

auch keine weitergehenden Pflichten treffen. Der Verzicht auf einen Pflichtteil bedeute ebenso wenig eine Obliegenheitsverletzung wie die Ausschlagung einer Erbschaft.

Nach einer Mindermeinung sollen die Ausschlagung einer Erbschaft und der Verzicht auf die Geltendmachung eines Pflichtteilsanspruchs dagegen Obliegenheitspflichtverletzungen gemäß § 295 Abs. 1 Nr. 2 InsO sein, weil es zu den Pflichten des Schuldners gehöre, zumindest einen Teil der Erbschaft seinen Gläubigern zugänglich zu machen.

Im vorliegenden Fall gehöre der Pflichtteilsanspruch der Schuldnerin zum Neuerwerb in der Wohlverhaltensphase. Damit stelle sich die Frage nach der Obliegenheitsverletzung. Nach Ansicht des Senats ist sie zu verneinen. Der Verzicht auf die Geltendmachung eines Pflichtteilsanspruchs in der Wohlverhaltensphase stelle - ebenso wie die Ausschlagung der Erbschaft oder der Verzicht auf ein Vermächtnis - keine Obliegenheitsverletzung dar. Der Halbteilungsgrundsatz des § 295 Abs. 1 Nr. 2 InsO greife erst ein, wenn der Schuldner die Erbschaft angenommen oder den Pflichtteilsanspruch rechtshängig gemacht hat oder dieser anerkannt ist.

Zwar könne dem Wortlaut der Vorschrift nicht eindeutig entnommen werden, ob den Schuldner in der Wohlverhaltensphase die Obliegenheit treffe, eine Erbschaft nicht auszuschlagen oder einen Pflichtteilsanspruch gelten zu machen. Sinn und Zweck der Vorschrift verböten es aber, dem Schuldner eine entsprechende Pflicht aufzuerlegen. Die Regelung solle den Schuldner davon abhalten, durch Ausschlagung der Erbschaft oder in anderer Weise dafür zu sorgen, dass ihm das betroffene Vermögen während der Wohlverhaltensphase gar nicht zufällt. Gehörte es nach den Vorstellungen des Gesetzgebers zu den Obliegenheiten des Schuldners, in der Wohlverhaltensphase eine Erbschaft nicht auszuschlagen und Pflichtteilsansprüche geltend zu machen, hätte es einer entsprechenden Regelung nicht bedurft. Die Halbteilung und der mit ihr bezweckte Anreiz, die Erbschaft nicht auszuschlagen und keine Maßnahmen zu treffen, um Erwerb von Todes wegen in der Wohlverhaltensphase nicht anfallen zu lassen, hätten dann keinen Sinn. Der Gesetzgeber sei somit auch für die Wohlverhaltensphase von der vollen Dispositionsbefugnis des Schuldners ausgegangen, wie sie im eröffneten Verfahren im Anschluss an die frühere Bestimmung des § 9 KO in § 83 InsO gesetzlich geregelt sei. Die Entscheidung über die Erbausschlagung und die Geltendmachung eines Pflichtteils sei auch in der Wohlverhaltensphase höchstpersönlicher Natur und falle nicht unter die Obliegenheiten des Schuldners aus § 295 Abs. 1 Nr. 2 InsO.

Der persönliche Charakter des Ausschlagungsrechts, der auf den besonderen Beziehungen des Erben zum Erblasser beruhe, sei auch in der Wohlverhaltensphase zu beachten. Er dürfe nicht durch einen mittelbaren Zwang zur Annahme der Erbschaft oder Geltendmachung des Pflichtteils unterlaufen werden, der sich ergeben würde, wenn man schon die Erbausschlagung selbst oder den Verzicht auf die Geltendmachung eines Pflichtteils als Obliegenheitspflichtverletzung im Sinne des § 295 Abs. 1 Nr. 2 InsO ansähe.

Zur Auskunftspflicht des Schuldners in der Wohlverhaltensperiode

*BGH, Beschl. vom 14. Mai 2009 - IX ZB 116/08 -
LG Traunstein*

Leitsätze des Gerichts:

a) Dem Schuldner ist bei seiner (mündlichen oder schriftlichen) Anhörung durch eine ausdrückliche Belehrung oder in einer anderen geeigneten Weise zu verdeutlichen, das er mit der Versagung der Restschuldbefreiung rechnen muss, falls er auch gegenüber dem Gericht untätig bleibt.

b) Die Versagung der Restschuldbefreiung nach § 296 Abs. 2 Satz 3 InsO setzt keine Schlechterstellung der Insolvenzgläubiger voraus.

c) Wird die Restschuldbefreiung wegen Verletzung der Verfahrensobligationen nach § 296 Abs. 2 Satz 3 InsO versagt, beurteilt sich die Rechtmäßigkeit nach dem Zeitpunkt dieser Entscheidung.

Das durch Beschluss vom 7. Oktober 2002 eröffnete Insolvenzverfahren, in welchem dem Schuldner die Restschuldbefreiung durch Beschluss vom 23. März 2004 angekündigt worden war, der die durch § 291 Abs. 1 InsO vorgeschriebene Belehrung enthielt, wurde nach Vollzug der Schlussverteilung am 22. April 2004 aufgehoben. Der Treuhänder erstattete unter dem 31. Oktober 2005 und 31. Oktober 2006 Bericht. Er teilte unter anderem mit, dass der Schuldner in beiden Berichtsjahren seiner Obliegenheit, Auskunft zu erteilen, nicht nachgekommen sei.

Mit Schreiben vom 6. November 2006 beantragte das beteiligte Finanzamt, dem Schuldner die beantragte Restschuldbefreiung zu versagen, weil er nach Angaben des Treuhänders entgegen § 295 Abs. 1 Nr. 3 InsO keine Auskunft über seine Erwerbstätigkeit und seine Bezüge erteilt und hierdurch die Befriedigung der Insolvenzgläubiger beeinträchtigt habe. Der zu dem Versagungsantrag und dem letzten Bericht gehörte Schuldner gab innerhalb der ihm gesetzten Frist keine Stellungnahme ab. Daraufhin versagte ihm das Amtsgericht die Restschuldbefreiung durch Beschluss vom 3. Januar 2007.

Gegen diesen Beschluss legte der Schuldner sofortige Beschwerde ein, welcher das Amtsgericht nicht abgeholfen hat. Das Landgericht hörte den Schuldner und den Treuhänder am 21. März 2007 persönlich an; durch Beschluss vom 28. März 2007 wies es die Beschwerde zurück. Hiergegen richtete sich die Rechtsbeschwerde des Schuldners.

Der BGH wies die Rechtsbeschwerde als unbegründet zurück.

Das Gericht führte aus, dass es einer in der Literatur vertretenen Auffassung entspreche, dass der über seine Obliegenheiten während der Wohlverhaltensphase (§ 295 InsO) in dem Beschluss über die Ankündigung der Restschuldbefreiung (§ 289 Abs. 1 InsO) schon belehrte Schuldner in dem nachfolgenden Verfahren über die Versagung der Restschuldbefreiung nach § 296 InsO in geeigneter Weise darüber aufzuklären sei, dass seine Mitwirkung sanktions-

bewehrt sei und im Falle einer unentschuldigten Verweigerung die Versagung der Restschuldbefreiung drohe.

Um die nötige Klarheit herzustellen, dürfte es sich empfehlen, eine solche Belehrung auszusprechen. Es gebe aber auch Ausnahmen. Über Selbstverständliches sei der Verfahrensbeteiligte ohne eine besondere gesetzliche Verpflichtung nicht zu belehren. Dem Schuldner, der sich dem Auskunftersuchen des Treuhänders verweigere, sei bekannt, dass die in § 295 Abs. 1 InsO geregelten Obliegenheiten, die im Falle ihrer Verletzung nach § 296 Abs. 1 Satz 1 InsO die Versagung der Restschuldbefreiung nach sich ziehen können, sämtlich in seiner Sphäre liegen. Sei ein zulässiger Versagungsantrag nach § 296 Abs. 1 Satz 2 und 3 InsO gestellt, könne das Verfahren mangels geeigneter anderer Ermittlungsansätze regelmäßig nur abgeschlossen werden, wenn der Schuldner seinen Auskunftspflichten nunmehr gegenüber dem Gericht nachkommt. Bleibt ein Schuldner in dieser Lage weiterhin untätig und lässt er insbesondere die Frage des Gerichts zu einer aufgenommenen Erwerbstätigkeit innerhalb der ihm gesetzten Frist unbeantwortet, könne er nicht ernsthaft damit rechnen, dass die Verfahrensordnung einen derartigen schuldhaften Verstoß gegen Ermittlungsanordnungen des Gerichts sanktionslos lasse. Diesen Anforderungen genüge das dem Schuldner am 6. Dezember 2006 zugestellte Schreiben des Insolvenzgerichts in dem es dem Schuldner aufgab, binnen einer Frist von zwei Wochen ab Zustellung seine Verfahrensobliegenheiten vollständig und wahrheitsgemäß zu erfüllen. Was damit konkret gemeint war, habe sich aus dem beigegeführten knapp gehaltenen Bericht des Treuhänders vom 31. Oktober 2006 erschlossen, in welchem er ausführt, der Schuldner sei seiner Aufforderung vom 5. September 2006, die Lohnabrechnungen der letzten zwölf Monate vorzulegen, auch in diesem Berichtsjahr nicht nachgekommen. Dass es jetzt „ernst wurde“, ergab sich aus dem ebenfalls beigegeführten Versagungsantrag des beteiligten Finanzamts vom 6. November 2006, der mit dem von dem Treuhänder aufgezeigten Verstoß gegen die Obliegenheiten aus § 295 Abs. 1 InsO begründet wurde. Wer in dieser Lage die gesetzte gerichtliche Frist ungenutzt verstreichen lasse, könne nicht damit rechnen, dass ihm nochmals eine Möglichkeit eingeräumt werde, Verfahrensobliegenheiten zu erfüllen.

Die weiteren Voraussetzungen für die Versagung der Restschuldbefreiung nach § 296 Abs. 2 Satz 3 InsO seien ebenfalls gegeben. Der Schuldner habe die vom Gericht erbetene Auskunft ohne hinreichende Entschuldigung innerhalb der ihm gesetzten Frist nicht erteilt. Deshalb sei die Restschuldbefreiung zu versagen gewesen.

Weigere sich ein Schuldner, seine Lohnabrechnungen vorzulegen, lasse es allein dieser Umstand als wahrscheinlich erscheinen, dass er den Insolvenzgläubigern pfändbare Einkünfte vorenthalte. Eine besondere Glaubhaftmachung sei danach entbehrlich gewesen, weil der maßgebliche Sachverhalt unstrittig gewesen sei.

Die Versagung der Restschuldbefreiung erfordere nicht, dass dadurch die Befriedigung der Insolvenzgläubiger beeinträchtigt werde. Im Anwendungsbereich des § 296

Abs. 2 InsO sei die Restschuldbefreiung schon dann zu versagen, wenn ein (schuldhafter) Verstoß gegen die dort genannten Verfahrensobliegenheiten festgestellt sei. Dies ergebe sich aus dem Wortlaut sowie dem Sinn und Zweck der Bestimmung.

Die Missachtung der Auskunftspflicht gegenüber dem Gericht sei als eigener Versagungsgrund ausgestaltet, der an andere Voraussetzungen geknüpft sei als die Versagungsgründe des § 295 InsO. Anders als dort ist in § 296 Abs. 2 InsO eine Versagung von Amts wegen vorgesehen; ein Gläubigerantrag ist nicht erforderlich. Dem Sinn und Zweck des § 296 Abs. 2 InsO, dem Gericht die Sachaufklärung zu erleichtern und dies für den Fall der Weigerung des Schuldners, die geforderten Auskünfte zu erteilen, mit der Versagung der Restschuldbefreiung zu sanktionieren, liefe es zuwider, wenn für die Versagung wegen Verstoßes gegen Verfahrensobliegenheiten im gerichtlichen Verfahren wiederum Voraussetzung wäre, dass die Obliegenheitsverletzung die Befriedigung der Insolvenzgläubiger beeinträchtige. Hinreichendes Korrektiv sei, dass die Versagung an ein festzustellendes Verschulden des Schuldners geknüpft sei. Die Versagung der Restschuldbefreiung wegen Verstoßes gegen die Verfahrensobliegenheiten nach § 296 Abs. 2 InsO scheidet auch nicht deshalb aus, weil der Schuldner dem Gericht nachträglich die geforderten Informationen im Laufe des Beschwerdeverfahrens übermittelt habe.

Die Bestimmung des § 290 Abs. 1 Nr. 2 InsO liefe weitgehend leer und könnte ihren Zweck nicht erfüllen, unredliche Schuldner von den Vergünstigungen der Restschuldbefreiung auszuschließen, wenn eine Berichtigung oder Ergänzung der unrichtigen oder unvollständigen Angaben noch bis zum Schlusstermin möglich wäre, nachdem das unredliche Verhalten des Schuldners bereits aufgedeckt worden sei.

Zur Glaubhaftmachung eines Versagungsantrags nach dem Schlusstermin

*BGH, Beschluss vom 14. Mai 2009 - IX ZB 33/07 -
LG Freiburg*

Leitsatz des Gerichts:

Wird im Schlusstermin ein Antrag auf Versagung der Restschuldbefreiung gestellt, ohne dass ein Versagungsgrund glaubhaft gemacht wird, kann dem Antragsteller vom Insolvenzgericht keine Frist zur Nachholung der Glaubhaftmachung gesetzt werden.

Über das Vermögen des Schuldners wurde das Insolvenzverfahren eröffnet und T. zum Treuhänder bestellt. Im Schlusstermin stellte ein Gläubiger den Antrag, dem Schuldner die Restschuldbefreiung zu versagen, weil er gegen § 290 Abs. 1 Nr. 5 und Nr. 6 InsO verstoßen habe.

Das Amtsgericht - Insolvenzgericht – wies den Versagungsantrag zurück und kündigte dem Schuldner die Restschuldbefreiung an. Auf die hiergegen gerichtete sofortige

Beschwerde hob das Landgericht den Beschluss des Amtsgerichts auf und versagte dem Schuldner die Restschuldbefreiung. Dagegen wendete sich der Schuldner mit seiner Rechtsbeschwerde.

Der BGH hob die Entscheidung des Landgerichts auf.

Zur Begründung führte der BGH aus, dass ein auf § 290 Abs. 1 InsO gestützter Versagungsantrag im Schlusstermin gestellt werden müsse. Das Verfahren über den Antrag, die Restschuldbefreiung zu versagen, sei weitgehend kontradiktorisch ausgestaltet. Nach § 290 Abs. 2 InsO sei der Versagungsgrund glaubhaft zu machen. Diese Vorschrift solle verhindern, dass das Insolvenzgericht auf bloße Vermutungen gestützte aufwendige Ermittlungen führen müsse. Daher habe es in die sachliche Prüfung des Antrags nur einzutreten, wenn nach dem Vortrag des Gläubigers die Voraussetzungen eines der in § 290 Abs. 1 InsO aufgeführten Versagungsstatbestände wahrscheinlich gegeben sind. Hieraus folge, dass die gemäß § 290 Abs. 2 InsO erforderliche Glaubhaftmachung des Versagungsgrunds schon im Schlusstermin erfolgen müsse und nicht in späteren Verfahrensabschnitten nachgeschoben werden könne.

Diesen Anforderungen genüge der Versagungsantrag des Gläubigers im konkreten Fall nicht. Der Gläubiger habe hinsichtlich seines Antrags auf Versagung der Restschuldbefreiung ausgeführt, es sei davon auszugehen, dass Verstöße gegen § 290 Nr. 5 und Nr. 6 InsO vorliegen. Weiteres sei nicht vorgebracht worden. Mangels näherer Konkretisierung der geltend gemachten Versagungsgründe liege auch kein Fall vor, in dem eine Glaubhaftmachung nach der höchststrichterlichen Rechtsprechung ausnahmsweise entbehrlich sei.

Restschuldbefreiungsverfahren: Pflicht des Insolvenzschuldners zur Aufgabe einer selbstständigen Tätigkeit in der Wohlverhaltensphase

BGH, Beschluss vom 7. Mai 2009 - IX ZB 133/07 - LG Münster = ZInsO 2009, 1217

Leitsatz des Gerichts:

Erkennt der Schuldner in der Wohlverhaltensphase, dass er mit der von ihm ausgeübten selbstständigen Tätigkeit nicht genug erwirtschaftet, um seine Gläubiger so zu stellen, als gehe er einer vergleichbaren abhängigen Tätigkeit nach, braucht er seine selbständige Tätigkeit nicht sofort aufzugeben; um den Vorwurf zu entkräften, schuldhaft die Befriedigung seiner Gläubiger beeinträchtigt zu haben, muss er sich dann aber nachweisbar um eine angemessene abhängige Beschäftigung bemühen und - sobald sich ihm eine entsprechende Gelegenheit bietet - diese wahrnehmen.

In dem auf Antrag des Schuldners eröffneten Insolvenzverfahren kündigte das Insolvenzgericht mit Beschluss an, dass der Schuldner Restschuldbefreiung erlange, wenn er

für die Zeit von fünf Jahren ab Aufhebung des Insolvenzverfahrens den Obliegenheiten des § 295 InsO nachkomme. Das Insolvenzverfahren wurde aufgehoben.

Der Schuldner war als Bauingenieur selbständig tätig. Während der Wohlverhaltensphase hätte er unter Berücksichtigung seiner Unterhaltspflichten einen fiktiven pfändbaren Betrag von 26.788,40 € an den Treuhänder abführen müssen. Tatsächlich hatte er Zahlungen in Höhe von 9.136,60 € erbracht. Mit Beschluss vom 28. Dezember 2006 erteilte das Insolvenzgericht ihm unter Zurückweisung eines Versagungsantrags des Gläubigers die Restschuldbefreiung nach § 300 InsO. Die sofortige Beschwerde des Gläubigers blieb erfolglos. Mit seiner Rechtsbeschwerde verfolgte der Gläubiger seinen Versagungsantrag weiter.

Der BGH sah die Rechtsbeschwerde als unzulässig an.

Der BGH führte in den Gründen seiner Entscheidung aus, dass § 295 Abs. 2 InsO die vom Schuldner abzuführenden Beträge vom tatsächlichen wirtschaftlichen Erfolg seiner selbständigen Tätigkeit ablöst. Zu berechnen das sei anzunehmende fiktive Nettoeinkommen aus einem angemessenen Dienstverhältnis. Angemessen sei nur eine dem Schuldner mögliche abhängige Tätigkeit. Im vorliegenden Fall scheide eine Versagung der Restschuldbefreiung aus, weil die Tatsacheninstanzen festgestellt hätten, dass der Schuldner aufgrund seines Alters und der problematischen Verhältnisse am Arbeitsmarkt nicht die Möglichkeit gehabt hätte, in ein angemessenes abhängiges Beschäftigungsverhältnis zu wechseln, bei dem er ein höheres pfändbares Einkommen hätte erzielen können.

Allgemein bestehe die Veranlassung zu folgenden Hinweisen: Der Gläubiger, der einen Antrag stellt, dem Schuldner die Restschuldbefreiung zu versagen, genüge im Fall des § 295 Abs. 2 InsO seiner Pflicht zur Glaubhaftmachung der Obliegenheitspflichtverletzung und der Beeinträchtigung der Befriedigung der Insolvenzgläubiger (§ 300 Abs. 2, § 296 Abs. 1 InsO), wenn er darlegt, dass der Schuldner an den Treuhänder nicht den Betrag abgeführt hat, den er bei Ausübung einer vergleichbaren abhängigen Tätigkeit - etwa nach BAT - hätte abführen müssen. Der Schuldner müsse sich dann von dem Vorwurf entlasten, seine Obliegenheitspflichten schuldhaft verletzt zu haben (§ 296 Abs. 1 Satz 1 letzter Halbs. InsO). Erkennt der Schuldner in der Wohlverhaltensphase, dass er mit der von ihm ausgeübten selbständigen Tätigkeit nicht genug erwirtschaftet, um seine Gläubiger so zu stellen, als übe er eine entsprechende abhängige Tätigkeit aus, brauche er seine selbständige Tätigkeit zunächst nicht aufzugeben. Er müsse sich dann aber - ebenso wie ein beschäftigungsloser Schuldner - gemäß § 295 Abs. 1 Nr. 1 InsO nachweisbar um eine angemessene Erwerbstätigkeit bemühen, um den Verschuldensvorwurf zu entkräften.

Pfändungsschutz für Arbeitseinkommen: Berücksichtigung von anderweitigen Unterhaltszahlungen an den Unterhaltsberechtigten als „eigene Einkünfte“

BGH, Beschl. vom 7. Mai 2009 - IX ZB 211/08 - LG Leipzig = ZInsO 2009, 1071

Leitsatz des Gerichts:

Zu den „eigenen Einkünften“ des Unterhaltsberechtigten, die dessen Berücksichtigung bei der Berechnung des unpfändbaren Teils des Arbeitseinkommens einschränken oder ausschließen können, gehört auch der von anderen Unterhaltsverpflichteten gezahlte Barunterhalt.

Über das Vermögen der Schuldnerin wurde das Verbraucherinsolvenzverfahren eröffnet. Nach Aufhebung des Verfahrens und Ankündigung der Restschuldbefreiung wurde T. zur Treuhänderin bestellt. Die Schuldnerin bezieht ein Einkommen aus unselbständiger Tätigkeit in Höhe von monatlich 2.020 € brutto / 1.356,65 € netto. Sie gewährte ihrer am 20. Juli 1994 geborenen, in ihrem Haushalt lebenden Tochter J. Naturalunterhalt. Der Kindesvater zahlte an die Tochter monatlichen Unterhalt in Höhe von 276,10 €.

Auf Antrag der Treuhänderin beschloss das Insolvenzgericht – Rechtspflegerin – am 14. November 2007, dass die Tochter bei der Berechnung des pfändbaren Teils des Arbeitseinkommens nur teilweise zu berücksichtigen sei. Der nach der Tabelle zu § 850c Abs. 3 ZPO unpfändbare Betrag sei um 29,70 € zu erhöhen. Auf die sofortige Beschwerde der Schuldnerin setzte das Landgericht den Betrag, um den der unpfändbare Teil des Arbeitseinkommens zu erhöhen ist, für einen Zeitraum von 12 Monaten auf 51,30 €, für den Folgezeitraum auf 31,38 € fest. Das Beschwerdegericht führte dazu aus: Die Unterhaltszahlungen stellten eigenes Einkommen der Tochter der Schuldnerin dar. Zwischen ihnen und sonstigen Einkünften bestehe kein wesentlicher Unterschied. Entscheidend sei, dass es sich um Geld handle, dass tatsächlich für den Lebensunterhalt der unterhaltsberechtigten Person zur Verfügung stehe. Der Pfändungsfreibetrag könne jedenfalls dann auf der Grundlage der sozialrechtlichen Regelungen zur Existenzsicherung berechnet werden, wenn der Unterhaltsberechtigte im selben Haushalt wie der Schuldner lebe. Weil die Pfändungsfreigrenzen dem Schuldner und dem Unterhaltsberechtigten nicht nur das Existenzminimum sicherten, sondern auch eine Teilhabe am Arbeitseinkommen gewährleisteten, sei der sozialrechtliche Regelsatz um einen Zuschlag von 30 bis 50 %, hier um 40 %, zu erhöhen. Damit sei auch der geltend gemachte Sonderbedarf (Sehhilfe, Kanusportverein) der Tochter gedeckt. Die Kosten der Klassenfahrt seien mit einem weiteren Freibetrag von 19,92 € pro Monat – bezogen auf die folgenden 12 Monate – zu berücksichtigen. Die Erhöhung des Regelsatzes für einen Haushalts-angehörigen ab Vollendung des 14. Lebensjahres müsse im Wege eines Abänderungsantrages nach § 850d

ZPO geltend gemacht werden, über den zunächst das Amtsgericht zu befinden habe.

Mit ihrer vom Beschwerdegericht zugelassenen Rechtsbeschwerde wollte die Schuldnerin die vollständige Abweisung des Antrags der Treuhänderin erreichen.

Die Beschwerde blieb jedoch ohne Erfolg.

Der BGH führte aus, dass die Unterhaltszahlungen des Vaters eigene Einkünfte der Tochter der Schuldnerin im Sinne von § 850c Abs. 4 ZPO darstellen. Schon ihrem Wortlaut nach erfasse die Vorschrift des § 850c Abs. 4 ZPO alle Arten von Einkünften. Nach der amtlichen Begründung des Entwurfs eines Vierten Gesetzes zur Änderung der Pfändungsfreigrenzen vom 28. Februar 1978 (BGBl. I 333) soll § 850c Abs. 4 ZPO die Berücksichtigung des Unterhaltsberechtigten, der eigene Einkünfte bezieht, flexibel gestalten. Die Vorschrift soll dem Gericht bei seiner Ermessensentscheidung genügend Raum lassen, um den Umständen des Einzelfalles Rechnung zu tragen (BT-Drucks. 8/693, 49). Ob der Unterhaltsberechtigte nicht nur vom Schuldner, sondern auch von einer weiteren Person Unterhalt beziehe, sei ein im Einzelfall zu berücksichtigender (und zu bewertender) Umstand. Das zeige zugleich, dass auch Sinn und Zweck der Pfändungsschutzvorschriften der grundsätzlichen Einbeziehung von Unterhaltsleistungen Dritter in die Einkommensberechnung nicht entgegenstünden.

Die Berücksichtigung der Unterhaltszahlungen führe auch nicht dazu, dass diese mittelbar der Tilgung der Verbindlichkeiten des Schuldners dienen und so ihren eigentlichen Zweck – den Unterhalt des Berechtigten – verfehlten. Zu prüfen sei vielmehr, ob die eigenen Einkünfte des Unterhaltsberechtigten dazu führten, dass dem Schuldner insofern kein eigenes Einkommen verbleiben muss, weil der Bedarf des Unterhaltsberechtigten anderweitig gedeckt sei. Unterhaltszahlungen des anderen Elternteils unterschieden sich in dieser Hinsicht nicht von sonstigen Einkünften der unterhaltsberechtigten Person, etwa einer Ausbildungsvergütung oder Arbeitslohn aus einer geringfügigen Beschäftigung. Eine hervorgehobene Besserstellung von Kindern aus intakten Familien, deren Eltern gegebenenfalls den vollen Freibetrag in Anspruch nehmen könnten, weil der vom anderen Elternteil gewährte Naturalunterhalt kein anzurechnendes Einkommen im Sinne von § 850c Abs. 4 ZPO sei, verlange keine andere Sicht der Dinge. Geld, welches der Unterhaltsberechtigte von dritter Seite beziehe, verringere seinen Bedarf und entlaste so den Schuldner. Dass auch Unterhaltszahlungen des anderen Elternteils oder sonstiger Dritter Einkünfte der dem Schuldner gegenüber unterhaltsberechtigten Person darstellen können, entspreche der nahezu einhelligen Meinung in Rechtsprechung und Literatur.

Ob und in welchem Umfang das eigene Einkommen des Unterhaltsberechtigten bei der Bestimmung des unpfändbaren Betrages unberücksichtigt bleibe, habe der Tatrichter nach billigem Ermessen zu bestimmen (§ 850c Abs. 4 ZPO). Eine Orientierung an den sozialrechtlichen Mindestsätzen zur Existenzsicherung komme insbesondere dann in

Betracht, wenn der Unterhaltsberechtigte – wie hier – im Haushalt des Schuldners lebe. Der zugebilligte Zuschlag von 40 % gewährleiste die Teilhabe am Arbeitseinkommen der Schuldnerin und bewege sich auch der Höhe nach innerhalb des vom Bundesgerichtshof für angemessen gehaltenen Rahmens. Den geltend gemachten „Sonderbedarf“ der unterhaltsberechtigten Tochter der Schuldnerin habe das Beschwerdegericht teilweise berücksichtigt (Schuldausflug); im Übrigen habe es begründet, warum eine weitere Erhöhung des pfändungsfreien Betrages des Arbeitseinkommens nicht in Betracht komme (Sehhilfe, Kanuclub).

Erhöhung des unpfändbaren Teils des Arbeitseinkommens: Ablehnung der Übernahme von Kosten für medizinische Behandlungsmethoden durch die gesetzliche Krankenkasse

BGH, Beschluss vom 23. April 2009 - IX ZB 35/08 - LG Verden

Leitsatz des Gerichts:

Kosten für medizinische Behandlungsmethoden, die von der gesetzlichen Krankenkasse nicht übernommen werden, rechtfertigen in der Regel auch keine Erhöhung des unpfändbaren Teils des Arbeitseinkommens.

Über das Vermögen der Schuldnerin wurde das Verbraucherinsolvenzverfahren eröffnet. Mit Schreiben vom 5. Februar 2007 beantragte sie, den pfandfreien Betrag zu erhöhen, da sie Mehraufwendungen für therapeutische Maßnahmen habe. Sie leide an einer Somatisierungsstörung, einer Dysthymia sowie einer kombinierten Persönlichkeitsstörung. Zur Behandlung seien neben den ihr von der gesetzlichen Krankenkasse zur Verfügung gestellten Methoden eine multimodale Therapie mit energetischen Massagen, Osteopathie etc. sowie Aura-Gruppensitzungen erforderlich. Zur Begründung bezog sie sich auf verschiedene Bescheinigungen behandelnder Ärzte. Für die energetischen Massagen fielen 14-tägig Kosten von 26 €, für die Aura-Gruppensitzungen 14-tägig Kosten in Höhe von 23 € an. Hinzu kämen unregelmäßig Mehrkosten für Medikamente. Die Kostenübernahme wurde von der gesetzlichen Krankenkasse abgelehnt, da die Voraussetzungen für eine Erstattungsfähigkeit der Kosten dieser alternativen Behandlungsmethoden nicht erfüllt seien.

Das Amtsgericht wies den Antrag der Schuldnerin zurück. Die hiergegen gerichtete Beschwerde war ohne Erfolg geblieben. Mit der zugelassenen Rechtsbeschwerde verfolgte die Schuldnerin ihr Begehren weiter, ihr von dem pfändbaren Teil ihres Einkommens monatlich 173 € zu belassen.

Der BGH hielt die Rechtsbeschwerde für unbegründet. Nach Auffassung des BGH setze ein besonderes Bedürfnis des Schuldners im Sinne des § 850f ZPO voraus, dass dieses konkret und aktuell vorliege und außergewöhnlich in dem Sinne ist, dass es bei den meisten Personen in ver-

gleichbarer Lage nicht auftrete. Denn die Vorschrift diene dazu, einen Ausgleich zu schaffen, wenn der individuelle Bedarf durch die pauschal unpfändbaren Einkommensteile aufgrund besonderer Umstände nicht gedeckt werden kann. Im Hinblick auf medizinische Behandlungen sei dies dann der Fall, wenn der Schuldner Beträge aufwenden müsse, die ihm aus Anlass einer Krankheit entstünden, ohne dass die Kosten von der gesetzlichen Krankenkasse übernommen werden. Davon umfasst seien grundsätzlich aus medizinischen Gründen erforderliche Therapien. Im Hinblick auf die erforderliche Abwägung zwischen Gläubigerinteressen und Schuldnerschutz sei zu fordern, dass ein objektivierbares Bedürfnis des Schuldners bestehen müsse, auf das billigerweise bei der Vollstreckung oder der Durchführung des Insolvenzverfahrens Rücksicht zu nehmen sei. Hierfür genüge nicht, dass die fragliche Therapie hilfreich oder sinnvoll sei, wie in den vorgelegten Attesten bestätigt wurde. Vielmehr liege ein anzunehmendes Bedürfnis nur vor, wenn dem Schuldner nicht zugemutet werden könne, aus wirtschaftlichen Gründen auf die Behandlung zu verzichten. Die Behandlung müsse aus medizinischen Gründen erforderlich sein, um eine Besserung der Krankheit oder ihrer Symptome zu erreichen oder einer Verschlechterung vorzubeugen. Diese Wirkung müsse objektivierbar, also für das Leiden des Schuldners wissenschaftlich nachgewiesen sein. Darüber hinaus müssten die Kosten für die Therapie verhältnismäßig sein, also individuell gerade beim Schuldner in einem angemessenen Verhältnis zum Nutzen stehen. Dies sei tatrichterlich unter Würdigung aller Umstände festzustellen.

Entsprechende Grundsätze liegen dem Recht der gesetzlichen Krankenkassen zugrunde. Deren Leistungen müssen ausreichend, zweckmäßig und wirtschaftlich sein, dürfen aber das Maß des Notwendigen nicht überschreiten. Leistungen, die nicht notwendig oder unwirtschaftlich sind, können die Versicherten nicht beanspruchen. Andernfalls habe unter den genannten Voraussetzungen die gesetzliche Krankenkasse nach §§ 12, 13 SGB V die Kosten zu übernehmen. Dabei müssten die Behandlungsmethoden gemäß § 2 Abs. 1 Satz 2 SGB V nicht zur Schulmedizin gehören. Nach neuem Recht sei allerdings in der gesetzlichen Krankenversicherung ein allgemeines Prüfungsverfahren eingeführt worden, in dem bei - in weitem Sinn zu verstehenden - neuen Untersuchungs- und Behandlungsmethoden die Leistungspflicht der Krankenkasse von der Anerkennung der Methode durch den Gemeinsamen Bundesausschuss der Ärzte und Krankenkassen nach § 135 SGB V abhängt. Eine unmittelbare Anwendung des § 12 SGB V im Einzelfall sei daher nur außerhalb des Anwendungsbereiches des § 135 SGB V zulässig, also wenn keine neuen Untersuchungs- oder Behandlungsmethoden vorliegen. Innerhalb des Anwendungsbereiches des § 135 SGB V kämen Einzelfallentscheidungen der Krankenkassen und Sozialgerichte nur in Betracht, wenn die Einleitung oder Durchführung des Verfahrens des Bundesausschusses nach § 135 SGB V willkürlich oder aus sachfremden Erwägungen blockiert oder verzögert werde.

Ist allerdings § 12 SGB V unmittelbar anwendbar, müssten

dessen Voraussetzungen für die Leistungserbringung im konkreten Einzelfall geprüft werden. Gegebenenfalls habe der Versicherte sodann einen Anspruch auf Kostenerstattung gemäß § 13 SGB V.

Für den Schuldner, der Sozialhilfe beziehe, werden als Hilfen zur Gesundheit gemäß § 52 SGB XII die Leistungen nach den Vorschriften der gesetzlichen Krankenkassen erbracht; für ihn gelten gleichermaßen die Zuzahlungspflichten in der Krankenversicherung. Deren Ausgaben für die Gesundheitspflege seien nach heute geltendem Recht beim Sozialhilfeempfänger vom Regelsatz der Regelsatzverordnung umfasst, weil dieser den Gesamtbedarf decke. Der Maßstab für die Beurteilung besonderer Bedürfnisse im Sinne des § 850f Abs. 1 Buchst. b ZPO sei zwar die individuelle Situation beim konkreten Schuldner. Bei der Frage, ob ihm zu Lasten der Gläubiger ein pfändbarer Teil seines Einkommens zu belassen sei, könne jedoch bei der Abwägung der Belange des Schuldners und der Gläubiger in der Regel kein Maßstab angelegt werden, der den Schuldner besser stelle als die gesetzlich Krankenversicherten oder diejenigen Personen, die auf Sozialhilfe angewiesen seien. Dass er insoweit nicht schlechter gestellt werde als ein Empfänger von Sozialhilfe, werde bereits durch § 850f Abs. 1 Buchst. a ZPO gewährleistet. Den Gläubigern könnten keine weitergehenden Einschränkungen ihrer Rechte zugemutet werden, wenn der Gesetzgeber sie auch der Versichertengemeinschaft bzw. dem Träger der Sozialhilfe nicht auferlege. Das Interesse der Schuldnerin an der Verbesserung ihres gesundheitlichen Zustandes könne in diesem Rahmen keinen Vorrang beanspruchen.

Dagegen könne auch nicht eingewandt werden, die Anwendung des § 850f Abs. 1 Buchst. b ZPO setze doch gerade voraus, dass die besonderen Kosten von der Krankenkasse nicht übernommen würden. Für die Vorschrift verbleibe auch unter Zugrundelegung der vorstehenden Ausführungen ein Anwendungsbereich insoweit, als es um den Selbstbehalt des Schuldners gehe, der unter Berücksichtigung der von dem Krankenversicherer oder dem Träger der Sozialhilfe erbrachten Leistungen verbleibe.

Im konkreten Fall habe die gesetzliche Krankenkasse die Übernahme der Kosten abgelehnt. Die Schuldnerin habe nicht geltend gemacht, dass dies mit dem SGB V in Widerspruch stünde; andernfalls hätte sie den Bescheid vor den Sozialgerichten überprüfen lassen können. Sie habe vielmehr ausdrücklich vorgetragen, dass die von ihr begehrten ergänzenden Behandlungen bisher keinen Eingang in die vom Gemeinsamen Bundesausschuss zur Bewertung von Untersuchungs- und Behandlungsmethoden festgelegten Richtlinien gefunden hätten. Dass dies willkürlich oder aus sachfremden Erwägungen unterblieben sei, habe sie nicht geltend gemacht.

Somit komme eine Erhöhung des pfändungsfreien Betrages schon aus Rechtsgründen nicht in Betracht.

Verletzung der Auskunftspflichten durch unvollständige Mitteilung des Schuldners

BGH, Beschluss vom 19. März 2009 - IX ZB 212/08 - LG Nürnberg-Fürth = ZInsO 2009, 1072

Leitsatz des Gerichts:

Die Erteilung einer unvollständigen Auskunft durch den Schuldner kann als grob fahrlässig zu bewerten sein, wenn bei allgemeiner Fragestellung wesentliche Vermögensveränderungen mitzuteilen sind oder wenn das Auskunftsverlangen durch eine gezielte Fragestellung in einer Weise konkretisiert ist, die bei dem Schuldner keine Unklarheit über die von ihm zu machenden Angaben aufkommen lassen kann.

Im laufenden Insolvenzverfahren hatte der Verwalter die aus Polen stammende Schuldnerin durch ein Schreiben aufgefordert, einen Nachweis über das von ihr bezogene monatliche Einkommen vorzulegen. Zugleich bat er um Mitteilung über „weitere Vermögensveränderungen“. Im Schlusstermin beantragte ein Gläubiger, der Schuldnerin die Restschuldbefreiung zu versagen, weil sie - unstreitig - nicht angegeben hatte, dass ihr zuvor studierender Sohn in das Berufsleben eingetreten sei und damit ihre Unterhaltspflicht entfallen war. Das Arbeitseinkommen der Schuldnerin bewegte sich unabhängig von einer etwaigen Unterhaltspflicht stets unterhalb der Pfändungsfreigrenzen. Amtsgericht und Landgericht haben der Schuldnerin die Restschuldbefreiung versagt. Dagegen richtet sich ihre Rechtsbeschwerde.

Die Rechtsbeschwerde hatte Erfolg. Nach Auffassung des BGH hat das Beschwerdegericht in Anwendung des § 290 Abs. 1 Nr. 5 InsO den Rechtsbegriff der groben Fahrlässigkeit verkannt.

Zwar setze die Versagung der Restschuldbefreiung nach § 290 Abs. 1 Nr. 5 InsO keine Beeinträchtigung der Befriedigungsaussichten der Gläubiger voraus. Es genüge vielmehr, dass die Verletzung der Auskunfts- und Mitwirkungspflichten nach ihrer Art geeignet sei, die Befriedigung der Insolvenzgläubiger zu gefährden. Bei dieser Sachlage ist im Streitfall mangels Mitteilung des Wegfalls einer unterhaltsberechtigten Person eine Verletzung der Auskunftspflicht gegeben, obwohl damit angesichts der keine Pfändung gestattenden Einkommensverhältnisse der Schuldnerin eine Beeinträchtigung der Befriedigung der Gläubiger nicht verbunden gewesen sei.

Jedoch könne der Schuldnerin ein grob fahrlässiger Pflichtverstoß nicht vorgeworfen werden.

Die Rechtsprechung verstehe unter grober Fahrlässigkeit ein Handeln, bei dem die im Verkehr erforderliche Sorgfalt in ungewöhnlich hohem Maße verletzt wurde, wenn ganz nahe liegende Überlegungen nicht angestellt oder beiseite geschoben wurden und dasjenige unbeachtet geblieben ist, was im gegebenen Fall sich jedem aufgedrängt hätte. Bei der groben Fahrlässigkeit handele es sich um eine auch subjektiv schlechthin unentschuld bare Pflichtverletzung. Der Nachprüfung durch den BGH unterliege es, ob der Tatrich-

ter den Rechtsbegriff der groben Fahrlässigkeit verkannt oder bei der Beurteilung des Grades der Fahrlässigkeit wesentliche Umstände außer Acht gelassen habe.

Das Landgericht habe bei seiner - schematischen - Bewertung, dass ein Pflichtverstoß im Zweifel grob fahrlässig begangen werde, wesentliche Umstände des hier zu beurteilenden Einzelfalles nicht berücksichtigt.

Eine Verletzung der Auskunftspflicht ist im Zweifel nicht mindestens als grob fahrlässig zu gewichten. Eine solche Beurteilung könne allerdings durchgreifen, wenn bei allgemeiner Fragestellung wesentliche Vermögensveränderungen mitzuteilen sind oder wenn das Auskunftsverlangen durch eine gezielte Fragestellung in einer Weise konkretisiert ist, die bei dem Schuldner keine Unklarheit über die von ihm zu erteilenden Angaben aufkommen lassen kann. Eine derartige Spezifizierung des Auskunftsverlangens sei jedoch im Streitfall nicht gegeben, weil an die Schuldnerin lediglich die pauschale Frage nach „weiteren Vermögensveränderungen“ gerichtet worden sei. Diesem Begriff unterfielen ohne weiteres Veränderungen der Vermögensverhältnisse, die auf einer Erhöhung bzw. Verminderung der Erwerbseinkünfte oder dem Erwerb bzw. Verlust von Vermögenswerten beruhten. Es entbehre aber aus der Warte eines mit insolvenzrechtlichen Begriffen nicht näher vertrauten Schuldners eines eindeutigen inhaltlichen Verständnisses, soweit Umstände gemeint seien, die sich wie die Minderung oder Vermehrung von Unterhaltungspflichten oder von allgemeinen Unkosten nur indirekt auf die Vermögensverhältnisse auswirkten.

Die Schuldnerin, die dem Insolvenzverwalter eine Bescheinigung über ihr die Pfändungsfreigrenzen unterschreitendes Arbeitseinkommen vorlegt habe, habe unwiderlegt ausgeführt, sie habe sich nicht zu einer Mitteilung über den Wegfall einer unterhaltsberechtigten Person verpflichtet gehalten, weil bei ihr auch unter Berücksichtigung geringerer Unterhaltslasten ohnehin nach der Pfändungstabelle keine pfändbaren Beträge vorhanden gewesen seien und darum keine Änderung der Vermögensverhältnisse eingetreten sei. Dieses (Fehl-)Verständnis sei vor dem Hintergrund des nicht näher spezifizierten Inhalts des Auskunftsersuchens durchaus begreiflich. Mit Rücksicht auf ihre Einkommensverhältnisse durfte die Schuldnerin mangels Leistungsfähigkeit (§ 1603 BGB) von einer bereits dem Grunde nach fehlenden Unterhaltungspflicht ausgehen, so dass der Eintritt eines zuvor studierenden Sohnes in das Berufsleben nicht zum Wegfall eines „Unterhaltsberechtigten“ führt. Da die Schuldnerin annahm, das Auskunftsbegehren zutreffend erfasst zu haben, war sie nicht gehalten, sich bei dem Insolvenzverwalter über den genaueren Inhalt des Auskunftsverlangens zu erkundigen.

Außerdem hatte der Insolvenzverwalter die Schuldnerin am 16. Juli 2004 ausdrücklich um Auskunft über ihre Unterhaltungspflichten gebeten; diesem Verlangen habe die Schuldnerin am 6. August 2004 entsprochen. In seinen späteren Anfragen habe der Insolvenzverwalter Unterhaltungspflichten der Schuldnerin nicht mehr erwähnt, sondern lediglich um Verdienstbescheinigungen und die Mitteilung „weiterer

Vermögensveränderungen“ ersucht. Bei dieser Sachlage beruhe die unvollständige Auskunft der Schuldnerin möglicherweise auch auf der unpräzisen Anfrage des Verwalters. Dies führe dazu, dass der Pflichtverstoß der Schuldnerin in einem milderen Licht erscheint.

Bei dieser Sachlage seien für die Annahme grober Fahrlässigkeit kein Raum und der Versagungsantrag als unbegründet zu erachten.

Restschuldbefreiung: Befriedigung einzelner Gläubiger nach Zahlungsunfähigkeit als Versagungsgrund der Verschwendung

*BGH, Beschluss vom 5. März 2009 - IX ZB 141/08 -
LG Rostock = ZInsO 2009, 732*

Leitsatz des Gerichts:

Der die Restschuldbefreiung ausschließende Versagungsgrund der Verschwendung liegt ohne Hinzutreten besonderer Unwertmerkmale nicht vor, wenn der Schuldner nach Eintritt der Zahlungsunfähigkeit einzelne Gläubiger befriedigt.

Die Schuldnerin hatte am 1. November 2007 die Eröffnung des Insolvenzverfahrens über ihr Vermögen, Restschuldbefreiung und Stundung der Verfahrenskosten beantragt. Der bereits zahlungsunfähigen Schuldnerin stand nach den Feststellungen eines im Eröffnungsverfahren eingesetzten Gutachters aus dem Verkauf eines Grundstücks am 27. April 2007 ein Betrag von 24.221,05 € zur Verfügung. Sie verwendete diese Mittel u.a. zur Tilgung von zwei zu diesem Zeitpunkt noch nicht fälligen Darlehensverbindlichkeiten über jeweils 7.000 €.

Das Amtsgericht hat durch Beschluss vom 12. März 2008 den Stundungsantrag zurückgewiesen, weil infolge Vermögensverschwendung der Versagungsgrund des § 290 Abs. 1 Nr. 4 InsO gegeben sei. Das Landgericht hat die von der Schuldnerin dagegen eingelegte sofortige Beschwerde durch den angefochtenen Beschluss zurückgewiesen. Mit ihrer Rechtsbeschwerde verfolgt die Schuldnerin ihr Stundungsbegehren weiter.

Der BGH hielt die Rechtsbeschwerde für begründet.

Zum Versagungsgrund des § 290 Abs. 1 Nr. 4 InsO führte der BGH aus, dass § 290 Abs. 1 Nr. 4 InsO insbesondere eingreife, wenn der Schuldner im letzten Jahr vor dem Eröffnungsantrag die Befriedigung der Gläubiger vorsätzlich oder grob fahrlässig dadurch beeinträchtigt habe, dass er Vermögen verschwendet hat. Eine Verschwendung liege vor, wenn der Schuldner einen unangemessen luxuriösen Lebensstil führt. Ebenso verhalte es sich, wenn Werte außerhalb einer sinnvollen und nachvollziehbaren Verhaltensweise verbraucht werden oder Ausgaben im Verhältnis zum Gesamtvermögen und dem Einkommen des Schuldners als grob unangemessen und wirtschaftlich nicht nachvollziehbar erscheinen. Als Verschwendung könnten ferner Ausgaben von Summen im Rahmen von Glücksspiel,

Wetten oder Differenzgeschäften anzusehen sein. Auch die schenkweise Hergabe von Vermögensgegenständen ohne nachvollziehbaren Anlass komme als Verschwendung in Betracht, wenngleich eine nach § 134 InsO anfechtbare Schenkung für sich genommen nicht ohne weiteres den Versagungsgrund ausfülle. Der Tatbestand des § 290 Abs. 1 Nr. 4 InsO könne schließlich gegeben sein, wenn der Schuldner ohne zwingenden wirtschaftlichen Grund Waren erheblich unter dem Einkaufs-, Gestehungs- oder Marktpreis veräußere oder Leistungen weit unter Wert erbringe. Bei dieser Sachlage liege eine Verschwendung durch die Schuldnerin nicht vor. Allein die Erfüllung von Verbindlichkeiten könne jedenfalls ohne Hinzutreten besonderer Umstände nicht als Unredlichkeit gewertet werden, die den Versagungsgrund des § 290 Abs. 1 Nr. 4 InsO begründe. Zwar werde vereinzelt eine durch § 290 Abs. 1 Nr. 4 InsO sanktionierte „Kapitalerhaltungspflicht“ des Schuldners postuliert, die es ihm verbiete, im Stadium der Zahlungsunfähigkeit einzelne Gläubiger zu befriedigen. Ein solches Verständnis sei jedoch mit dem auf besondere Unwertmerkmale abstellenden Tatbestand der Verschwendung nicht vereinbar. § 290 Abs. 1 Nr. 4 InsO kann nicht die Obliegenheit des Schuldners entnommen werden, sein Vermögen nach Eintritt der Zahlungsunfähigkeit bis zur Verfahrenseröffnung zum Zwecke der gleichmäßigen Gläubigerbefriedigung wertmäßig in seinem Bestand zu erhalten. Eine derartige, zusätzlich mit einem Ersatzanspruch eigener Art sehen lediglich § 64 Satz 1 GmbHG, § 92 Abs. 2 Satz 1 AktG, § 99 Satz 1 GenG für die Geschäftsleiter von Kapitalgesellschaften vor.

Insolvenzverfahren: Vollstreckung in einem dem Schuldner gehörenden und aus der Insolvenzmasse frei gegebenen Vermögensgegenstand

BGH, Beschluss vom 12. Februar 2009 - IX ZB 112/06 - LG Heilbronn = ZVI 2009, 205

Leitsatz des Gerichts:

Gibt ein Insolvenzverwalter oder Treuhänder einen dem Schuldner gehörenden Gegenstand aus der Insolvenzmasse frei, unterliegt dieser als sonstiges Vermögen des Schuldners dem Vollstreckungsverbot des § 89 Abs. 1 InsO.

Der BGH nimmt in dieser Entscheidung zu der umstrittenen Frage Stellung, ob das Vollstreckungsverbot aus § 89 Abs. 1 InsO auch hinsichtlich der aus der Insolvenzmasse freigegebenen Gegenstände gilt.

Die Beteiligte zu 2 in diesem Verfahren ist Miteigentümerin eines Grundstücks, verbunden mit dem Sondereigentum an einer Wohnung und einem Tiefgaragenstellplatz. Über ihr Vermögen wurde am 8. März 2005 das (Verbraucher-) Insolvenzverfahren eröffnet. Der im Insolvenzver-

fahren ernannte Treuhänder erklärte mit Schreiben vom 11. Juli 2005 gegenüber der Beteiligten zu 2 die Freigabe der Wohnungseigentumsrechte aus der Insolvenzmasse. Die Beteiligte zu 1 ist Verwalterin der Eigentümergemeinschaft. Sie beantragte am 17. Oktober 2005 wegen titulierter Hausgeldrückstände aus dem Jahr 2004 die Anordnung der Zwangsverwaltung über das Wohnungseigentum der Beteiligten zu 2.

Dieser Antrag blieb beim Amtsgericht - Vollstreckungsgericht - und beim Beschwerdegericht erfolglos. Beide Gerichte stellten sich auf den Standpunkt, dass die Zwangsvollstreckung nach § 89 Abs. 1 InsO unzulässig sei. Ein Recht auf abgesonderte Befriedigung lehnte das Beschwerdegericht ab. Mit der Rechtsbeschwerde verfolgt die Beteiligte zu 1 ihr Begehren weiter.

Die Rechtsbeschwerde blieb in der Sache jedoch ohne Erfolg.

Nach § 89 Abs. 1 InsO sind Zwangsvollstreckungen für einzelne Insolvenzgläubiger während der Dauer des Insolvenzverfahrens weder in die Insolvenzmasse noch in das sonstige Vermögen des Schuldners zulässig.

Die von der Antragstellerin vertretene Wohnungseigentümergemeinschaft sei als Insolvenzgläubigerin (§ 38 InsO) vom Vollstreckungsverbot des § 89 InsO betroffen. Mit ihrem Antrag auf Anordnung der Zwangsverwaltung betreibe sie die Vollstreckung eines vor Eröffnung des Insolvenzverfahrens entstandenen und titulierten persönlichen Anspruchs. Mit dem Antrag solle kein Absonderungsrecht verwertet werden. Sie sei im konkreten Fall auch nicht zur abgesonderten Befriedigung nach Maßgabe des Gesetzes über die Zwangsversteigerung und die Zwangsverwaltung berechtigt.

Das Wohnungseigentum der Beteiligten zu 2 falle unter das Vollstreckungsverbot des § 89 Abs. 1 InsO. Das Verbot gelte für Zwangsvollstreckungen in die Insolvenzmasse und in das sonstige Vermögen des Schuldners. Nachdem der Treuhänder das Wohnungseigentum der Beteiligten zu 2 freigegeben hat, sei es aus der Insolvenzmasse ausgeschieden und in die Verwaltungs- und Verfügungsbefugnis der Schuldnerin zurückgelangt. Es sei damit Teil des sonstigen Vermögens der Schuldnerin im Sinne von § 89 Abs. 1 InsO.

Der Wortlaut der Norm schränke den Begriff des sonstigen Vermögens nicht ein. Freigegebene Gegenstände im Eigentum des Schuldners gehörten begrifflich zweifelsfrei zu seinem sonstigen Vermögen. Die Systematik der §§ 35 bis 37 InsO rechtfertige keine andere Beurteilung. Diese Bestimmungen regelten, was zur Insolvenzmasse gehöre. Sie beschreiben nicht abschließend, was - da nicht zur Insolvenzmasse gehörend - das sonstige Vermögen des Schuldners bildet. Als auf den Zeitpunkt der Eröffnung des Insolvenzverfahrens bezogene Regelung sagen sie nichts über die Zuordnung von Gegenständen aus, die wie im Falle der Freigabe zu einem späteren Zeitpunkt aus der Insolvenzmasse ausscheiden.

Auch die Entstehungsgeschichte des § 89 Abs. 1 InsO spreche nicht gegen eine Zuordnung freigegebener Gegenstände zum sonstigen Vermögen des Schuldners. Es sei in

Rechtsprechung und Schrifttum fast einhellige Meinung, dass das Vollstreckungsverbot des § 89 Abs. 1 InsO auch für vom Insolvenzverwalter oder Treuhänder aus der Insolvenzmasse freigegebene Gegenstände gelte, weil sie zum sonstigen Vermögen des Schuldners gehören.

Die Unzulässigkeit des Antrags auf Anordnung der Zwangsverwaltung führe auch nicht zu einem für die Wohnungseigentümergeinschaft unzumutbaren Ergebnis. Zum einen fielen etwaige Mieteinkünfte des Schuldners aus der freigegebenen Wohnung als Neuerwerb in die Masse. Zum anderen habe die Gläubigerin die Möglichkeit, sich einen Vollstreckungstitel bezüglich der in § 10 Abs. 1 Nr. 2 n.F., § 155 Abs. 2 Satz 2 ZVG aufgeführten Hausgeldansprüche zu verschaffen und gestützt auf diesen Titel die Zwangsverwaltung des Wohnungseigentums der Beteiligten zu 2 zu beantragen.

Entscheidungen zum Sozialrecht

Vorlagebeschluss an das BVerfG - Verfassungswidrigkeit der Höhe des Sozialgeldes für Kinder bis zur Vollendung des 14. Lebensjahres

Leitsätze des Gerichts:

1) Ist § 28 Abs 1 S 3 Nr. 1 SGB 2 i.d.F. vom 24.12.2003 insoweit mit

- 1. Art 3 Abs 1 GG i.V.m. Art 1, 6 Abs 2, 20 Abs 1 GG vereinbar, als die Norm für Kinder bis zur Vollendung des 14. Lebensjahres eine Regelleistung in Höhe von lediglich 60 v.H. der nach § 20 Abs 2 SGB 2 maßgebenden Regelleistung für Erwachsene vorsieht, ohne dass der für Kinder notwendige Bedarf ermittelt und definiert wurde,**
- 2. mit Art 3 Abs 1 GG vereinbar, als das Sozialgeld für Kinder von Empfängern der Grundsicherung für Arbeitsuchende nach dem SGB 2 abschließend und bedarfsdeckend sein soll, während Kindern von Sozialhilfeempfängern nach § 28 Abs 1 S 2 SGB 12 abweichende Bedarfe geltend machen können,**
- 3. Art 3 Abs 1 GG vereinbar, als § 28 Abs 1 S 1 Nr. 3 SGB 2 die Höhe der Regelleistung für alle Kinder und Jugendliche bis zur Vollendung des 14. Lebensjahres einheitlich mit 60 v.H. festsetzt, ohne dabei weitere Altersstufen vorzusehen.**

2.) Das BSG hat mehrfach entschieden (vgl. BSG vom 23.11.2006 - B 11b AS 1/06 R = BSGE 97, 265 = SozR 4-4200 § 20 Nr. 3, 14. Senat u.a. vom 27.2.2008 - B 14/7b AS 32/06 R und 1. Senat vom 22.4.2008 - B 1 KR 10/07 R = SozR 4-2500 § 62 Nr. 6), dass die Regelleistung für alleinstehende Erwachsene in § 20

Abs 2 SGB 2 verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden ist.

3.) Az. des BVerfG: 1 BvL 3/09.

BSG 14. Senat, Vorlagebeschluss vom 27.01.2009 - B 14 AS 5/08 R

Die 1991 und 1993 geborenen Kläger beehrten in diesem Verfahren höhere Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach SGB II. Sie sind der Auffassung, dass insbesondere die Regelung des § 28 Abs 1 Satz 3 Nr. 1 SGB II über die Höhe der Regelleistung für Kinder bis zur Vollendung des 14. Lebensjahres verfassungswidrig ist.

Der Lebensunterhalt hilfebedürftiger Menschen wird im Grundsicherungsrecht des SGB II durch die Leistungen für Unterkunft und Heizung sowie durch die Regelleistung (§ 20 SGB II) gesichert. Die Regelleistung umfasst dabei die Bedarfe insbesondere für Ernährung, Kleidung, Körperpflege, Hausrat, Haushaltsenergie ohne die auf die Heizung entfallenden Anteile, Bedarfe des täglichen Lebens sowie in vertretbarem Umfang auch Beziehungen zur Umwelt und eine Teilnahme am kulturellen Leben. Für Kinder bis zur Vollendung des 14. Lebensjahres beträgt die monatliche Regelleistung 60 v.H. (ab 01.07.2009: 215 €) und ab dem 15. Lebensjahr 80 v.H. (ab 01.07.2009: 287 €) der Regelleistung für Erwachsene (§ 28 Abs. 1 Satz 3 Nr. 1 SGB II).

Zur Regelleistung für Kinder hat der 14. Senat des BSG am 27.01.2009 beschlossen, den Rechtsstreit auszusetzen und dem BVerfG die Frage zur Klärung vorzulegen, ob die Regelung des § 28 Abs. 1 Satz 3 Nr. 1 SGB II (i.d.F. vom 24.12.2003) verfassungsgemäß ist.

Nach Auffassung des 14. Senats des BSG verstößt die Regelung des § 28 Abs 1 Satz 3 Nr 1 SGB II in mehrfacher Hinsicht gegen Art 3 Abs 1 GG und ist somit verfassungswidrig.

Der Gesetzgeber sei verpflichtet, bei der Festsetzung der Höhe der Regelleistung für Kinder bis zur Vollendung des 14. Lebensjahres von einer eigenständigen, realitätsgerechten Bedarfsermittlung und Festlegung des spezifischen Bedarfs von Kindern und Jugendlichen auszugehen. Eine entsprechende detaillierte Ermittlung und Bewertung des Bedarfs habe der Gesetzgeber zwar im Rahmen der Regelung des § 20 SGB II für Erwachsene vorgenommen. Den von ihm selbst aufgestellten rechtlichen Maßstab bei der Ermittlung des soziokulturellen Existenzminimums für Erwachsene habe der Gesetzgeber sodann bei der Festlegung des Existenzminimums für Kinder und Jugendliche aber selbst nicht mehr berücksichtigt bzw. wieder aufgegeben, indem er die Regelleistung für Kinder lediglich durch einen Abschlag von 40 v.H. von der Regelleistung eines alleinstehenden Erwachsenen festgesetzt habe. Weiterhin stelle es eine verfassungswidrige Ungleichbehandlung dar, dass Kinder von Sozialhilfeempfängern nach § 28 Abs. 1

Satz 2 SGB XII – dem Sozialhilfesystem für erwerbsunfähige bzw. ältere Menschen – abweichende Bedarfe geltend machen können, Kinder von Empfängern der Grundsicherung für Arbeitsuchende nach dem SGB II dagegen nicht.

Schließlich stelle es eine verfassungswidrige Gleichbehandlung dar, dass die Regelung des § 28 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 SGB II die Höhe der Regelleistung für alle Kinder und Jugendlichen bis zur Vollendung des 14. Lebensjahres einheitlich mit 60 v.H. festsetze, ohne dabei weitere Altersstufen vorzusehen und damit weiter zu differenzieren.

Der Gesetzgeber habe eine detaillierte Ermittlung und Bewertung des Bedarfs im Rahmen der Regelung des § 20 SGB II für Erwachsene vorgenommen, indem er dort das so genannte Statistikmodell des Sozialhilferechts seiner Bedarfsbemessung zu Grunde gelegt. Danach ergibt sich die monatliche Regelleistung für Personen, die alleinstehend und alleinerziehend sind, aus der Auswertung der Einkommens- und Verbrauchsstichprobe (EVS) 1998, die auf den Stand 01.07.2003 hochgerechnet wurde. Die statistischen Werte der EVS beruhen auf einer Befragung von etwa 0,2% aller Haushalte (ohne Sozialhilfeempfänger) über ihre Ausstattung mit Gebrauchsgütern, die Einkommens- und Schuldensituation etc.. Maßgeblich für das Statistikmodell sind die Ausgabepositionen des privaten Verbrauchs von Ein-Personen-Haushalten. Die Regelleistung soll sich generell an den unteren 20% der Haushalte der EVS orientieren.

Den von ihm selbst aufgestellten rechtlichen Maßstab bei der Ermittlung des soziokulturellen Existenzminimums für Erwachsene habe der Gesetzgeber bei der Festlegung des Existenzminimums für Kinder und Jugendliche aber selbst nicht mehr berücksichtigt bzw. wieder aufgegeben. Er habe die Regelleistung für Kinder lediglich durch einen Abschlag von 40 v.H. von der Regelleistung eines alleinstehenden Erwachsenen festgesetzt. Damit beruhe die Festsetzung der Regelleistung für Kinder lediglich auf einer pauschalen und linearen Absenkung der Regelleistung für Erwachsene, die nachvollziehbare Bezüge zu den tatsächlichen Bedarfslagen von Kindern vermissen lasse. Es sei verfassungsrechtlich nicht hinnehmbar, dass der Gesetzgeber auf eine vergleichbare Intensität der Normierung der einzelnen Verfahrensschritte bei der Ermittlung der Höhe der Regelleistung für Kinder und damit letztlich auf eine realitätsbezogene Bedarfsermittlung bei Kindern verzichtet habe.

Bei Erwachsenen basiere sein Konzept der Gewährleistung des Existenzminimums auf den Daten der Einkommens- und Verbrauchsstichprobe (mit jeweils wertenden Abschlägen in den einzelnen dortigen Abteilungen). Bei folgerichtiger Umsetzung dieses Konzepts hätte der Gesetzgeber den Bedarf von Kindern bis zur Vollendung des 14. Lebensjahres eigenständig darstellen und beziffern müssen.

Aus Art. 3 Abs. 1 i.V.m. Art. 6 Abs. 2 GG sei abzuleiten, dass der Gesetzgeber bei der Ermittlung der Höhe der Regelleistung für Kinder derselben Sachgesetzlichkeit folgen müsse wie bei der Ermittlung der Höhe der Regelleistung für Erwachsene. Der in Art. 3 Abs. 1 GG niedergelegte verfassungsrechtliche Grundsatz der Folgerichtigkeit gebiete auf Grund der besonderen Betroffenheit von Kindern eine konsequente Umsetzung der für Erwachsene angewandten Standards. Der Gesetzgeber habe jedoch die von ihm selbst statuierte Sachgesetzlichkeit gerade bei einer Personengruppe, der Kinder, wieder aufgegeben, die ihrerseits unter dem besonderen verfassungsrechtlichen Schutz des Art. 6 Abs. 2 GG stehe.

Im Hinblick auf die besondere verfassungs- und grundrechtliche Betroffenheit der Kinder hätte es einer eingehenden Begründung auf der Basis einer realitätsbezogenen Erfassung des speziellen Mindestbedarfs von Kindern bedurft. Die gesetzliche Begründung sei jedoch hierzu aber so knapp, dass der Verdacht nahelege, § 28 Abs. 1 Satz 3 SGB II beruhe letztlich auf einer willkürlich gegriffenen Größe. Der Gesetzgeber habe insofern nicht erkennen lassen, welchen Gestaltungsspielraum er auszufüllen gedenke. Vielmehr habe er ihn gar nicht wahrgenommen. Er wäre gehalten gewesen, in dem grundrechtssensiblen Bereich der Sicherung des Existenzminimums von Kindern dem Verordnungsgeber im Einzelnen vorzugeben, dass der Regelsatz nur auf einer detaillierten normativen Wertung des Kinder- und Jugendlichenbedarfs festgesetzt werden darf, die zumindest der Intensität des Vorgehens bei Erwachsenen entspricht. Nur eine solche Festsetzung würde es im Übrigen den Gerichten ermöglichen, eine begründete Entscheidung darüber zu treffen, inwieweit die Festsetzung des Betrages von 207 € noch im Gestaltungsspielraum des Gesetzgebers lag.

Es stelle eine verfassungswidrige Ungleichbehandlung und damit einen Verstoß gegen Art. 3 Abs. 1 GG dar, dass Kinder von Sozialhilfeempfängern nach § 28 Abs. 1 Satz 2 SGB XII abweichende Bedarfe geltend machen könnten, Kinder von Empfängern der Grundsicherung für Arbeitsuchende nach dem SGB II dagegen nicht. Damit würden die Kinder von Sozialhilfeempfängern im Rahmen des SGB XII besser behandelt werden als die Kinder von Leistungsempfängern nach dem SGB II.

Die Ungleichbehandlung bestehe darin, dass nach dem Regelungskonzept des SGB II die Regelleistung – auch und gerade für Kinder und Jugendliche – pauschaliert und abschließend sein soll. Nach § 28 Abs. 1 Satz 1 SGB II i.V.m. § 5 Abs. 2 SGB II sei es für Kinder von Leistungsempfängern nach dem SGB II nicht möglich, die Regelleistung ergänzende Leistungen aus dem Bereich der Sozialhilfe zu erhalten. Demgegenüber enthalte § 28 Abs. 1 Satz 2 SGB XII eine grundsätzliche Öffnungsklausel für abweichende Bedarfe für Kinder von Sozialhilfeempfängern.

Unterstrichen werde diese Ungleichbehandlung von Kindern im SGB II und SGB XII dadurch, dass § 27 Abs. 2 SGB XII im Sozialhilferecht in seinen Regelungen über den notwendigen Lebensunterhalt ausdrücklich vorschreibe, dass bei Kindern und Jugendlichen der notwendige Lebensunterhalt auch den besonderen, insbesondere den durch ihre Entwicklung und ihr Heranwachsen bedingten Bedarf umfasst. Schließlich bestimme § 9 SGB XII, dass die Sozialhilfe sich jeweils nach den Besonderheiten des Einzelfalles (Individualisierungsgrundsatz) zu richten hat. Grundsätzlich eröffne damit das SGB XII im Einzelfall die Möglichkeit, abweichenden Bedarf etwa durch besondere schulische Betroffenheit etc. – auch für Kinder – geltend zu machen.

Diese Ungleichbehandlung möge bei Erwachsenen einen sachlichen Grund darin finden, dass die Empfänger von Leistungen der Grundsicherung für Arbeitsuchende grundsätzlich noch erwerbsfähig i.S.d. § 8 SGB II sind. Der gegebenenfalls etwas knapper ausfallende Leistungsrahmen des SGB II lasse sich daher typisierend mit dem Umstand rechtfertigen, dass der (erwachsene bzw. erwerbsfähige) Leistungsempfänger nach dem SGB II tatsächlich noch in der Lage ist, seinen Lebensunterhalt durch Erwerbseinkommen zu verdienen bzw. seinen Lebensstandard durch zusätzliche Aufnahme von bezahlten Arbeiten zu steigern. Die Sozialhilfe nach dem SGB XII stelle hingegen eine Residualkategorie dar, in die die Menschen fielen, die sich grundsätzlich nicht mehr durch Erwerbstätigkeit selbst helfen könnten.

Bei Kindern bis zur Vollendung des 14. Lebensjahres scheidet jedoch der Hinweis auf eine mögliche Erwerbstätigkeit aus. Insofern bestünden zwischen Kindern von Sozialhilfeempfängern und Kindern von Grundsicherungsempfängern nach dem SGB II keinerlei Unterschiede. Beiden sei es nicht möglich, das Niveau ihres eigenen Lebensstandards durch die Aufnahme einer Erwerbstätigkeit zu verbessern. Ebenso wenig könne die Ungleichbehandlung damit gerechtfertigt werden, dass die Eltern von Kindern im SGB II noch einer Erwerbstätigkeit nachgehen könnten und so durch eine niedrigere Festsetzung der Regelleistung für Kinder im SGB II mittelbar ein Druck auf die Eltern ausgeübt werde, ihrerseits eine Erwerbstätigkeit aufzunehmen. Dieser Ansatz verkenne, dass es aus Art. 1 i.V.m. Art. 20 (und Art. 6 Abs. 2) GG einen eigenständigen Rechtsanspruch jedes Kindes auf Deckung des Existenzminimums gebe, der insofern nicht von der Erwerbsfähigkeit oder Erwerbsneigung der Erwachsenen abhängig gemacht werden dürfe, mit denen das Kind in einer Bedarfsgemeinschaft lebe.

Ferner stelle es eine verfassungswidrige Gleichbehandlung dar, dass die Regelung des § 28 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 SGB II die Höhe der Regelleistung für alle Kinder und Jugendlichen bis zur Vollendung des 14. Lebensjahres einheitlich mit 60 v.H. festsetze, ohne dabei weitere Altersstufen vorzusehen und damit weiter zu differenzieren.

Der Gesetz- bzw. Verordnungsgeber sei auch insoweit nicht von einem empirisch begründeten Bedarfskonzept ausgegangen. Vielmehr gehe die in der Gesetzesbegründung zitierte Auswertung des Statistischen Bundesamtes von den Lebensalterstufen „unter 6 Jahre, 6-12 Jahre und 12-18 Jahre“ aus. Wieso der Gesetzgeber nicht auf diese Altersstufen in der von ihm selbst angeführten Studie zurückgegriffen habe, sei nicht nachvollziehbar.

Die bisherige, durch das alte Recht getroffene Differenzierung habe er ohne nähere Begründung aufgegeben. Nach § 2 Abs. 3 der Regelsatzverordnung zu § 22 BSHG betragen die Regelsätze bis zur Vollendung des 7. Lebensjahres 50 v.H., beim Zusammenleben mit einer Person, die allein für die Pflege und Erziehung des Kindes sorgt, 55 v.H., vom Beginn des 8. bis zur Vollendung des 14. Lebensjahres 65 v.H., vom Beginn des 15. bis zur Vollendung des 18. Lebensjahres 90 v.H. und vom Beginn des 19. Lebensjahres 80 v.H. Zumindest für alle Kinder nach Vollendung des 7. Lebensjahres stellte die neue Regelsatzverordnung in § 28 Abs. 1 Satz 3 Nr. 1 SGB II insofern eine Kürzung der Regelleistung um 5 v.H. dar. Eine Begründung hierfür, etwa inwiefern der Bedarf für die Kinder in der Altersgruppe von 8 bis 14 Jahren gesunken sein könnte, enthielten die Gesetzesbegründungen aber nicht. Insbesondere zeige die spätere Entwicklung der Aktivitäten des Gesetzgebers in diesem Bereich – und hier insbesondere die Einführung der so genannten Schulstarterleistung i.H.v. 100 € gemäß § 24a SGB II –, dass das Regelleistungskonzept des SGB II bereits im Ausgangspunkt ohne jede Berücksichtigung des Faktors Bildung erstellt worden sei.

Im Rahmen der vom Gericht gerügten Ungleichbehandlung von Kindern und Jugendlichen bis zur Vollendung des 14. Lebensjahres gegenüber älteren und insbesondere erwachsenen Empfängern der Grundsicherung für Arbeitsuchende bleibe es dem Gesetzgeber freilich unbenommen, die Deckung existenzsichernder Bedarfe auch dadurch zu erreichen, dass er die Leistungen für Kinder auf andere Weise - etwa in Form der Gewährung von Sachleistungen, wie etwa einer generellen kostenlosen Schulverpflegung - deutlich verbessere. Es liegt im Gestaltungsermessen des Gesetzgebers, durch institutionelle Leistungen an Stelle von Geldleistungen die spezifischen Bedarfe von (Schul-) Kindern zielgenauer zu decken. So wäre es beispielsweise denkbar, den - erst zu ermittelnden - Bedarf von Kindern bis zur Vollendung des 14. Lebensjahres etwa durch die Gewährung von Sachleistungen für schulische Materialien etc. zu ergänzen. Ob der in dem neuen § 24a SGB II vorgesehene Einmalbetrag von 100 Euro hierfür ausreiche, könne mangels jeder realitätsnahen Begründung des Gesetzgebers ebenfalls nicht beurteilt werden.

Das von den Klägern gewünschte Ergebnis einer höheren Regelleistung für Kinder bis zur Vollendung des 14. Lebensjahres gemäß § 28 Abs. 1 Satz 3 Nr. 1 SGB II bzw.

einer ergänzenden Geltendmachung von Bedarfen innerhalb des soziokulturellen Existenzminimums nach den Vorschriften des SGB II könne schließlich im Wege der (verfassungskonformen) Auslegung des einfachen Rechts nicht erzielt werden, da in § 3 Abs. 3 Satz 2 SGB II und § 23 Abs. 1 Satz 4 SGB II klargestellt werde, dass eine vom SGB II abweichende Festlegung der Bedarfe ausgeschlossen ist bzw. weitergehende Leistungen nach dem SGB II nicht gewährt werden dürften.

Es sei daher für Kinder von Grundsicherungsempfängern nach dem SGB II grundsätzlich nicht möglich, zur Deckung gerade des Grundbedarfs bzw. zur Ergänzung der Regelleistung auf Leistungen nach dem SGB XII zurückzugreifen. Ebenso wenig sei es möglich, einzelne Vorschriften des SGB II zu Gunsten von Kindern ergänzend bzw. erweiternd auszulegen. So bestimme etwa § 21 Abs. 3 SGB II, dass für Alleinerziehende, die mit einem oder mehreren minderjährigen Kindern zusammenleben, ein Mehrbedarf in Höhe von bestimmten Prozentsätzen der Regelleistung nach § 20 Abs. 2 SGB II anerkannt werden könne. Dieser Mehrbedarf stehe aber ausschließlich und ausdrücklich dem alleinerziehenden Erwachsenen zu. Der Gesetzgeber des SGB II knüpfe insofern an die sozialhilferechtliche Regelung an, die diesen Mehrbedarf ursprünglich einführte, weil einem alleinerziehenden Erwachsenen auf Grund der Belastung mit der Kindererziehung zusätzliche Kosten, etwa durch fehlende Gelegenheit zum Preisvergleich beim Einkaufen und für die Betreuung von Kindern entstünden. Diese Sonderregelung sei mithin nicht dahingehend erweiterungsfähig, dass etwa allen Eltern von Kindern - unabhängig davon, ob sie alleinstehend sind oder in Familie leben - ein Mehrbedarf entsprechend § 21 Abs. 3 SGB II zugesprochen werden könnte. Eine solche grundsätzliche Entscheidung müsse dem Gesetzgeber vorbehalten bleiben, zumal dieser Mehrbedarf dann gerade nicht den Kindern, sondern den betreuenden Personen als Ergänzung der Erwachsenenregelleistung zustehen würde.

Nach § 23 Abs. 3 Nr. 3 SGB II seien Leistungen für mehrtägige Klassenfahrten im Rahmen der schulrechtlichen Bestimmungen nicht von der Regelleistung umfasst. Diese Sondernorm sei ebenfalls nicht analogie- bzw. auslegungsfähig. Es ist nicht möglich, § 23 Abs. 3 Nr. 3 SGB II, der ausdrücklich für Klassenfahrten konzipiert war, als Leistungsnorm für den gesamten Schul- bzw. Bildungs- und Betreuungsbedarf der Kinder anzusehen. Vielmehr verdeutliche die Regelung des § 23 Abs. 3 Nr. 3 SGB II, dass der Gesetzgeber des SGB II insgesamt bei der Bestimmung des notwendigen Bedarfes für Kinder und Jugendliche - und insbesondere für Schulkinder - unsystematisch und wohl auch unreflektiert vorgegangen sei. § 23 Abs. 3 Satz 1 Nr. 3 SGB II sei so zu verstehen, dass die Kosten mehrtägiger Klassenfahrten, die sich im Rahmen der landesrechtlichen schulrechtlichen Bestimmungen halten, ohne Möglichkeit einer Pauschalierung in vollem Umfang zu übernehmen

sind. Damit könnten Kinder im Rahmen des § 23 Abs. 3 Satz 1 Nr. 3 SGB II zugleich Geldbeträge vom Grundsicherungsträger einfordern, die ein Vielfaches der monatlichen Regelleistung gemäß § 28 Abs. 1 Satz 3 Nr. 1 SGB II übersteigen. Die Kosten für Klassenfahrten nach § 23 Abs. 3 Satz 1 Nr. 3 SGB II übersteigen nach Einschätzung des Senats auch weit die in § 24a SGB II nunmehr ausgewiesenen 100 Euro für schulischen Bedarf. Insofern sei der Gesetzgeber gefordert, auf Grund einer systematischen und realitätsbezogen begründeten Ermittlung des Bedarfs von Kindern und Jugendlichen - insbesondere unter Berücksichtigung des schulischen Bedarfs - eine Rechtslage zu schaffen, die solche legislatorischen Unwuchten beseitige und - ggf. in Kooperation mit den jeweiligen landesrechtlichen Schulgesetzgebern - zu einer möglichst bundeseinheitlichen Regelung der Deckung des schulischen und Erziehungsbedarfs von Kindern und Jugendlichen führe.

Anmerkung: Auf die vorangegangene Entscheidung war bereits im BAG-Info 1/2009 hingewiesen worden. Bei der Drucklegung des Heftes war der vollständige Entscheidungstext noch nicht veröffentlicht gewesen. Wegen der Bedeutung der Entscheidung und den lesenswerten Ausführungen des Gerichts sind vorliegend die Entscheidungsgründe noch einmal ausführlicher dargestellt.

Überschuldung in Europa

Dr. Dieter Korczak, GP-Forschungsgruppe ■ Die Finanzkrise schlägt weitere Wellen, wie die Insolvenz von General Motors zeigt. Nachdem die erste Hälfte dieses Jahres weitgehend von schlechten Nachrichten über Bankenverluste geprägt war, treten jetzt drohende oder tatsächliche Firmeninsolvenzen in den Vordergrund. Die Auguren erwarten eine Ausweitung der Finanzkrise zu einer weltweiten Wirtschaftskrise und daraus resultierend einen deutlichen Anstieg der Arbeitslosigkeit. Arbeitslosigkeit ist eng assoziiert mit Überschuldung und deshalb kann auch erwartet werden, dass die Anzahl überschuldeter Personen und Haushalte in den nächsten Monaten ansteigen wird. Gegenwärtig sind schätzungsweise 20 Millionen Haushalte in den Mitgliedsstaaten der EU überschuldet.

Trotz dieser erkennbaren dramatischen Entwicklung für Verbraucher und Arbeitnehmer wird die Systemrelevanz der Bevölkerung von der Politik nicht angesprochen. Einen Rettungsschirm wie für Banken und Unternehmen gibt es für die Bevölkerung nicht.

Deshalb ist es erfreulich, dass die neuste Ausgabe des Money matters des Europäischen Konsumentenschuldennetzwerkes (ecdn) auf diese Problematik und auf die Gefährdung der Privathaushalte hinweist. In kurzen Artikeln wird die Situation der Überschuldung und der statistischen Erfassung überschuldeter Haushalte in Deutschland, den Niederlanden, Schweden, Österreich, Frankreich, Bulgarien, Portugal, Großbritannien, Belgien und Italien dargestellt. Als Konsequenz fordert ecdn:

- Die garantierte Finanzierung von Schuldnerberatern für jeweils 10.000 Haushalte in allen europäischen Mitgliedsstaaten
- Das Angebot freier Schuldenregulierung
- Den Aufbau nationaler interministerieller Arbeitsgruppen zur Bekämpfung der Überschuldung
- Die weitere Entwicklung von Indikatormodellen zur statistischen Erfassung der Überschuldung
- Das regelmäßige nationale Monitoring von Überschuldung

Die zwölfseitige Ausgabe des Money Matters No.7 kann von der Webseite www.ecdn.eu heruntergeladen werden. Print-Ausgaben können bei office@ecdn.eu bestellt werden.

Weiterer Hinweis: Ausgabe Nr. 26/2009 der Beilage „Aus Politik und Zeitgeschichte“ der Zeitschrift das Parlament beschäftigt sich mit „Geld“ aus unterschiedlichen Perspektiven, z.B. Finanzkrise, Überschuldung, finanzielle Allgemeinbildung etc.. Das Heft kann im Internet unter www.bpb.de/files/QNPDYV.pdf heruntergeladen werden.

Beurteilung des Produktes Suprema Card der Schwäbischen Bank AG

Christina Beck ■ In den letzten Wochen bewarb die Schwäbische Bank das Produkt Suprema Card offensiv als die Antwort auf die Frage des Girokontos für jedermann. Die Bank schrieb Wohlfahrtsverbände und Schuldnerberatungsstellen an und pries die Suprema Card als „Das Ende der Schuldenfalle: Prepaid - Mastercard mit Kontofunktion - erhältlich für jedermann -“.

Hier eine informelle Bewertung des Produktes:

Die Jahresgebühren von 79 Euro bedeuten eine monatliche Gebühr in Höhe von 6,60 Euro. Überweisungen aus dem Kartenguthaben kosten jeweils 0,60 Euro. Man muss davon ausgehen, dass mehrere Überweisungen pro Monat auch für Menschen, die sich in einer finanziell angespannten Situation befinden, üblich sind. Allein für Miete, Energiekosten, Telekommunikationsanbieter, Versicherungen, Abonnements, Ratenzahlungen etc. sind pro Monat circa 5 Überweisungen notwendig. Das würde bei der Nutzung der Suprema Card 3 Euro kosten und damit sind wir bei einer durchschnittlichen monatlichen Verpflichtung von knapp 10 Euro.

Die dem MasterCard-Verbund zugehörigen Unternehmen sollen die Suprema Card akzeptieren, eine Garantie dafür möchte die Schwäbische Bank jedoch nicht aussprechen. Selbst wenn wir davon ausgehen, dass die Suprema Card vom MasterCard-Verbund akzeptiert wird - also vielerorts mit der Suprema Card bezahlt werden kann - so muss ein Verbraucher auch heute noch hin und wieder bar bezahlen. Der Bargeldbezug vom Automaten schlägt aber mit jeweils 5,00 Euro zu Buche. Wenn der Verbraucher auch nur einmal pro Monat Bargeld abhebt, dann fallen also schon insgesamt knapp 15 Euro monatliche Kosten an.

Die Suprema Card kann per Bareinzahlung oder Überweisung von einem beliebigen Konto aufgeladen werden, zum Beispiel kann der Arbeitgeber das Gehalt auf die Suprema Card überweisen. Das Wort „Kontofunktion“, mit dem die Suprema Card beworben wird, ist jedoch irreführend. Die Karte hat gerade nicht alle Funktionen, die ein Girokonto auf Guthabenbasis ausmachen: Lastschriften und Daueraufträge sind zum Beispiel nicht möglich.

Um den Kontostand abzufragen, muss entweder ein Internetzugang zur Verfügung stehen oder aber eine SMS für je 0,10 Euro gesendet werden. Ein Teil der Klientel der Schuldnerberatung ist aber im Umgang mit dem Internet nicht versiert oder hat zumindest nicht jederzeit Zugang zum Internet. Diese Verbraucher können nur, wenn sie über ein Handy verfügen, den Kontostand abfragen – müssen dafür aber auch bezahlen.

Fazit: Es handelt sich nicht um ein Produkt, das gerade für die Klientel der Schuldnerberatung geeignet ist. Dafür sind die Kosten viel zu hoch. Doch auch die praktische Handhabung ist kompliziert.

BGH

Insolvenzschutz für die Lohntüte

BAG-SB ■ Die Rechtsprechung war bislang davon ausgegangen, dass ein Arbeitgeber Löhne nur dann schuldig bleibt, wenn er nicht die Mittel hat, um sie zu begleichen. Von Zahlungsrückständen war also zwingend auf Zahlungsunfähigkeit zu schließen. Wenn Arbeitnehmer vor diesem Hintergrund damit rechnen müssen, Löhne zurückzahlen zu müssen, führt das zu einem Dilemma: Sie müssen hoffen, sonst sollten sie die Arbeit besser einstellen. Das ist unbefriedigend, trotzdem sind verschiedene Anstöße für eine klarstellende Änderung nicht in die InsO eingeflossen.

Der BGH hat das Problem nun durch eine differenzierte und sachgerechte Handhabung des Gesetzes entschärft (Az.: IX ZR 62/08). Das Gericht hat klargestellt, dass die Arbeitnehmer aus der Nichtzahlung ihrer Löhne noch nicht auf die Zahlungsunfähigkeit schließen müssen. Was für institutionelle Gläubiger oder solche mit Insiderkenntnissen gelte, sei für Arbeitnehmer nicht maßgeblich. Auch aus Presseberichten über Liquiditätsengpässe müsse der Arbeitnehmer nicht schließen, dass sein Unternehmen zahlungsunfähig ist.

Der BGH hat damit eine Lösung gefunden, die die Insolvenzanfechtung regulärer Lohnzahlungen ausschließt und einen sozial- wie wirtschaftspolitischen Irrweg beendet.

LSG NRW

Verwandtendarlehen und ALG II

BAG-SB ■ Wer ALG II bezieht und zugleich ein „echtes“ Darlehen eines Verwandten erhält, muss sich dies nicht als Einkommen anrechnen lassen.

Das LSG NRW gab mit seiner Entscheidung (Az.: L 7 AS 62/08) allerdings kein generelles Signal für die „Unschädlichkeit“ von Verwandtendarlehen. Entscheidungserheblich sei „allein, ob im Zeitpunkt des Geldzuflusses die Rückzahlungsverpflichtung eindeutig festgestellt werden kann“. Dies sei im Einzelfall durch Beweiswürdigung zu entscheiden.

Nur wenn Zweifel an den Rückzahlungsverpflichtungen

angebracht seien, müsse in einem weiteren Schritt geprüft werden, ob die Darlehensbedingungen einem „Fremdvergleich“ standhielten.

Das LSG NRW setzte sich damit ausdrücklich von der häufig zitierten Position des SG Reutlingen ab: Dieses Gericht hatte im Januar 2008 befunden, dass „behauptete Schuldverpflichtungen“ gegenüber Verwandten allenfalls dann beachtlich sein könnten „wenn der behauptete Vertrag und seine tatsächliche Durchführung in allen wesentlichen Punkten einem Fremdvergleich standhalten, also dem zwischen fremden Dritten Üblichen entsprechen“.

Dies würde u.a. bedeuten, dass Zinszahlungen vereinbart werden müssten. Eine solche Auflage für Verwandtendarlehen hielt das LSG für lebensfremd: Der Verzicht auf Zinsen bei Verwandten sei „nicht unüblich“.

Paritätischer Gesamtverband

Erster regionaler Armutsatlas

BAG-SB ■ 20 Jahre nach dem Mauerfall ist Deutschland nicht mehr zwei-, sondern dreigeteilt. Das geht aus dem ersten regionalen Armutsatlas hervor, der vom Paritätischen Gesamtverband vorgestellt wurde. Die Statistik zeigt: Es reicht nicht mehr aus, das Armutsgefälle nach Ost- und Westdeutschland zu unterscheiden. Bei einer bundesweiten Armutsquote von 14,3 Prozent gilt mittlerweile fast jeder siebte Bundesbürger als arm. Die regionalen Unterschiede sind jedoch enorm – sie reichen von 7,4 Prozent im Schwarzwald bis zu 27 Prozent an der Ostseeküste.

Schluss

„BA darf keine Prostituierten vermitteln“

BAG-SB ■ Das Bundessozialgericht (!!!) hat entschieden: Die aktive Förderung des Zustandekommens von Beschäftigungen im Prostitutionsgewerbe durch einen Träger öffentlicher Gewalt lässt sich nicht mit der Wertordnung des Grundgesetzes vereinbaren.

Schuldnerberatung nach § 16 (2) Nr. 2 SGB II¹

Leistungsbeschreibung und Verfahren für die Kooperation zwischen den Trägern der Schuldnerberatungsstellen und der Arbeitsgemeinschaft im Regionalverband Saarbrücken

Rainer Horn, ARGE Saarbrücken, Teamleiter Koordination sozialintegrative Leistungen

1. Einleitung

Die nachfolgende Leistungsbeschreibung - Schuldnerberatung im SGB II - soll zum einen das Beratungsangebot der Schuldnerberatung im Gebiet des Regionalverbandes Saarbrücken beschreiben und andererseits das Verfahren der Inanspruchnahme und den Verfahrensablauf zwischen den Beratungsstellen und der ARGE Saarbrücken regeln.

Die Qualität der sozialen Schuldnerberatung hängt maßgeblich vom einheitlichen Interaktionsprozess zwischen Berater und Schuldner ab. Kooperationsfähigkeit und Bereitschaft zur Kooperation der Schuldner sind somit gleichsam wichtige Bedingung für einen erfolgreichen Beratungsverlauf im Sinne der Leistungsgrundsätze des SGB II. Vertrauen ist hierbei die Basis, auf deren Grundlage zur Mitarbeit motiviert werden kann.

Folgende Grundsätze sollten beachtet werden:

- **Freiwilligkeit**
Freiwilligkeit schließt Zwangsberatung aus. Schuldnerberatung hängt maßgeblich vom einvernehmlichen Interaktionsprozess zwischen Berater und Schuldner ab. Schuldnerberatung als Beratungsangebot sollte daher nur in die Eingliederungsvereinbarung aufgenommen werden, wenn Einvernehmlichkeit darüber besteht.
- **Eigenverantwortung**
Zielsetzung des SGB II, also auch der Beratung, ist es, vorhandene Selbsthilfepotentiale zu entdecken, zu fördern und zu erweitern. In diesem Sinne ist die Eigenverantwortung der AdressatInnen Grundvoraussetzung für eine erfolgreiche Beratung. Dies erfordert eine auf Verständigung ausgerichtete und freiwillige Beratung.
- **Verschwiegenheit**
Verschwiegenheit ist die Grundlage für Vertrauen und Offenheit in jedem Beratungsprozess. Nur auf dieser Basis kann der Schuldner zur Mitarbeit motiviert werden. Gerade vor diesem Hintergrund ist es notwendig

im Rahmen der nachstehenden Kooperationsvereinbarung die Kommunikation zwischen Beratungsstelle und ARGE zu beschreiben und damit auch für alle Beteiligten transparent und nachvollziehbar zu machen.

Die Steuerung des Hilfeprozesses obliegt den Fallmanagern. Sie sind verantwortlich für die richtige Beratung und die Leistungsgewährung. Um den Hilfeprozess im Sinne der Ziele des SGB II steuern zu können, ist die Mitwirkung der Hilfebedürftigen unerlässlich. Im Einzelfall kann aber auch ein Austausch mit dem Leistungserbringer, der Schuldnerberatungsstelle, erforderlich sein. Der Austausch zwischen Schuldnerberater und Fallmanager kann das Vertrauensverhältnis zwischen Schuldner und Beratungsstelle nachhaltig beeinflussen. Die einzelfallbezogene Zusammenarbeit unterliegt somit einer Gratwanderung zwischen Datenschutz und notwendiger Kommunikation.

Dies erfordert klare Absprachen bei der Auftragserteilung, welche Daten auf welcher Basis und unter welchen Voraussetzungen an die ARGE weitergegeben werden. Gegenüber dem Schuldner sind die Kommunikationswege im Rahmen der Schaffung von Rollenklarheit transparent zu machen.

Darüber hinaus ist ein fallunabhängiger Austausch zwischen Schuldnerberatung und den Fachkräften der ARGE sinnvoll und notwendig. Die Fachkräfte der ARGE müssen, um die Leistung der Schuldnerberatung einschätzen zu können, über ein differenziertes Bild des Leistungsspektrums und der Handlungsmöglichkeiten der Beratungsstelle verfügen. Auch für die Schuldnerberatungsstelle ist ein fallunabhängiger Austausch von hoher Bedeutung.

Ebenso muss bei den Mitarbeiter/innen der Schuldnerberatungsstellen Klarheit darüber bestehen, was Aufgabe der Fallmanager/innen und der Vermittlungsfachkräfte ist und wie diese ihre Aufgaben zu erfüllen haben.

An dieser Stelle soll darauf verwiesen werden, dass die Schuldnerberatung bei der Zielgruppe der SGB II Leistungsempfänger/innen durch diese Vereinbarung nicht allein auf die Beseitigung eines Vermittlungshemmnisses reduziert wird, sondern weiterhin als ganzheitliche Hilfestellung angeboten wird, da nur so nachhaltig der Bezug von Sozialleistungen vermieden und der Auftrag nach § 1 Abs.1 Satz 2 SGB II erfüllt werden kann.

¹ Anmerkung der Redaktion: Die Leistungsbeschreibung und die Verfahrensregelungen der ARGE Saarbrücken für die Schuldnerberatung im SGB II wurden 2008 vereinbart. Zu diesem Zeitpunkt war die Schuldnerberatung gesetzlich noch in § 16 Abs. 2 Nr. 2 SGB II verankert. Die sozialintegrativen Leistungen nach § 16 Abs. 2 SGB II sind durch die zum 01.01.2009 in Kraft getretene Gesetzesänderung nun in § 16a SGB II geregelt.

2. Anspruchsvoraussetzungen für die Schuldnerberatung

Grundsätzlich besteht ein Anspruch auf Schuldnerberatung im Sinne des SGB II, wenn die Eingliederung eines Hilfebedürftigen ins Erwerbsleben durch seine Überschuldung oder drohende Überschuldung beeinträchtigt oder verhindert wird.

Die (Wieder)eingliederung in den Arbeitsprozess setzt in der Regel voraus, dass keine existenzbedrohenden Schulden (Miet- und Energieschulden, Geldstrafen etc.) vorhanden sind oder dass diese reguliert sind. Ein Konto auf Guthabenbasis sollte in der Regel ebenfalls vorhanden sein.

Mindestens sollte ein Überblick über die Verschuldungssituation und die Gläubigerstruktur vorhanden sein. Nur dann können die Gefahr von Lohnpfändungen (hohes Kündigungsrisiko) und von Kontopfändungen eingeschätzt und Vorbeugungs- oder Schutzmaßnahmen ergriffen werden.

Verschuldung kann zu psychosozialen Problemen bei den Betroffenen führen. Wenn für sie die Situation ausweglos erscheint, kann die Motivation, eine Arbeit aufzunehmen, stark verringert werden oder es sind depressive Verstimmungen möglich, deren Manifestierung als Krankheit verhindert werden soll.

Vor diesem Hintergrund ist Schuldnerberatung auch als präventive Maßnahme gerechtfertigt.

Bei massiven Suchtproblematiken hat die Suchtberatung 1. Priorität. Im Einzelfall kann parallel die Schuldnerberatung stattfinden. Die Beratungsstellen sollten hierüber unter Mitwirkung der Adressat/innen gemeinsam mit den Fallmanager/innen der ARGE Absprachen treffen.

3. Anspruchsberechtigter Personenkreis

Aus den im vorgenannten Abschnitt behandelten Anspruchsvoraussetzungen leitet sich die Zielgruppe ab.

- Personen, denen die Eröffnung eines Girokontos verwehrt wird,
- Personen mit Überschuldung bzw. drohender Überschuldung, die ihr Schuldenproblem alleine nicht bewältigen können und dabei Hilfe benötigen,
- Personen, denen aufgrund von Sanktionen gemäß § 31 SGB II die Regelleistung gekürzt bzw. in Form von Sachleistungen gewährt wird.

4. Zuständigkeiten im Regionalverband Saarbrücken

Zuständigkeiten der Schuldnerberatungsstellen im Regionalverband Saarbrücken, die federführend vom Fachdienst 50 des RVS betreut bzw. mitfinanziert werden:

(...)

(Anmerkung der Redaktion: Nachfolgend werden die Beratungsstellen wie folgt aufgeführt)

Beratungsstelle des Regionalverbandes Saarbrücken:

Ansprechpartner:

Anschrift:

Telefon:

Fax:

e-mail:

Zuständigkeitsgebiete:

5. Leistungen der Schuldnerberatungsstellen:

Leistungsbeschreibung Schuldnerberatung

1. Erstberatung (Anamnese, Problembeschreibung, Zielfindung)

- 1.1. Information über die Arbeitsweise in der Schuldnerberatung
- 1.2. Erheben der psychosozialen Situation
 - 1.2.1. Erfassung der persönlichen Daten, der familiären und beruflichen Situation
 - 1.2.2. Erstellung einer Einnahmen/Ausgabenübersicht
 - 1.2.3. Erfassung der Gesamtverbindlichkeiten
 - 1.2.4. Reflexion der materiellen Konsequenzen und sozialen Folgen der Überschuldung in der aktuellen Lebenssituation
 - 1.2.5. Erfassung weiterer Probleme und Beurteilung der Auswirkungen auf die Schuldnerberatung
- 1.3. Überprüfung der Notwendigkeit existenzsichernder Maßnahmen
- 1.4. Erstellen einer ersten Arbeitshypothese zu den Ursachen der Überschuldung
- 1.5. Klärung des Selbsthilfepotenzials des Schuldners/der Schuldnerin
- 1.6. Information zur Insolvenzordnung (InsO)
 - 1.6.1. Voraussetzungen, Verfahrenskosten, Versagensgründe
 - 1.6.2. Vier Phasen des Ablaufs des Verbraucherinsolvenzverfahrens (außergerichtliche Einigung, gerichtliches Schuldenbereinigungsplanverfahren, Insolvenzverfahren, „Wohlverhaltensperiode“)
- 1.7. Beschreibung des Beratungszieles
- 1.8. Absprachen zur Zusammenarbeit, Vereinbarung eines Beratungskontraktes

2. Existenzsicherung

- 2.1. Sicherstellung des notwendigen Lebensunterhaltes
 - 2.1.1. Haushalts- und Budgetberatung
 - 2.1.2. Sozialleistungsberatung
 - 2.1.3. Informationen zum Zwangsvollstreckungsrecht

- 2.1.4. Überprüfung der Pfändungsfreibeträge und ggf. Unterstützung bei der Erhöhung des Pfändungsfreibetrages
- 2.1.5. Beratung und Hilfestellung bei Kontopfändungen, Lohnabtretung und Aufrechnung
- 2.1.6. Unterstützung bei der Reduzierung bzw. Einstellung nicht zwingend notwendiger Ausgaben
- 2.2. Hilfen zum Erhalt der Wohnung und bei vergleichbaren Notlagen
- 2.3. Verhinderung von Ersatzfreiheitsstrafen
- 2.4. Erhalt des Girokontos und Hilfe bei der Einrichtung eines Girokontos

3. Forderungsüberprüfung, Schuldnerschutz

- 3.1. Zusammenstellen, Ordnen, Aktualisieren der Schuldenunterlagen
- 3.2. Überprüfung der Forderungen nach Grund und Höhe
- 3.3. Hilfen zur Wahrnehmung der Schuldner- und Verbraucherrechte
- 3.4. Erschließung anwaltlicher Vertretung und Unterstützung
- 3.5. Mitwirkung bei der Beantragung von Beratungs- und Prozesskostenhilfe
- 3.6. Versicherungsberatung
- 3.7. Kreditberatung

4. Psychosoziale Beratung

- 4.1. Klärung und Bewertung der individuellen Ursachen der Ver- und Überschuldung und des Konsumverhaltens
- 4.2. Klärung des Anspruchsniveaus und der finanziellen Lebensplanung
- 4.3. Erarbeiten von Handlungsalternativen zur Vermeidung erneuter Schuldenprobleme
- 4.4. Befähigung zum Leben an der Pfändungsgrenze
- 4.5. Klärung und Bearbeitung der im Zusammenhang mit Überschuldung stehenden Beziehungs- und Persönlichkeitsprobleme
- 4.6. Motivationsarbeit
- 4.7. Stärkung der Selbsthilfepotenziale
- 4.8. Teilnahme an Hilfeplangesprächen

5. Regulierung und Entschuldung

- 5.1. Erstellung und Umsetzung von Regulierungsplänen unter Beachtung folgender Aspekte:
 - 5.1.1. Familieneinkommen und Unterhaltspflichten
 - 5.1.2. Sicherung einzelner Forderungen
 - 5.1.3. potenziell „rechtswidrige“ Forderungen (Teilforderungen), z.B. Zinsen, Kosten
 - 5.1.4. frei verfügbare Eigenmittel bzw. Fremdmittel von Schuldner/in
- 5.2. Führung von Verhandlungen mit Gläubigern zur Umsetzung des Regulierungsplanes

6. Leistungen der Fallmanager/innen und Vermittlungsfachkräfte der ARGE

- 6.1. Fallmanager/in
- 6.2. Vermittler
- 6.3. Verfahren bei existenzbedrohenden Notlagen

6.1. Fallmanager/in

Der Fallmanager initiiert, organisiert und managt die Netzwerke, die für eine Stabilisierung und Integration der KundInnen nötig sind. Er übernimmt dabei keinesfalls Aufgaben, die anderen Professionen wie z.B. Drogenberatung, Schuldnerberatung, Lebensberatung usw. vorbehalten sind.

Dies ist im Beratungskontrakt auch immer wieder im Rahmen der Rollenklarheit deutlich zu machen.

- 6.1.1. Planung und Durchführung des individuellen Fallmanagementprozesses unter Berücksichtigung der Gesamtsituation der Bedarfsgemeinschaft
- 6.1.2. Entscheidung über Fallzugang
- 6.1.3. Assessment
- 6.1.4. Integrationsplanung
- 6.1.5. Eingliederungsvereinbarung
- 6.1.6. Beratung und Entscheidung zum individuellen Hilfebedarf (Informationen zu allgemeinen Leistungsfragen)
- 6.1.7. Aufbau, Pflege und Weiterentwicklung des Betreuungsnetzwerkes
- 6.1.8. Auswahl von und Entscheidung über individuelle Eingliederungsleistungen
- 6.1.9. Betreuung von Eingliederungsmaßnahmen (einschl. Planung, Koordination und Qualitätssicherung)
- 6.1.10. Integration in Erwerbstätigkeit

6.2. Vermittlungsfachkraft

- 6.2.1. Arbeitsvermittlung/-beratung und Integration von Arbeitnehmerkunden unter Berücksichtigung des individuellen Integrationsplanes
- 6.2.2. Zuordnung der Arbeitnehmerkunden zu einer Betreuungsstufe und weiterführende Umsetzung / Aktualisierung, Motivierung der Arbeitnehmerkunden
- 6.2.3. Beratung der Arbeitnehmerkunden zu weitergehenden sozialen Fragestellungen der Bedarfsgemeinschaft
- 6.2.4. Entscheidungen und Rechtsauskünfte zu Leistungen nach dem SGB II

6.3. Verfahren mit existenzbedrohenden Notlagen

In der Regel werden die existenzbedrohenden Notlagen bereits bei der Antragstellung bei der ARGE bekannt.

Wegen der größeren Sachnähe der ARGE ist es sinnvoll, die Klärung bei bekannt werden einer solchen Notlage herbeizuführen:

- Maßnahmen zum Erhalt der Wohnung
- Maßnahmen bei drohender Energiesperre
- Maßnahmen zur Einrichtung eines Girokontos

7. Prozessschritte zur Inanspruchnahme und Erbringung der Schuldnerberatung

7.1. Indikationen für eine Schuldnerberatung

Die Vermittlung in eine Schuldnerberatungsstelle ist durch die Mitarbeiter/innen der ARGE bei objektiven oder subjektiven Vermittlungshemmnissen angezeigt.

Objektive Vermittlungshemmnisse:

- Negativer Schufa Eintrag
- Eidesstattliche Versicherung
- Nicht regulierte Geldstrafen
- Miet- und Stromschulden
- Drohende Zwangsvollstreckungsmaßnahmen (Lohnpfändung, Offenlegung von Gehaltsabtretungen, Kontopfändungen)
- Fehlender Telefonanschluss
- Fehlende Energieversorgung
- Unzureichende Fähigkeit zum Umgang mit dem zur Verfügung stehenden Einkommen

Diese Aufzählung ist nicht abschließend.

Subjektive Vermittlungshemmnisse

- Situation erscheint für die Betroffenen ausweglos
- Schulden in Verbindung mit Suchtproblemen

7.2. Überweisung an eine Schuldnerberatungsstelle

Wird in dem Gespräch zwischen Vermittler oder Fallmanager der ARGE ein unter 6.1. genanntes Schuldenproblem sichtbar, erfolgt die Vermittlung in eine Schuldnerberatungsstelle, die vom federführenden FD 50 des Regionalverbandes betreut bzw. finanziert wird.

Seitens der Mitarbeiter/innen der ARGE werden die KundInnen über das Angebot der Schuldnerberatung informiert. In diesem Gespräch wird geklärt, ob über die Inanspruchnahme des Beratungsangebots zwischen dem Vermittler / Fallmanager und dem Betroffenen Einvernehmen besteht.

Die Überweisung des erwerbsfähigen Hilfebedürftigen an die Schuldnerberatungsstelle durch die ARGE bedarf der Schriftform (Anlage1). Die Überweisung wird dem Hilfebedürftigen mitgegeben.

7.3. Gewährleistung des Datenschutzes

Die Weitergabe von Daten ist nur zulässig, soweit diese zur Erfüllung der jeweiligen Aufgabe notwendig ist. Dazu ist von den Hilfebedürftigen eine Entbindung

von der Schweigepflicht einzuholen (Anlage 2)

7.4. Eingliederungsvereinbarung

Nachdem mit den Kund/innen Konsens über die Inanspruchnahme der Schuldnerberatung hergestellt ist, ist die Vermittlung zum Erstgespräch in der Schuldnerberatungsstelle in der Eingliederungsvereinbarung festzuhalten. In der Eingliederungsvereinbarung ist eine Belehrung über die Rechte und Pflichten des Hilfeempfängers enthalten.

7.5. Kommunikation zwischen Beratungsstelle und ARGE

Die Wahrnehmung der Termine in der Schuldnerberatungsstelle werden den Hilfebedürftigen zur Vorlage bei der ARGE durch die Beratungsstelle bestätigt (Anlage 3).

Die Schuldnerberatung beginnt mit der Erstberatung. Die Erstberatung (s.h. Abschnitt 5 A Nr.1) umfasst im Wesentlichen:

- Anamnese der wirtschaftlichen und psychosozialen Situation
- Zeitlich befristete Krisenintervention
- Die Zielformulierung
- Ermittlung des Beratungsbedarfes
- Mitwirkung bei der Erstellung eines Hilfeplans

Die Rückmeldung der Beratungsstelle an die ARGE erfolgt im Regelfall schriftlich. (Anlage 4)

Von Seiten der Schuldnerberatungsstelle werden mit dem Kunden auf der Grundlage der Erstberatung ggf. notwendige Folgeberatungen vereinbart.

Nach Beendigung des Beratungsprozesses erhält die ARGE eine Abschlussmitteilung der Schuldnerberatungsstelle (Anlage 6).

In Einzelfällen sind zur Fallbegleitung neben Telefonaten zusätzliche Fallgespräche (Kund/innen, Schuldnerberatungsstelle, ARGE) erforderlich. Ist zur Überwindung der Schuldenprobleme eine Fallkonferenz mit weiteren Beteiligten am Eingliederungsprozess notwendig, wird diese von der ARGE einberufen. Anregungen dazu können von allen Beteiligten gegeben werden (Anlage 5).

8. Laufzeit und Kündigung

Die Vereinbarung wird auf unbestimmte Zeit geschlossen. Sie kann von jedem Vertragspartner mit einer Frist von 6 Monaten zum Jahresende gekündigt werden. Das Recht zur fristlosen Kündigung aus wichtigem Grund bzw. wegen Wegfalls der Geschäftsgrundlage bleibt hiervon unberührt.

Anlage 1

ARGE Arbeitsgemeinschaft Saarbrücken



Überweisung zur Schuldnerberatungsstelle

Guten Tag,

Frau / Herrn

wohnhaft:

Kunden-Nummer:

wurde heute empfohlen, in einer Schuldnerberatungsstelle vorstellig zu werden.

Bestehende Problematik:

Vermittlungschancen bei geregelter Schuldensituation / Zeitrahmen.

Die Schweigepflichtentbindung (Anlage 2) mit Datum vom liegt bei.

Ich bitte um Rückinformation, ob die Beratung in Anspruch genommen wurde, an:

Mit freundlichen Grüßen

Datum/ Unterschrift

Anlage 2

ARGE Arbeitsgemeinschaft Saarbrücken



Entbindung von der Schweigepflicht

In Ihrer Eingliederungsvereinbarung wurde der Besuch einer Schuldnerberatungsstelle verbindlich vereinbart. Eine kooperative Zusammenarbeit der Schuldnerberatungsstelle und der ARGE ist Grundvoraussetzung um den weiteren Vermittlungsprozess optimal steuern zu können.

Der Informationsaustausch zwischen Ihrer Schuldnerberatungsstelle und der ARGE läuft in der Regel über Sie.

Diese Schweigepflichtentbindung bezieht sich auf die Abschlussmitteilung an die ARGE, nämlich die Punkte: Schuldenregulierungsverfahren läuft, Insolvenzverfahren eingeleitet, Schuldensituation verbessert, Schuldensituation unverändert, Schuldensituation verschlechtert, Beratungsabbruch.

Darüber hinaus gehende Informationen bedürfen der erneuten Zustimmung durch die Kunden.

Wir bitten Sie deshalb um die Zustimmung zu folgender Erklärung gem. § 67b (1) und (2) SGB X:

Name, Vorname:

Anschrift:

Ich bin damit einverstanden, dass die zuständige Schuldnerberatungsstelle auf Anforderung Informationen über meine Mitwirkung am Beratungsprozess an die ARGE weiterleitet.

Ort, Datum :

Unterschrift:

SGB X § 67b Zulässigkeit der Datenverarbeitung und -nutzung

(1) Die Verarbeitung von Sozialdaten und deren Nutzung sind nur zulässig, soweit die nachfolgenden Vorschriften oder eine andere Rechtsvorschrift in diesem Gesetzbuch es erlauben oder anordnen oder soweit der Betroffene eingewilligt hat. § 67a Abs. 1 Satz 2 bis 4 gilt entsprechend mit der Maßgabe, dass die Übermittlung ohne Einwilligung des Betroffenen nur insoweit zulässig ist, als es sich um Daten über die Gesundheit oder das Sexualleben handelt oder die Übermittlung zwischen Trägern der gesetzlichen Rentenversicherung oder zwischen Trägern der gesetzlichen Rentenversicherung und deren Arbeitsgemeinschaften zur Erfüllung einer gesetzlichen Aufgabe erforderlich ist.

(2) Wird die Einwilligung bei dem Betroffenen eingeholt, ist er auf den Zweck der vorgesehenen Verarbeitung oder Nutzung sowie auf die Folgen der Verweigerung der Einwilligung hinzuweisen. Die Einwilligung des Betroffenen ist nur wirksam, wenn sie auf dessen freier Entscheidung beruht. Die Einwilligung und der Hinweis bedürfen der Schriftform, soweit nicht wegen besonderer Umstände eine andere Form angemessen ist. Soll die Einwilligung zusammen mit anderen Erklärungen schriftlich erteilt werden, ist die Einwilligungserklärung im äußeren Erscheinungsbild der Erklärung hervorzuheben

Anlage 3

ARGE Arbeitsgemeinschaft Saarbrücken



Terminbestätigung für die Erstberatung

für Frau / Herrn

bei der Schuldnerberatungsstelle:

Name der Beraterin / des Beraters:

Termin ist vereinbart für den:

Ist durch den ARGE-Mitarbeiter nach telefonischer Terminvereinbarung auszufüllen

Rückantwort an die ARGE

Wir bestätigen, dass Frau / Herr

wohnhaft in:

in unserer Schuldnerberatungsstelle an der Beratung teilgenommen hat.

Weitere Termine werden entsprechend dem Beratungsverlauf vereinbart.

Es wurde keine weitere Beratung vereinbart, weil

Wir empfehlen

Die Beratung wurde durchgeführt von:

Name des Beraters / der Beraterin:

Telefon:

Mit freundlichen Grüßen

Datum / Unterschrift
Stempel der Einrichtung

Unterschrift des Kunden

Einleitung einer Fallkonferenz / Hilfeplangesprächs

Frau / Herr

wohnhaft in

nimmt zur Zeit eine Schuldnerberatung bei der Beratungsstelle

in Anspruch.

Im Beratungsverlauf haben sich Fragen ergeben, die eine gemeinsame Beratung erforderlich machen.

Wir bitten Sie deshalb um die Einleitung

- einer Fallkonferenz
- eines Hilfeplangesprächs mit Frau / Herrn

bzw. um Ihren Rückruf unter der Telefonnummer

Terminvorschläge:

Die Entbindung von der Schweigepflicht liegt bereits vor: Ja Nein

Mit freundlichen Grüßen

Datum / Unterschrift

Stempel der Einrichtung

Abschlussmitteilung an die ARGE zum Beratungsprozess

Wir bestätigen, dass Frau / Herr

wohnhaft in:

im Zeitraum von bis
die Beratung abgeschlossen hat.

Abschließende Beurteilung der Situation:

- Schuldenregulierungsverfahren läuft
- Insolvenzverfahren eingeleitet
- Schuldensituation verbessert
- Schuldensituation unverändert
- Schuldensituation verschlechtert
- Beratungsabbruch

Empfehlung zum weiteren Vorgehen durch die ARGE:

Die Beratung wurde durchgeführt von:

Mit freundlichen Grüßen

Unterschrift / Datum

Stempel der Einrichtung

Die neue Sittenwidrigkeit von Ratenkrediten^{*}

Prof. Dr. Udo Reifner, Institut für Finanzdienstleistungen (iff), Hamburg

Die Rechtsprechung zur Sittenwidrigkeit von Ratenkrediten („Sozialwucher“) hat vor einem Vierteljahrhundert Deutschland in die Zivilrechtsnationen eingeordnet, die das Misstrauen gegenüber den sozialen Risiken von Kredit und Wucher in Zinsobergrenzen für die Ausübung marktwirtschaftlicher Vertragsfreiheit eingebettet haben. Die Rechtsprechung hat dazu ein flexibles System zur Kontrolle dafür geschaffen, dass Geldnot oder auch Geldnaivität ärmerer Kreditsuchender nur innerhalb äußerer Grenzen von Zumutbarkeit und Wettbewerb zur Gewinnmaximierung genutzt werden konnten. Die in diesem Aufsatz gezogene Bilanz¹ lässt vermuten, dass die von der Rechtsprechung gelassenen Lücken bei der Gewinnverlagerung vom Darlehensvertrag in die Restschuldversicherung und die Umschuldungen eine solche Bedeutung erlangt haben, dass sie neu diskutiert werden müssen. Der Aufsatz diskutiert das der Rechtsprechung zugrunde liegende Konzept und macht Vorschläge, wie die Probleme insbesondere in der mathematischen Umsetzung zu beheben sind.

I. Das „Doppelte vom Üblichen“

1. Preisregulierung und Sozialwucher

Die Rechtsprechung zur Sittenwidrigkeit von Ratenkrediten hat nach Abschaffung der administrativen Zinsobergrenzen im Jahre 1963 mit Beginn der 1980ziger Jahre die unbegrenzte Zinsnahme für Kredite, die selber keinen unmittelbar messbaren Geldgewinn hervorbringen (Verbraucherkredite), in Grenzen gefasst. Während das englische System Zinssätze von bis zu 800% p.a. als Ausdruck individueller Vertragsfreiheit hinnimmt², orientieren sich Frankreich, die Schweiz, Belgien, die Niederlande, Italien, Polen und de facto auch die skandinavischen Staaten³ am Modell der

geschützten „Grundbedürfnisse“⁴, bei denen administrative Preisobergrenzen sicherstellen, dass sich über den Marktmechanismus Not nicht in ungezügeltten Preisen manifestiert. In Deutschland hat nicht der administrative Staat, sondern die Rechtsprechung das Problem geregelt und das Jahrtausende alte Wucherprinzip⁵ an moderne Verhältnisse angepasst. Mit der Regel, dass das „Doppelte vom Üblichen“ die unwiderlegbare Vermutung einer sittenwidrigen Ausnutzung struktureller Marktschwäche der Verbraucher in sich trage⁶, wurde die Vertragsfreiheit im Verbraucherdarlehen in die international üblichen Grenzen⁷ als erträglich empfundenen Gewinnstrebens eingebettet. An die Stelle des Vorwurfs verwerflicher Ausbeutung einer dem Kreditgeber individuell bewussten Notlage oder Schwäche (§ 138 Abs.2 BGB)⁸ trat der Tatbestand des „Sozialwuchers“ in § 138 Abs.1 BGB, bei dem die systematische Nutzung von Marktversagen bei

Durbin Vorschlag, (<http://blogs.creditcards.com/Protecting%20Consumers%20from%20Unreasonable%20Credit%20Rates%20Act.pdf>); Wuchergrenzen betragen in Südkorea 50%. In Japan soll der doppelte Ansatz (15-20% und 29%) nach dem Vorschlag der Finanzbehörde auf 15-20% vereinheitlicht werden. (FIS <38520>) Ecuador hat gerade Wuchergrenzen eingeführt und die Weltbankvertreter des Landes verwiesen. (FIS <39920>). Vergleich von Zinsobergrenzen in Deutschland, Frankreich, Südkorea, Japan, Kanada, Australien unter <http://www.responsible-credit.net/media.php?t=media&f=file&id=2222>. Weitere Informationen zu Wuchergrenzen und der aktuellen Diskussion unter <http://www.responsible-credit.net/index.php?id=2040>; Für Australien Australia's CCCL background paper: „High Cost Loans: A case for setting maximum interest rates?“ (<http://www.responsible-credit.net/media.php?t=media&f=file&id=2173>).

- 4 Historisch eingeführt durch die französische Revolution mit Gesetz über maximale Preise (loi du maximum général) vom 4. Mai 1793 für lebensnotwendige Güter und für Mindestlöhne. „Goods and Services of First Necessity“ wie Telefon, Wasser, Strom und Rundfunk werden zur Zeit in der EU-Mehrwertsteuerreform definiert
- 5 Vgl. dazu 2. Buch Moses, Kapitel 22 Vers. 24 „Wenn du Geld leihst einem aus meinem Volk, der arm ist bei dir, sollst du ihn nicht zu Schaden bringen und keinen Wucher an ihm treiben.“ Aristoteles, Hauptwerke, Stuttgart: Kröner, 1977 S. 300: „Wuchergewerbe, das aus guten Gründen verhasst ist, da es seinen Erwerb aus dem Gelde selbst zieht und nicht aus den Dingen, zu deren Vertrieb das Geld eingeführt wurde“
- 6 std. Rspr. BGH NJW NJW 1986, 2564; 1988, 1659; 1995, 1019; 1991, 834; Erman-Palm, BGB 12.A. 2008 § 138 Rdn. 96 ff; Godefroid, Verbraucherkreditverträge, 3. Aufl. 2008 Rdn. 335 ff; Derleder/Knops/Bamberger-Artz, Handbuch zum Deutschen und europäischen Bankrecht, 2004 § 26 Rdn. 2 ff; Schimansky/Bunte/Lwowski-Gundlach, Bankrechtshandbuch, Bd. 1 3. Aufl. 2007 § 82 Rdn. 11 ff; Bülow, Sittenwidriger Konsumentenkredit, 3. Aufl. 1997; Reifner, Handbuch des Kreditrechts, 1991 S. 113 ff.
- 7 Die administrativen Wuchergrenzen in Frankreich (ähnlich Italien, Holland, Belgien) liegen um ein Drittel über den Durchschnittszinssätzen, die die französische Zentralbank feststellt (Art. L.313-3 Code de la Consommation). Die Höchstzinssätze liegen aktuell (2008) bei 9,86% p.a. für Ratenkredite und 20% für Überziehungskredite und Kleinkredite. (http://www.banque-france.fr/fr/poli_mone/taux/credit/usure.htm)
- 8 Zu den Formulierungen in den anderen Rechtsordnungen vgl. oben Reifner et alt. (FN 3)

* Zweitdruck mit der freundlichen Genehmigung des Verlags, erschienen in *BKR Zeitschrift für Bank- und Kapitalmarktrecht* 2009 Vol. 2, S. 51 - 64)

1 Vgl. dazu die Beiträge des Verfassers Reifner DB 1984, 2184; JZ 1984, 637; DRiZ 1985, 54; BB1985, 87

2 Zum englischen System <http://edmi.parliament.uk/EDMi/EDMDetails.aspx?EDMID=29412>

3 Überblick über die europäische Situation in Reifner, U; Niemi-Kiesilainen, J.; Huls, N.; Springeneer, H. Study of the Legislation relating to Consumer Overindebtedness in all European Union Member States - Contract Reference No. B5-1000/ 2003 (elektronisches Dokument <http://www.responsible-credit.net/media.php?t=media&f=file&id=1886>); für die USA vgl. „Protecting Consumers from Unreasonable Credit Rates Act of 2008“ Senator

Verbraucherkredit, wie sie sich bei Teilzahlungsbanken in der Vorenthaltung der Marktzinssenkungen an Neukunden ab 1976⁹ gezeigt hatte, dem Vorwurf begegnete, es spreche eine unwiderlegbare Vermutung dafür, dass sich die Bank in vorwerfbarer Weise der Einsicht verschlossen habe, dass sich der Verbraucher nur auf Grund seiner Schwäche auf einen objektiv im Missverhältnis stehenden Darlehenspreis eingelassen habe.¹⁰

Diese Rechtsprechung repräsentiert eine spezifische Sichtweise von Marktwirtschaft, bei der nicht die Fairness der Kreditvergabe allein, sondern auch der verantwortbare Erfolg zum rechtlichen Maßstab einer Transaktion gemacht wird. Anders als im englischen Recht, das im fair zustande gekommenen Wucherpreis die Bestätigung dafür sieht, dass die Vertragsfreiheit auch das Recht umfasst, wucherische Kredite aufzunehmen, gibt das deutsche Recht zumindest dem Verbraucher ex post die Möglichkeit, sich darauf zu berufen, dass ein solcher Vertrag „nicht gewollt“ war und ihm keine Vertragsfreiheit zur Verfügung stand. Diese Abgrenzung sozialer von freier Marktwirtschaft im Sozialwucher wurde vom Bundesverfassungsgericht in seiner Bestätigung der Ratenkreditrechtsprechung¹¹ und später in der viel diskutierten Bürgschaftsentscheidung zur verfassungsrechtlichen Notwendigkeit einer solchen Rechtsprechung¹² zum Teil des Sozialstaatsprinzips erhoben.

Die grundsätzlichen Differenzen zwischen beiden Anschauungen bestehen allerdings fort. Die englische Financial Services Authority hat erst kürzlich¹³ in einer empirischen Studie zur ökonomischen Wirkung von Wuchergrenzen in Deutschland und Frankreich¹⁴ die Auffassung vertreten, der Markt könne seine Versorgungsfunktion mit Krediten gerade bei ärmeren und kreditunwürdigeren Schichten nur erfüllen, wenn den Anbietern die Freiheit gegeben werde, die Preise zu verlangen, die sie durchsetzen könnten bzw. die sie benötigten. Das, was David Caplovitz mit seinem Buchtitel „The poor pay more“ 1963 zum Ausdruck brachte, dass der Markt im Kredit sozial diskriminierend wirken kann, wird hier als hinzunehmende Schattenseite angesehen. Auch der wegen seines Engagements für die Armen mit dem Nobelpreis gewürdigte Mohammed Yunus sieht 30% p.a. Zinssatz für eine zeitliche Vorverlagerung von Kaufkraft als notwendig an, weil anders die Armen von Kredit abgeschnitten und

die Arbeitskraft ungenutzt bliebe.¹⁵ Die europäische Union hat in der neuen Verbraucherreditrichtlinie 2008/48/EG die Pflichten der Anbieter auf Verbraucherinformation und Entscheidungshilfe begrenzt und es den Mitgliedstaaten (vorerst noch)¹⁶ freigestellt, ihren sozialen Verbraucherschutz und hier ausdrücklich die Wuchergrenzen beizubehalten.¹⁷

Der Entwurf eines Common Frame of Reference für ein europäisches Vertragsgesetzbuch spart bisher noch das Darlehensrecht aus und orientiert sich im Allgemeinen Teil am formal durchgesetzten Parteiwillen sowie den „reasonable expectations“.¹⁸ Die im deutschen und französischen Recht verankerten Verantwortungsprinzipien der guten Sitten (bonnes moeurs) oder des gesetzlichen Verbots bzw. des ordre public sind ins nationale Recht verwiesen, das Grundprinzipien und zivilrechtlich wirksame Verbote (II.-7:301-304) erlassen kann, die der Richter jedoch anders als in § 138 BGB abmildern oder sanktionslos stellen darf (II.-7:302).

2. Gerechter Preis oder Zumutbarkeitsgrenze für Diskriminierung?

Konsumkreditbanken¹⁹ sehen in einer staatsfreien Marktpreisbildung die Gewähr für eine optimale Kreditversorgung. Mit der Praxis einer risikoadjustierten Kreditpreisbildung im Einzelfall, bei dem der Kunde nach seinem Scorewert immer häufiger²⁰ den Preis des Kredits erst nach Antrag erfährt, wird die Theorie, dass jede Kundengruppe einen anderen und die ärmeren einen höheren Preis für die gleiche Kapitalnutzung zu zahlen haben, zur Erklärung von

9 Der Schwerpunktzinssatz für Ratenkredite verminderte sich von 0,52% p. M. (entspr. 13% p.a.) im Januar 1975 auf 0,3% p.m. im Mai 1979 (8%), während die Teilzahlungsbanken gleichmäßig 18% und mehr verlangten. Der Zinssatz stieg anschließend Ende 1981 bis auf 17% p.a. (Quelle: Monatsberichte der Deutschen Bundesbank)

10 BGH NJW 1987, 181 unter I.3.; stdg Rspr. Artz Rdn 23 (FN 6)

11 BVerfG NJW 1984, 2345; Reifner/Siederer NJW 84, 2313; v. Hipfel, Verbraucherschutz, S.219

12 BVerfG WM 1996, 948 = NJW 1996, 2021; WM 1994, 1837 = NJW 1994, 2749; WM 1993, 2199 = NJW 1994, 36

13 Siehe: Kritische Analyse der Studie bei Reifner, Comment on the DTI Study (<http://www.responsible-credit.net/media.php?t=media&f=file&id=1633>)

14 Der die USA betreffende Teil ist unbrauchbar, da dort praktisch Wuchergrenzen im dominierenden Bereich der Kreditkarten nicht mehr effektiv sind.

15 Siehe jetzt auch den kritischen Artikel „Bankiers der Armen“, Der Spiegel Nr. 33/11.8.2008, S.54 ff.

16 Im Post FSAP Dokument der von der Kommission eingesetzten Banking Group (Expert Group on Banking, Financial Services Action Plan: Progress and Prospects, Mai 2004 Rdn. 48) heißt es: „Harmonisation should apply only to items deemed important for integration (e.g. information requirements, Annual Percentage Rate of Charge, early repayment, removal of legal caps of usury, access to databases, cross-border accounts, custodian services or cash pooling).“ (http://ec.europa.eu/internal_market/finances/docs/actionplan/stocktaking/report-bank_en.pdf) Kritisch dazu FinUse Committee, Financial Services, Consumers and Small Business - A User Perspective on the Reports on Banking, Asset Management, Securities and Insurance of the Post FSAP Stocktaking Groups, Financial User Committee der EU-Kommission 2006 <FIS 35623>

17 So Erwägungen Nr. 9 RiLi 2008/48/EG. Im Vorentwurf war der Wuchertatbestand noch ausdrücklich unter den Beispielen aufgeführt. Jetzt heißt es ohne Änderung, dass dort, wo keine Harmonisierung erfolgte, die Mitgliedstaaten frei bleiben.

18 Draft Common Frame of Reference (v.Bar/Clive/Schulte-Nölke (Hrsgb) Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law, 2008 S. 16 Introduction 30) Kritisch dazu Stürner aaO S. 89 ff

19 Dazu die Stellungnahmen von Cetelem, das auch den Europäischen Banken Round Table leitet: Crédit et Exclusion - Audience No 30 LaSer Cofinoga mit Übersetzung und Kritik <http://www.verantwortliche-kreditvergabe.net/index.php?id=1976&viewid=37709>

20 Einen Überblick über die Banken mit einheitlichem Preis wie die Sparkassen, ING-Diba und risikoadjustiertem Preis wie Citibank, RBS, Creditplus gibt Stiftung Warentest „Ratenkredit - Böses Spiel der Banken“ 21.2.2006 (<http://www.test.de/themen/geldanlage-banken/test/-Ratenkredit/1345795/1345795/1349600/>)

Wucher als risikoadjustiertem Preis. Damit kann zwar betriebswirtschaftlich eine Verbesserung des Kundenportfolios erreicht werden. Es erscheint aber unter dem Gesichtspunkt individueller Vorwerfbarkeit wenig „gerecht“, dass die 90% vertragstreuen ärmeren Kunden allein die Kosten der ihnen als Gruppe zugerechneten übrigen 10% Ärmern tragen, während die Reichen entlastet werden und das, obwohl zwischen Armut und Ratenverzug nur ein statistischer Zusammenhang, nicht jedoch eine Kausalität besteht.²¹

Angesichts der weltweiten Kreditkrise, bei der die Überschuldung amerikanischer Verbraucher durch unregelte überbewertete Kredite („subprime crisis“) den Konkurs deutscher Landesbanken, die diese Risiken verbrieft erworben hatten, möglich machte, für die dann der Staat aufzukommen hatte, mehren sich jedoch auch im Bankensektor Stimmen, wonach der Staat auch präventiv Verantwortung dafür zu übernehmen hat, dass solche verkäuflichen Risiken gar nicht erst in diesem Ausmaß entstehen können.²²

Bei aller Ökonomisierung der Rechtsdiskussion²³, die sich im Entwurf für ein europäisches Vertragsgesetzbuch in dem Effizienzstreben als neuem Grundprinzip des Rechts niederschlägt,²⁴ bleibt die Funktionsteilung zwischen Recht und Wirtschaft erhalten. Die Frage, ob und inwieweit Wucher zulässig ist, ist am Maßstab der Gerechtigkeit und nicht der Effizienz zu messen. Erst danach kann unter mehreren recht-

lichen Lösungen die wirtschaftlich effizientere den Vorzug erhalten. Zinssätze können daher die Grenze der rechtlich zulässigen Gerechtigkeit überschreiten, auch wenn ihre Regelung ineffizient erscheint.

Die Grundsätze über die Bestimmung der Wuchergrenze, wie sie in der einhellig gebilligten Rechtsprechung zur Sittenwidrigkeit von Ratenkrediten niedergelegt ist, sind daher nach wie vor umzusetzen. Sie stehen allerdings unter der Einschränkung, dass es grundsätzlich dem Markt und nicht dem Gesetz überlassen ist, den „gerechten Preis“ auch im Verbraucherdarlehen zu bestimmen. Bei aller Kritik am risk adjusted pricing gibt es daher keine zivilrechtliche Möglichkeit, den Armen den Zugang zu Krediten gleicher Preisklasse wie den Reichen staatlich zu garantieren. Bei der Wuchergrenze geht es aber nicht um den Preis selber, sondern um eine großzügig („beim Doppelten“)²⁵ bemessene rechtliche Preisobergrenze, innerhalb der sich der Preis nach den Gesetzen von Angebot und Nachfrage bilden kann. Der Wucherzinssatz bestimmt nur die Grenze der Zumutbarkeit, die die Zulassung marktmäßiger sozialer Diskriminierung im Interesse von Freiheit und Effizienz einer Marktwirtschaft den Ärmern aufbürdet. Niemand wird allerdings gezwungen, sich auf solche Rechte auch vor Gericht zu berufen.

3. Sondermarkt und risikoadjustierte Preisbildung

Schon zu Beginn der Rechtsprechung zu den sittenwidrigen Ratenkrediten war eingewandt worden, dass auch die Wuchergrenze durch Anpassung des Marktdurchschnittszinssatzes schichtenspezifisch zu fassen sei, weil Teilzahlungsbanken einen „Sondermarkt“ bedienen, auf dem höhere Preise notwendig und etabliert seien. Die Rechtsprechung hat damals einen Sondermarkt der Teilzahlungsbanken abgelehnt und damit eine für alle Verbraucher einheitliche Ratenkreditgrenze ihrem Wucherbegriff zugrunde gelegt.²⁶ Sie hat dies aber empirisch begründet, weil der BGH keinen Sondermarkt erkennen wollte, was angesichts der Vielzahl von Studien über Kredite für ärmere Schichten eher verwundert. Aber auch wenn ein Sondermarkt existiert, bleibt i.S. des § 138 Abs.1 BGB im Lichte des Sozialstaatsprinzips die Frage, ob nicht die staatlich festgesetzte Zinsobergrenze frei von sozialer Differenzierung sein müsste. Im Arbeits²⁷- und

21 Es ist ebenso unzulässig, die Bewohner eines Viertels, aus dem statistisch erwiesen viele Eigentumsdelikte verübt werden, in einem deliktsrechtlichen Prozess zur anteiligen Schadenstragung heranzuziehen, weil die Täter (noch) nicht bekannt sind. § 840 BGB regelt daher nur die Rechtsfolge, ersetzt jedoch nicht die Prüfung der Einzelverantwortlichkeit. Erman-Hecker/Schiemann, BGB, 2008 § 840 Rdn. 4

22 Zu den unterschiedlichen Reaktionen der Bankaufsichten in den USA und Europa vgl. Reifner BKR 2008, 142, 143 Fn 16

23 Die Fragestellung ist verfehlt. Arme brauchen Kredit aber zu denselben Bedingungen wie die Reichen. Es ist zutreffend, dass die Arbeitskraft der meisten Menschen dieser Erde ohne Kapitaleinsatz brach liegen würde. Kapitaleinsatz ist für die meisten nur über Kredit oder Arbeit für andere erreichbar. Die Arbeitskraft Arbeitsloser und Armer hat jedoch häufig eine so geringe Produktivität, dass 30% p.a. Zinsen nicht aus dem Gewinn, sondern aus der Substanz bezahlt werden müssen. Die Armen werden daher durch Kredit (auch) ärmer. Zudem kommen die großen Unterschiede in der Bezahlung von Mutterschaft oder Müllbeseitigung und Management nicht aus dem geringen Wert, der größeren Entbehrlichkeit oder gar der geringeren Mühe solcher Tätigkeiten für die Gesellschaft, sondern aus ihrer leichteren Substituierbarkeit durch andere, was beim Management oder Schlagerstar nicht der Fall ist. Dass dadurch relativ seltene Fähigkeiten der Menschen höher bezahlt werden als relativ häufige, ist zwar produktiv aber auch ungerecht. Kollektiv ist die Arbeit der Besserbezahlten nicht mehr wert als die der durchschnittlich Verdienenden. Beide brauchen sich gegenseitig. Belastet man die Armen wegen der relativen Geringschätzung ökonomisch für die Armut, so werden sie in der Armutsspirale gefangen. Daher führen auch sozial gut gemeinte Hochpreiskredite im Microlending in der Regel nur zur Verdeckung von Arbeitslosigkeit nicht aber zu strukturellen Verbesserungen.

24 v. Bar, Clive, Schulte-Nölke (Hrsgb) Principles. Definitions and Model Rules of European Private Law – Draft Common Frame of Reference (DCFR) Interim Outline Edition München 2008, Introduction Rdn. 22 more 'formal' aims: Rationality, Legal Certainty, Predictability, Efficiency.

25 Die Grenze bei 30% über dem Markt in Frankreich und bei aktuell 9% im Ratenkredit ist hier schon problematischer.

26 BGH NJW 1981, 1206; NJW 1983, 1420; LG Bonn, Urteil vom 10.05.2007, AZ 3 O 396/05; ganz hM MuKo-Mayer-Maly/Armbrüster § 138 Rdn. 119; Artz aaO § 26 Rdn. 13; Bülow, Sittenwidriger Konsumentenkredit, Rdn. 22 ff.

27 Das ist bei wucherischen Löhnen im Arbeitsrecht anerkannt: BAG 5 AZR 151/88v. 22.03.1989, BAG AP Nr.30 zu § 138 BGB; LAG Berlin NZA RR 98, 392). Das Arbeitsgericht Bremen (Urt. v. 30.08.2000 5 Ca 5152,5198/00) bezieht sich hier ausdrücklich auf die Ablehnung der Sondermarkttheorie im Ratenkredit. Dasselbe gilt auch beim strafrechtlichen Wucher (BGH DB 97,1670). Dabei gilt im Arbeits- und Mietrecht nicht die 100% Grenze sondern eine 30% Grenze (LAG Düsseldorf DB 1978,185; BGH DB 1997,1670)

Wohnraummietrecht²⁸ wird der allgemeine Vergleichsmaßstab beim Wucher unter ausdrücklicher Ablehnung von Sondermärkten auch in dieser Weise begründet. Die administrativen Preisobergrenzen in Frankreich, den Benelux-Staaten, der Schweiz und Polen kennen ebenfalls keine sozialen Differenzierungen nach Kreditwürdigkeit. Sie lassen wie in Deutschland nur produktspezifische (Konsumkredit, Überziehungskredit, Hypothekenkredit) Unterschiede im Referenzzinssatz oder in der Höhe der Überschreitung zu. Daher dürfte sich die Ablehnung sozial- oder risikospezifischer Wuchergrenzen in Deutschland aus dem verfassungsrechtlichen Auftrag ableiten, wonach der Mangel an Vermögen eher Grund für mehr als für weniger Rücksichtnahme der Gerichte impliziert, wie es das Bundesverfassungsgericht und ihm folgend der BGH bei der sittenwidrigen Überforderung von Bürgen auch gesehen hat.

Danach ist ein ratenweise rückzahlbares Teilzahlungsdarlehen i.S. des § 498 BGB dann sittenwidrig, wenn seine im Effektivzinssatz zum Ausdruck gekommene zusätzliche Gesamtbelastung das Doppelte vom allgemein Üblichen erreicht.

4. Wirtschaftliche Betrachtungsweise

Die Notwendigkeit „zusätzlicher belastender Bedingungen“ in Form etwa rechtswidriger AGB besteht heute nicht mehr. Sie war historisch dem Umstand geschuldet, dass sich Teile der Gesamtbelastung, wie etwa ein überhöhter Verzugszinssatz oder zusätzliche Gebühren im Kleingedruckten oder in der Umschuldung versteckten und im Effektivzinssatz nicht zum Ausdruck kamen. Die Rechtsprechung hat daher bei solchen Konstruktionen auch eine Überschreitung von weniger als 100% ausreichen lassen. Nachdem Verzugszins und Kleingedrucktes weitgehend separat durch AGB-Recht und Kündigungsschutzregeln geordnet wurden, gilt daher die 100% Grenze in der Regel ohne Abschlag, aber auch umgekehrt ohne zusätzliche Erfordernisse belastender Bedingungen, die bei solchen Preisen zu unterstellen sind.

Nachdem der Wucherzinssatz selber mit dem doppelten des Üblichen am durchschnittlichen Ratenkreditzinssatz gemessen quasi administrativ durch die Statistiken der Deutschen Bundesbank und nunmehr der EZB²⁹ vorgegeben wird, hat sich die Diskussion über Marktfreiheit und Wucher auf die Frage verlagert, welche Art von Verbraucherdarlehen überhaupt mit dem Ratenkredit vergleichbar seien und welcher Zinssatz die zum Vergleich taugliche Gesamtbelastung zum Ausdruck bringt. Dabei hängt in subjektiver Hinsicht das wucherische Ergebnis nicht von Bildungsstand und Fair-

ness des Verfahrens ab.³⁰ Auch Veränderungen des Produktes führen nicht zur Unanwendbarkeit, wenn das gleiche Ergebnis auf andere Weise erreicht wird. Dazu gehört etwa die Nutzung des Finanzierungsleasings³¹ oder die Aufteilung des Vertragsabschlusses auf Bank und Vermittler.³² Bei der Verlagerung des Servicing auf ein Inkassounternehmen bleibt die Überwälzung der Gebühren begrenzt.³³ Einbezogen wurden ferner die auf Girokonto oder Mitgliedschaften verlagerten Kosten, die nicht unter § 6 Abs.3 Ziff. 3 und 4 PreisAngVO fallen. Die durch Umleitung der Tilgungsbeiträge auf ein Ansparprodukt wie Kapitallebensversicherung, Bausparvertrag oder Investmentfonds verlagerten Kosten, wodurch ein höher verzinslicher Kreditbetrag durch einen niedriger verzinslichen Anlagebetrag aufrecht erhalten bleibt, zählen nach der Rechtsprechung zum Gesamtbetrag und damit implizit zu den anzugebenden Gesamtkosten.³⁴ Bei der Methodik ist eine finanzmathematisch korrekte Zinsberechnungsart zu wählen.³⁵

Aus der zitierten Rechtsprechung kann man daher den Grundsatz entnehmen, dass der mit dem Wucherzinssatz zu vergleichende Vertragszinssatz der finanzmathematisch nach der Wachstumsfunktion korrekt berechnete Effektivzinssatz ist, der sich aus den Auszahlungen der Bank im Verhältnis aller Zahlungen des Kunden ergeben, die dieser insgesamt veranlasst durch das aufgenommene Darlehen für dessen Gewährung aufwenden muss. Dabei kommt es nicht darauf an, auf wie viele Verträge die Kreditfunktion aufgeteilt ist, ob der Darlehensvertrag mit einem Vermittlervvertrag, einem Sparvertrag, einem Kontoführungsvertrag, einem Inkassoverhältnis oder mit weiteren Darlehensverträgen, die ihn fortsetzen oder ergänzen, zu einem Geschäft verbunden ist. Im Zweifel sind alle Zahlungen aus allen verbundenen Verträgen in einem einheitlichen Zinssatz auszudrücken, der die „Gleichheit der Gegenwartswerte“ herbeiführt, was einfacher ausgedrückt bedeutet, dass zu den Zahlungen des Kreditgebers an den Kunden nach einem einheitlichen Zins-

28 BGH NJW 2005, 2156

29 str. dafür Reifner VuR 2005, 370, 373; LG Bonn Urt. v. 10.5.2007 - 3 O 396/05; für eine Simulation des entfallenen Durchschnittszinssatzes für den deutschen Markt allerdings relativ willkürlich durch Abzug von 3% Schimansky/Bunte/Lwowski-Gundlach § 82 Rdn 24. Wenn der Wucherzinssatz marktbezogen definiert wird, ist es konsequent auch Deutschland nicht mehr als Sondermarkt mit überhöhten Zinssätzen zu akzeptieren.

30 BGH NJW 1987, 183; 1991, 834; Schimansky/Bunte/Lwowski-Gundlach § 82 Rdn 60

31 BGH NJW 1995, 1146; WM 1995, 490 = NJW 1995, 1019; OLG Hamm NJW-RR 1994, 1467; OLG Ffm NJW-RR 1993, 1133

32 BGH NJW 1991, 1810; Schimansky/Bunte/Lwowski-Gundlach § 82 Rdn 18; Derleder/Knops/Bamberger-Artz aaO Rdn 9

33 Zur Begrenzung der Inkassokosten OLG Dresden DGVZ 1994, 167; LG Hamburg NJW-RR 2001, 1266

34 Einbeziehung der verlagerten Kosten in die Gesamtkosten BGH WM 2008, 681 Rdn 14; BGHZ 149, 302, 307 f.; 159, 270, 277; BGHZ 167, 239, 243 f., Tz. 13; BGHZ 167, 252, 262, Tz. 25; WM 2004, 2306, 2307; 2436; NJW 1990, 1845; 1988, 1318, 1319; Schimansky/Bunte/Lwowski-Gundlach §82 Rdn 82; allerdings zieht der BGH (Urt. v. 20. 11. 2007 XI ZR 259/06; Urt. v. 18.01.2005, AZ XI ZR 17/04) daraus nicht den Schluss, dass ein einheitlicher Zinssatz anzugeben ist. Da er diesen Effektivzinssatz aber bei der Wucherprüfung zugrunde legt, ergibt sich das Paradox, dass die anerkannten Gesamtkosten bei der Wucherprüfung nicht berücksichtigt werden. Die Argumente zur mathematischen Unmöglichkeit und zum Unwissen sind schwer nachvollziehbar. Vgl. den Kommentar Reifner <FIS 40758>

35 BGH NJW 1991, 832, 834; 1988, 1661; 1987, 2220, 2221; ganz h.M. Schimansky/Bunte/Lwowski-Gundlach §82 Rdn 26; Ebenso Anhang II RiLi 2008/48/EG zur Effektivzinberechnung

satz berechnet so viele Zinsen hinzugefügt werden, dass sie zusammen mit den Zahlungen des Kreditgebers der Summe der Zahlungen des Darlehensnehmers entsprechen.

Die Wuchergrenze ist im Interesse des Rechtsfriedens als äußerste Toleranzgrenze sozialer Diskriminierung so, wie die Rechtsprechung sie definiert hat, hinzunehmen, bis der Gesetzgeber sie im Rahmen des verfassungsrechtlich Zulässigen präzisiert.³⁶

5. Die neue Sittenwidrigkeit: Restschuldversicherung und Umschuldung

Die Rechtsprechung hat bei der Anwendung dieser Grundsätze in zwei Fragen aber keine Klarheit herstellen können: der Frage der Behandlung der mit dem Kredit verbundenen Restschuldversicherungen sowie der Frage der sukzessiven Umschuldung von Krediten.

Würde nämlich die im Voraus finanzierte überhöhte Restschuldversicherungsprämie in die Berechnung des im Rahmen des § 138 Abs.1 BGB erforderlichen Marktvergleichs einbezogen, so erhöhte sich der Effektivzinssatz insbesondere bei besonders günstig ausgewiesenen Ratenkrediten teilweise auf das Doppelte, im Übrigen um ca. 3 bis 10% p.a. und würde damit teilweise das Doppelte des Üblichen erreichen.³⁷ Werden solche Darlehen noch mehrfach innerhalb kurzer Zeit umgeschuldet („Kettenkredite“), eine Praxis, die die Gerichte immer wieder beschäftigt hat³⁸, verfallen zusätzlich zu Verlusten bei Zinsrückrechnung und Bearbeitungsgebühr und durch erhöhtes Zinsniveau bei jeder Ablösung eines Altkredites noch die hohen Restschuldversicherungsprovisionen und verbleiben, im Effektivzins unsichtbar, bei der Bank. Dadurch ergeben sich bei einer einfachen Barwertberechnung aller Ein- und Auszahlungen auf alle

Kredite Zinssätze von bis zu 30% p.a. effektiv, auch wenn die Effektivzinssätze der Einzelkredite ohne Restschuldversicherung bei 14-16% p.a. oder incl. Restschuldversicherung um 21% p.a. lagen. Damit sind im Verhältnis zum aktuellen Referenzzinssatz von 6,91% p.a. (Euroraum) bzw. 5,52% p.a. (Deutschland)³⁹ erheblich gravierende Überschreitungen vorhanden, als wie dies durch die Beibehaltung eines Zinsniveaus von 16-18% p.a. Ende der 1970ziger Jahre im Verhältnis zum abgesunkenen Marktzinsniveau von damals 8% p.a. in Erscheinung trat.⁴⁰ Die bereits tot gesagten⁴¹ sittenwidrigen Ratenkredite könnten somit lediglich rechtlich unerfasst fort existieren.

Zu fragen ist daher, warum die Rechtsprechung dies nicht mathematisch umsetzt, da auch die Lehre diese in der Presse kritisierten⁴² Ergebnisse hinnimmt. Dabei sollte nicht übersehen werden, dass das Problem selber heute nicht mehr auf die moralische Ablehnung stößt, wie sie traditionell beim Kreditwucher herrschte.⁴³ Hat sich nämlich das Vorverständnis des Verbraucher- und Schuldnerschutzes hinter § 138 BGB verschoben, so werden „Lösungen“ eher als neue Probleme erfasst werden. So könnte die Nicht-Berücksichtigung der Restschuldversicherungsprämie sich heute nicht wegen der geltend gemachten rechnerischen Schwierigkeiten, sondern daraus erklären, dass sie dem modernen Informationsmodell im Verbraucherschutzmodell in der Rechtsprechung nicht mehr entsprechen würde.

II. Restschuldversicherungsprovisionen

Für die Einordnung der Restschuldversicherungsprämie spielen dabei die historischen Ansätze zur Sittenwidrigkeit eine entscheidende Rolle. Das OLG Stuttgart⁴⁴ hatte mit der *laesio enormis* und dem Rechtsgedanken des § 311b Abs.2 BGB den Grund der Sittenwidrigkeit in der „wissentlichen Überschuldung“ eines Verbrauchers gesehen. Der BGH⁴⁵ legte dagegen die Marktwidrigkeit der Kreditvergabe zu Grunde, bei der es einer Bank unter Ausnutzung von Informationsdefiziten und Unerfahrenheit gelingt, systematisch den doppelten Zinsertrag im Ratenkredit zu erzielen. Da die BGH-Rechtsprechung inzwischen einhellige Zustimmung erfahren hat, dagegen die Rechtsprechung des OLG Stutt-

36 Hierzu gab es den Entwurf der SPD über das Land Hessen zu §138 BGB BR Druck 586/73 v. 30.11.1973, der zwei mal wieder eingebracht wurde mit BR Drucks. 54/77 und 201/83, der den Tatbestand objektiverte.

37 Nachweise im einzelnen bei Reifner WM 2008, 2329; Office of Fair Trading, Payment protection insurance market study: emerging issues August 2006 (<http://www.responsible-credit.net/media.php?t=media&f=file&id=2223>)

38 Vgl. in zeitlicher Reihenfolge die Kettenkredite in OLG Celle NJW 1995, 3258; OLG Köln NJW-RR 1991, 1456; OLG Hamm, Urteil vom 22.06.1988, AZ 11 W 36/88; OLG Düsseldorf, Urteil vom 26.07.1988, AZ 24 U 73/88; OLG Schleswig, Urteil vom 26.05.1988, AZ 2 U 21/81; OLG Stuttgart NJW-RR 1989, 107; 13 LG München I, Urteil vom 07.04.1988, AZ 6 O 1281/86; OLG Hamm, Urteil vom 09.03.1988, AZ 11 W 30/87; BGH NJW-RR 1988, 363 = ZIP 1988, 226; NJW 1988, 696 = BB 1987, 2262; OLG Celle, Urteil vom 01.07.1987, AZ 3 U 237/86; LG Mönchengladbach VuR 1987, 256; LG Bochum VuR 1987, 317; LG Hannover, Urteil vom 16.02.1994, AZ 7 O 170/93; OLG Hamm NJW-RR 1988, 55-57; BGH NJW-RR 1987, 679; ZIP 1987, 357 = NJW 1987, 944 = JR 1987, 500; OLG Celle, Urteil vom 01.10.1986, AZ 3 U 14/86; OLG Düsseldorf NJW-RR 1987, 108; OLG Hamm, Urteil vom 11.04.1986, AZ 11 U 254/85; OLG Celle VuR 1988, 320; OLG Celle VuR 1987, 16; OLG Hamburg VuR 1986, 28; OLG Düsseldorf, Urteil vom 28.04.1992, AZ 24 U 99/91; OLG Köln, NJW-RR 1991, 1456; BGH ZIP 1990, 501 = FLF 1991, 65 = NJW 1990, 1597; LG Siegen, Urteil vom 30.11.1989, AZ 5 O 360/87; OLG Koblenz WM 1990, 1911 = BB 1990, 2070; OLG Celle, VuR 1989, 76; LG Düsseldorf, Urteil vom 13.12.1988, AZ 22 T 47/88

39 EZB Statistik nach Deutscher Bundesbank http://www.bundesbank.de/statistik/statistik_eszb_indikatoransicht.php?liste=www_interest_rates_12

40 Siehe oben FN 9

41 Erman-Palm, BGB, 12. Aufl. 2008 § 138 Rdn. 96; ähnlich Derleder/Knops/Bamberger-Artz, Handbuch zum deutschen und europäischen Bankrecht, 2004 § 26 Rdn 4

42 Einen Überblick der Probleme geben Reifner Bank und Markt 2006, 28; Knobloch VuR 2008, 91 ff.; Knops VersR 2006, 1455 ff.; Metz BKR 2007, 401 ff.

43 Stürmer, Markt und Wettbewerb über alles? München: Beck 2007

44 OLG Stuttgart NJW 1979, 2409; NJW-RR 1992, 179 = WM 1992, 864; besonders deutlich in OLG Stuttgart NJW 1988, 833

45 BGH NJW 1981, 1206 (Revisionsentscheidung zu dem Urteil des OLG Stuttgart NJW 1979, 2409)

gart isoliert dasteht, wäre die (Nicht-)Berücksichtigung der Restschuldversicherungsprämie nach dem Freiwilligkeits- und Fairness-Ansatz zu begründen,⁴⁶ der dem § 492 BGB zugrunde liegt.

1. Einbeziehung der RSV-Prämie nach dem Marktwidrigkeits- und dem Überschuldungsansatz

Im Sinne der Marktwidrigkeit überschneidet sich dann die Definition des §§ 492 Abs.2 BGB, 6 PreisAngVO mit der Definition des Wucherzinssatzes in § 138 Abs.1 BGB.⁴⁷ Vergleichbar sind danach allein die Darlehen ohne Restschuldversicherung, es sei denn, der logisch an sich unmögliche Fall⁴⁸ sei eingetreten, dass der Kreditgeber den Kreditnehmer rechtlich zum Abschluss gezwungen habe und damit ihm nur ein versichertes Darlehen verkaufte. Ginge es dagegen allein um Überschuldungsprävention, so wären dagegen alle Belastungen zu berücksichtigen, die der Kreditgeber dem von Überschuldung gefährdeten Kreditnehmer zumutet.

a) Marktwidrigkeit (Fairness) als Wucher

Bei der Marktwidrigkeit ergibt sich die Sittenwidrigkeit aus der Ausnutzung mangelnder Vertragsfreiheit. Nicht das Ergebnis, die Überschuldung, ist das Problem, sondern der durch Verschleierung und Koppelung der Leistungen am Wettbewerb vorbei erreichte ungerechtfertigte Vorteil gegenüber Kunden und Konkurrenten.

Der Bundesgerichtshof hat sich trotz seines expliziten marktorientierten Ansatzes bei der Restschuldversicherung nicht eindeutig entschieden.⁴⁹ Er verlangt zum einen auf der Grundlage seines Marktwidrigkeitsansatzes, dass die Entscheidung des Verbrauchers, zusätzlich eine Restschuldversicherung abzuschließen, nicht zu 100% als zusätzliche Belastung im Sinne des Wuchers anzusehen ist. Ratenkredite mit und ohne Restschuldversicherungen seien nicht miteinander vergleichbar. Man müsse daher dem sittenwidrigen Ratenkredit mit Restschuldversicherung einen entsprechenden durchschnittlichen Ratenkredit mit Restschuldversicherung gegenüberstellen.

46 So die h.M. BGH NJW 1990, 1048; 2807; 1989, 3217; Erman-Palm §.138 96. Nach Metz BKR 2007, 401, 402 hat eine Berücksichtigung der Prämie bei den Kosten des sittenwidrigen Kredits in der Rechtsprechung keine Chance. Er gibt einem Anspruch aus Aufklärungsver schulden wegen Verschweigens produktspezifischer Nachteile oder Interessenkollision mehr Aussicht auf Erfolg. (a.a.O. S.403) Die Rechtsprechung zum Kapitallebensversicherungskredit hat dies aber widerlegt, weil zwar im Grundsatz Aufklärungsbedarf bejaht wurde, im Einzelfall dies aber praktisch nie zu Sanktionen führte. (BGH NJW 2005, 985; Knops AcP 206, 867; Derleder/Knops/Bamberger-Reifner, Handbuch aaO §11 Rdn 163 ff; ders ZBB 1999, 349 ff; ZIP 1988, 817 ff;

47 So dann auch Schimansky/Bunte/Lwowski-Gundlach Bankrechts-Handbuch 3. Aufl. 2007 § 82 Rdn 20; Erman-Palm BGB 12. Aufl. 2008 § 138 Rdn 96; OLG Hamm, Beschluss vom 19.12.2007, AZ 1-31 W 38/07 unter 2 a) <FIS 40829>

48 Dazu ausführlich Reifner WM 2008, 2329

49 BGH NJW 1981, 1206 ff.; 1980, 2301, 2076, 2074;

50 Ausführlich Reifner, Verantwortungsvolle Kreditvergabe im europäischen Recht, in: Luc Thévenoz et Norbert Reich, Droit de la consommation Konsumentenrecht Consumer law, Liber amicorum Bernd Stauder Nomos Baden-Baden, Schulthess§ 2006 383 ff.

Damit folgt er im Grundsatz zunächst dem anglo-amerikanischen (eher protestantischen) Fairness-Prinzip und wendet in Konsequenz zu seiner ursprünglichen Ablehnung der *laesio enormis* das kontinentaleuropäische (eher katholische) Verantwortlichkeitsprinzip nicht an.⁵⁰ Ein unerträgliches Ergebnis kann nach der Fairness-Doktrin gerechtfertigt sein, weil es fair zustande kam, gleichwohl kann die Erreichung dieses Ergebnisses aber unverantwortlich sein. Auf europäischer Ebene hat die Diskussion um die Konsumentenkreditrichtlinie die Ambivalenz deutlich gemacht. Die ausdrückliche Verankerung des Prinzips verantwortlicher Kreditvergabe in Art. 9 des ersten Entwurfs 2002⁵¹ ebenso wie noch in Art. 5 Abs.1 des zweiten Entwurfs 2004/2005⁵² schien dem im französischsprachigen Raum geprägten Verantwortlichkeitsprinzip, das in Frankreich⁵³, der Schweiz und Belgien mit dem Verbot einer die Überschuldung fördernden Kreditvergabe Grundlage ist⁵⁴, zunächst den Vorrang einzuräumen.⁵⁵ Tatsächlich aber reduzierte bereits der zweite (Gegen-)Entwurf 2004 die Verantwortlichkeit nach den Grundsätzen des Fairness-Prinzips auf einen Zwang zur Auswertung der über die Vermögensverhältnisse des Kreditnehmers vorhandenen verfügbaren Informationen.⁵⁶ Die Kreditvergabe selber und der dabei auferlegte Zinssatz sollten bei der Verantwortlichkeit keine Rolle spielen. In deutlicher Ablehnung der „Sieben Prinzipien verantwortlicher Kreditvergabe“⁵⁷ der Europäischen Koalition für Verantwortung im Kredit wurde das Prinzip dann ganz aus der Richtlinie entfernt und durch die Pflicht in Artikel 8 RiLi

51 „Schließt ein Kreditgeber einen Kredit- oder Sicherungsvertrag ab oder erhöht er den Gesamtkreditbetrag oder den garantierten Betrag, so wird angenommen, dass er zuvor unter Ausnutzung aller ihm zu Gebote stehenden Mittel zu der Überzeugung gelangt ist, dass der Verbraucher und gegebenenfalls der Garant vernünftigerweise in der Lage sein werden, ihren vertraglichen Verpflichtungen nachzukommen.“

52 „Der Kreditgeber und gegebenenfalls der Kreditvermittler bekennen sich zum Grundsatz der verantwortlichen Kreditvergabe. Deshalb erfüllen der Kreditgeber und ggf. der Kreditvermittler ihre Verpflichtungen zur vorvertraglichen Unterrichtung und der Kreditgeber seine Verpflichtung zur Prüfung der Kreditwürdigkeit des Verbrauchers auf der Grundlage der von diesem erteilten genauen Informationen und gegebenenfalls anhand von Auskünften aus der in Frage kommenden Datenbank.“

53 Mitterrand's Forderung nach der Responsabilisation de l'économie liegt auch den Gesetzen vom 10.1.1978 und vom 13.7.1979 über das Recht der Richter zur Vertragskorrektur bei Überschuldung zugrunde.

54 Dazu ausführlich Reifner a.a.O. (FN 36)

55 Zur Kritik daran vgl. Frank, W. Bessere Kreditkonditionen für Verbraucher durch mehr Regulierung? ZBB 2003, 334-342; Riesenhuber, K. Information – Beratung – Fürsorge, ZBB 2003, 325 – 334; Rohe, M. Privatautonomie im Verbraucherkreditrecht wohin? BKR 2003, 267 – 273; Danco, A. Die Novellierung der Verbraucherkreditrichtlinie, WM 2003, 853, 856 f

56 Eine Prüfung der Vermögensverhältnisse des Bankkunden verlangen schon 31 Abs.2 Ziff. 1 WpHG; Art. 28 und 29 des Niederländischen Konsumentenkreditgesetzes;

57 Abgedruckt in bank und markt 6-2008, S. 14 „Prinzipien zum verantwortlichen Kredit“; Association d'Économie Financière (ed) Rapport Moral sur l'Argent dans le Monde, Paris 2008, pp 258-259 „Sept Principes pour le prêt responsable“; Twigg-Flessner, Chr./Parry, D./Howells, G./Nordhausen, A. The Yearbook of consumer Law 2008, Aldershot: Ashgate 2007 pp 419 ff „European Coalition for Responsible Credit – Principles of Responsible Credit“. Reifner „Responsible Credit“ in *Diritti e Mercato* 2/2006, 7-26. Vollständiger Text mit Erläuterung mehreren Sprachen unter www.verantwortliche-kreditvergabe.nett/index.php?id=1976&viewid=41357

2008/48/EG „zur Bewertung der Kreditwürdigkeit des Verbrauchers“ durch Datenabfrage ersetzt. Das Europarecht bekennt sich damit zum Fairness-Prinzip der Marktwidrigkeit und kennt keine Verantwortlichkeit der Anbieter für die erzielten sozialen Ergebnisse. Da die Richtlinie (Ziff. 9 der Erwägungsgründe) den Bereich des materiellen Schuldnerschutzes allgemein und in den Vorentwürfen noch ausdrücklich in die Kompetenz der Mitgliedsstaaten verweist, bleibt der Wuchertatbestand allerdings weiterhin in der nationalen Kompetenz und kann daher auch nicht mit Hinweis auf das EU-Recht durch das Preisangaberecht ausgefüllt werden.⁵⁸

b) Überschuldung als Wucher

Der Überschuldungsansatz wird auch im nationalen Recht theoretisch ganz überwiegend abgelehnt.⁵⁹ Die herrschende Meinung gibt damit jedoch ihre eigene Praxis nicht vollständig wieder. So weicht die nach wie vor gültige Zuordnung der anderen Hälfte der Restschuldversicherungsprämie beim Bereicherungsausgleich zum Vermögen der Bank deutlich von den Gedanken der Marktwidrigkeit ab und wendet eine objektive Belastungszuordnung an. Die Bank sichere sich objektiv gegen Kreditausfälle ab.⁶⁰

Danach müsste - und dies hat die Rechtsprechung nie in Abrede gestellt, lediglich mathematisch nicht umsetzen können - diese Verteilung auch im Effektivzinssatz nach § 138 Abs.1 BGB zum Ausdruck kommen, der sich damit vom informationspolitischen Effektivzinssatz des § 492 Abs.2 BGB deutlich unterscheiden müsste. Eine Analyse der übrigen Elemente der Sittenwidrigkeitsprüfung weist diese Ambivalenz auch als durchgängigen Doppelansatz auf.

So hat der BGH von Anfang an die Marktwidrigkeit⁶¹ nicht aus dem Prozess der Kreditvergabe, sondern aus dem sittenwidrigen Ergebnis abgeleitet. Der Gegenbeweis, dass ein überhöhter Preis marktgerecht zustande gekommen sei, ist

anders als im englischen Recht den Anbietern in Deutschland verwehrt. Ein Sondermarkt wurde abgelehnt⁶², obwohl die Teilzahlungsbanken zu Recht darauf verwiesen, dass ihre Klientel aufwändiger zu bedienen sei, bei gleichem Aufwand geringere Summen pro Person umgesetzt würden und insgesamt risikoreicher seien.⁶³ Mit dem risikoadjustierten Preissystem wird heute in der Betriebswirtschaftslehre behauptet, es sei nach Verabschiedung von Basel II mit seiner Forderung risikogerechter Preisgestaltung geradezu eine Verpflichtung der Banken, ärmeren Kundenschichten höhere Preise abzuverlangen. Wenn Rechtsprechung und Lehre gleichwohl an der unwiderlegbaren Vermutung des Wuchers bei dem Doppelten des Üblichen festhalten, so kann dies eigentlich nur mit dem Überschuldungsansatz gerechtfertigt werden, bei dem es nicht darauf ankommt, warum und wie ein Kreditnehmer bewuchert wurde, sondern nur, dass der Wuchereffekt bei Verbrauchern eintrat, die erheblich mehr zahlen mussten als durchschnittliche Verbraucher. Daran hat sich im Rahmen der Sittenwidrigkeitsprüfung beim Darlehen nichts geändert.⁶⁴

Die These vom Doppelten des Üblichen wurde im übrigen für Hochzinsphasen durch eine absolute Grenze von 12% p.a. über dem Durchschnitt ergänzt⁶⁵, weil 12% mehr auch in den Augen des BGH unabhängig von der Frage des im Verhältnis zum Markt relativ fairen Zustandekommens zu viel ist. Der BGH führt darin die niemals explizit aufgebene ältere Wucherrechtsprechung fort, die mit absoluten Grenzen wie z.B. 30% p.a. operiert hatte.

Dieser Ansatz ist über die Bürgschaftsfrage auch in die Beurteilung des Verbraucherdarlehns eingeflossen⁶⁶, da dessen Grundsätze auch bei gesamtschuldnerischer sittenwidriger Mithaftung von Familienangehörigen, also im Darlehensvertrag selber, angewandt werden.⁶⁷ Bei familiären Banden

58 Er wird dort in die „Principles recognised as fundamental in the laws of the Member States“ II.-7:301 verwiesen. (v.Bar/Clive/Schulte-Nölke (Hrsgb) Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law, 2008 S. 134

59 BGH NJW 1989, 1666; OLG Brandenburg NJW-RR 2002, 578; OLG Celle NJW-RR 1989, 1135; OLG Hamm WM 1988, 1266; OLG Stuttgart WM 2003, 343 ff; OLG Frankfurt/Main WM 1998, 337,339; OLG Köln WM 1994, 197, 201; OLG Hamm BB 1992, 2177; Gaßner NJW 1988, 1131; Palandt-Heinrichs BGB § 138 Rdn 36; aA Schimansky/Bunte/Lwowski-Gundlach Bankrechts- Handbuch 3. Aufl. 2007 §.82 Rdn. 91 ff; Derleder/Knops/Bamberger-Artz Handbuch zum deutschen und europäischen Bankrecht, 2004 § 26 Rdn. 38; LG Hanau, Urteil vom 01.09.1988, AZ 7 O 779/88 <FIS 21196>; LG Lübeck NJW 1987, 959 ff.; OLG Bamberg, NJW-RR 1984, 1334, 1335; LG Münster NJW 1990, 1669; OLG Stuttgart NJW 1979, 2409; NJW-RR 1992, 179 = WM 1992, 864; besonders deutlich in OLG Stuttgart NJW 1988, 833

60 BGH NJW-RR 1987, 679. BGH NJW 1988, 1661 hält daran für die Abwicklung fest.

61 Anders die englische (extortionate credit) Rechtsprechung (unconscionability), wo Wucher immer noch das subjektiv bössartige Ausnutzen der Notlage i.S. des §138 Abs.2 BGB bedeutet und es daher keine Wucherkontrolle für Zinssätze über 800% p.a. gibt. (Vgl. zu den USA Countryman, Improvident Credit Extension: A New Legal Concept Aborning?, 27 ME. L. REV. 1 (1975))

62 BGH NJW 1981, 1206 unter II 4b)

63 Auf einen risikoadjustierten Wucherzinssatz stellt dann auch OLG Dresden, Urteil vom 21.04.1999, AZ 11 U 2615/98 ab, das sich hier fälschlich auf BGH NJW 1982, 2767 f.NJW-RR 1990, 1199 beruft. Ähnlich bereits Canaris ZIP 1980, 715 f. Ausdrücklich ablehnend bei der Restschuldversicherung älterer und damit risikoreicherer Kunden BGH NJW-RR 1987, 679.

64 BGH NJW 1989, 1655, 1666; OLG Düsseldorf ZBB 1996, 147 (???)

65 BGH NJW 1990, 1595, 1596; Schimansky/Bunte/Lwowski-Gundlach Bankrechts- Handbuch 3. Aufl. 2007 § 82 Rdn 29;

66 BGH WM 2003, 2379 = BKR 2003, 976 = NJW 2004, 161. Zusammenfassung der Rechtsprechung im Vorlagebeschluss vom 29.06.1999, AZ XI ZR 10/98, WM 1999, 1556 = NJW-RR 1999, 2584 = NJW 2000, 1185; Ferner OLG Celle, Beschluss vom 28.10.2005, AZ 3 U 137/05; NJW 2004, 2598 = WM 2004, 1957; BGH Ur. v. 23.03.2004, AZ XI ZR 114/03; OLG Bamberg BKR 2003, 640; NJW-RR 2002, 264; BGH WM 1998, 2366 = NJW 1999, 135 = NJW-RR 1999, 697 = VuR 1999, 57; OLG Bamberg NJW-RR 1998, 772; OLG Köln WM 1997, 1095; OLG Düsseldorf WM 1995, 1530; BGH DB 1989, 1231 = NJW 1989, 1665 = WM 1989,

67 Ebenso Schimansky/Bunte/Lwowski-Grundlach Bankrechts- Handbuch 3. Aufl. 2007 § 82 Rdn 91 ff; Bülow, Recht der Kreditsicherheiten, Rdn 867 ff.; Derleder/Knops/Bamberger-Artz Handbuch zum deutschen und europäischen Bankrecht, 2004 § 26 Rdn. 38; Bülow, Sittenwidriger Konsumentenkredit, 1997 Rn 214 ff ordnen auch die Mithaftung den Kreditsicherheiten und nicht den Darlehensverträgen selber zu.

wird eine unwiderlegliche Vermutung zugrunde gelegt, dass die familiäre oder anderweitige persönliche Abhängigkeit zur Ausnutzung einer marktwidrigen Zwangslage einlädt, was allerdings nur ausreicht, wenn zusätzlich mit einer relativen Vermögenslosigkeit des Bürgen im Verhältnis zur Höhe der Bürgschaft das Kriterium der sittenwidrigen Überschuldung vorliegt. Da der Erstkreditnehmer im Bezug auf Wucher dem Bürgen insoweit vergleichbar ist, als auch er Schulden übernimmt, für die es keine angemessene Gegenleistung gibt, muss die Bürgschaftsrechtsprechung auch für die Frage der die Überschuldung entscheidend provozierenden übersteuerten Restschuldversicherungen berücksichtigt werden. Ebenso wenig wie beim Bürgen die Schuld danach aufgeteilt werden kann, welcher Teil der Schuld ihm evtl. auch einen Nutzen gebracht hat, ebenso wenig kommt es an sich per Saldo darauf an, ob der Gegenwert der Restschuldversicherung objektiv das Vermögen des Kreditnehmers oder vornehmlich das der Bank bereichert hat. Für die Überschuldung spielt der mögliche Nutzen keine Rolle. Dem Argument, dass damit die Marktwirtschaft lädiert und der mündige Verbraucher unter Vormundschaft gestellt wird, ist entgegen zuhalten, dass es nur um sehr weit gesteckte Grenzen beim Doppelten eines erreichbaren Preises geht, also quasi um die Frage, ob ein VW-Polo mit einem Listenpreis von 30.000 € noch für 60.000 € rechtmäßig verkauft werden kann, während man bei einer Verteuerung auf 50.000 € zwar moralisch verwerfliches Handeln, nicht jedoch die rechtliche Grenze der Vertragsfreiheit sehen würde. Grenzenlose Vertragsfreiheit gibt es und kann es in der Marktwirtschaft auch niemals geben, weil nicht nur Gemeinschaftsgüter wie Frieden, Umwelt und Erziehung geschützt, sondern auch Ausbeutung und Wucher ihre Grenzen finden müssen. Marktwirtschaft muss sich beweisen. Ihre Existenz ist, wie die Diskussion um Menschenrechte in Marktwirtschaften zeigt, nicht schon selber ein Beweis für die Freiheit des Individuums.

Auch nach h.M. kann daher die Berechnung des Gesamtbelastungssatzes in § 138 Abs.1 BGB nicht allein nach den Kriterien der Effektivzinsangabe in § 492 BGB erfolgen. Die objektive Wuchergrenze muss für alle Kosten des Kredites gelten, die den Kunden allein deshalb einseitig belasten, weil er dieses Darlehen in Anspruch genommen hat. Vergleichsmaßstab muss ein durchschnittliches Darlehen sein, das dasselbe Kapital in derselben Zeit verschafft hätte.

c) Ergebnis

Nach dem Konzept der Überschuldungsprävention muss die Restschuldversicherungsprämie einschließlich ihrer Finanzierungskosten vollständig in der Wucherprüfung allein innerhalb der Kosten der Wucherkredites berücksichtigt werden. Verfolgt man einen gemischten Ansatz zwischen Marktwidrigkeit und Zumutbarkeitsgrenze so ist eine hälftige Berücksichtigung vertretbar. Allerdings sind solche Kosten, die allein der Bank zufließen wie die weit überhöhten Anteile einer versteckten Innenprovision ebenso wie die auf

die RSV insgesamt entfallenden Finanzierungskosten für eine üblicherweise nicht im Voraus geschuldete Versicherungsprämie als versteckte Kreditkosten über § 502 BGB vor der Teilung abzuziehen und dem Effektivzinssatz als Kreditkosten ohne Teilung zuzurechnen.

2. Umsetzung der hälftigen Einbeziehung in das auffällige Missverhältnis

Wenn man der h.M. folgt, wird das mathematisch in Anlehnung an die Preisauszeichnung erreichte Ergebnis der Nichtbeachtung der Prämie beim auffälligen Missverhältnis den eigenen Prämissen nicht gerecht. Grund sind fehlerhafte mathematische Überlegungen.

Danach sind drei Grundsätze bzgl. der Wucherprüfung mit Restschuldversicherungen mathematisch umzusetzen:

1. Die Wuchergrenze liegt beim Doppelten des Üblichen.⁶⁸
2. Der Darlehensvertrag mit Restschuldversicherung kann nur mit einem Darlehensvertrag vom gleichen Typ, d.h einem durchschnittlichen Ratenkredit mit Restschuldversicherung verglichen werden.⁶⁹
3. Die Restschuldversicherungsprämie ist hälftig dem Verbraucher und hälftig dem Kreditgeber zuzuordnen.⁷⁰

Die zitierte Rechtsprechung hat dies mit der 100 % Grenze, dem Zuschlag der Restschuldversicherungsprämie auch beim Vergleichskredit⁷¹ sowie der hälftigen Addition der Restschuldversicherungsprämie bei Darlehen und Vergleichskredit oder durch Weglassen umzusetzen versucht.

a) Auffälliges Missverhältnis

So ist die Rechtsprechung selber auf ein für sie merkwürdiges Phänomen gestoßen, wonach an sich wucherische Ratenkredite durch eine ebenfalls wucherische Restschuldversicherung selbst, wenn man sie auch noch zur Hälfte dem Kreditgeber zuordnet, gerade wegen der Mehrbelastung nicht mehr wucherisch erschienen. Statt aus diesem Ergebnis Rückschlüsse auf die mathematischen und logischen Umsetzungsfehler zu ziehen, auf die bereits frühzeitig hin-

68 BGH WM 2007, S. 2841 – 2842 Rdn. 16; BGHZ 146, 298, 305; BGHZ 160, 8, 14; NJW 1992, 899, 900; 1995, 2635, 2636; 2000, 1487, 1488; 2002, 429, 430; 3165, 3166; Palandt-Heinrichs, BGB § 138 Rdn 67

69 BGH NJW 1988, 818 ; BGHZ 80, 153 (169 f.) = NJW 1987, 1206 = LM 138 (Bc) BGB Nr. 31; NJW 1982, 2433 = LM § 138 (Bc) BGB Nr. 32

70 BGH NJW 1988, 1659; BGHZ 99, 333, 336; BGH NJW-RR 1989, 1321, 1322; Palandt-Heinrichs § 138 Rdn. 26; MüKo-Mayer-Maly/Armbüster, § 138 Rdn 119; Bülow, Sittenwidriger Konsumatenkredit, Rn. 82; Derleder/Knops/Bamberger-Artz Handbuch zum deutschen und europäischen Bankrecht, 2004 § 26 Rdn. 10; Schimansky/Bunte/Lwowski-Gundlach Bankrechts- Handbuch 3. Aufl. 2007 § 82 Rdn. 20;

71 OLG Schleswig, Urteil vom 19.05.1988, AZ 2 U 62/87

gewiesen wurde⁷², hat sie kurzerhand eine Berücksichtigung der Restschuldversicherung ganz ausgeschlossen⁷³, worin ihr bis heute die h.M. kritiklos folgt.

Der Wuchervergleich wird als Verhältnis der Kosten des Vertragskredits (Zähler) zu den Kosten des Marktkredits (Nenner) errechnet, der beim Wucher das Verhältnis $2/1 = 2 = 200\%$ oder 100% über 100% Überschreitung des Zählers über den Nenner erreicht. Addiert man nun die RSV bei Vertrags- sowie Vergleichskreditkosten, so wird eine gleiche Zahl (z.B. 0,5) in Zähler und Nenner (für die Restschuldversicherungsprämie) hinzu gezählt. Das Ergebnis muss dann geringer als der vorherige Bruch sein, weil $(2+0,5)/(1+0,5) = 2,5/1,5 = 1,66$. Statt 100% erhält man nur noch 66% Überschreitung des Zählers über die 100% des Nenners. In der Grundschule wird dieser Fehler mit einem wenig schmeichelhaften Merksatz belegt.⁷⁴

Um dagegen das Postulat des Doppelten vom Üblichen mathematisch korrekt umzusetzen, muss man die 100% Grenze (= Vertragszins/Marktzins in % – 100%) benutzen, um das Doppelte zu markieren. Es sind dann aber nicht 100% mehr als 100% sondern $2 \cdot 100\%$. Dies ist in der Mathematik ein wichtiger Unterschied.

Man kann nämlich nicht den Vergleichszinssatz manipulieren, ohne damit zugleich das Doppelte von dem zu erreichen, was man eigentlich wollte. Der Vergleichszinssatz selber gibt ja nicht die Wuchergrenze an. Vielmehr ist der Wucherzinssatz der effektive Jahreszinssatz eines Kredites, der doppelt so teuer ist wie ein durchschnittlicher üblicher Kredit. Ist der Marktzinssatz also 11% p.a. so ist der Vergleichseffektivzinssatz 22% . Wird in der Berechnung nun eine Addition (100% (Vergleichszinssatz) + 100% (Wuchermarge)) statt eine Relation des Doppelten ($200/100$) suggeriert, so führt dies leicht zu Fehlern bei der weiteren Umsetzung, auch wenn dies beim einfachen Zinsvergleich nicht auffällt, weil in Zähler und Nenner nur ein Zinssatz steht. $22/11$ ist dann 100% Überschreitung. 25% p.a. Vertragszins/ 11% p.a. Vergleichszins bedeutet dann eine Überschreitung von 127% .⁷⁵

Hat der wucherische Vertragskredit einen Effektivzinssatz von 25% p.a. incl. Restschuldversicherungsprämien und soll der Vergleichskredit ebenfalls mit einer Restschuldversicherung belegt werden, so muss sie dem Vergleichskredit, also dem Kredit von 22% , als Kosten zugeschlagen werden. Der würde dann, wenn man dieselbe RSV nehmen würde, ebenfalls bei 25% p.a. liegen. Würde man ihn dagegen dem noch nicht verdoppelten Marktzins voll zuschlagen, würde der Wucherzinssatz auf 28% p.a. klettern, einem extrem überhöhten Wucherkredit, den es in der Praxis gar nicht gibt. Die Überschreitung wäre nur noch $25/14 = 78,6\%$ und der Kreditgeber durch die Einbeziehung der RSV vom Wuchervorwurf befreit. Um den Effekt der Verdoppelung zu vermeiden, darf er also dem Vertragszins nur zur Hälfte zugeschlagen werden. In diesem Fall bleibt die RSV neutral weil $25/12,5 = 2$ und damit weiterhin 100% Überschreitung anzeigt.

Wird die RSV, wie es die h.M. suggeriert, bereits dem Marktdurchschnittskredit zugeschlagen, so wird sie also doppelt zugeschlagen. Ein Kredit mit Restschuldversicherung wäre daher nur dann sittenwidrig, wenn neben dem Kredit auch die Restschuldversicherung doppelt so teuer wäre wie die RSV im Vertragskredit. Das aber kann sie nach h.M. nicht sein, weil man ja die Kosten der RSV dem Vertragskredit entnimmt und dem Vergleichskredit zuschlägt, so dass, falls die RSV ihrerseits wucherisch ist, der Wucherkredit beim Doppelten des Wuchers liegt.

Das ist ein sicherlich ungewolltes Ergebnis. Daher kann die RSV-Prämie dem Vergleichskredit vor seiner Verdoppelung nur zu 50% zugeordnet werden.

Die Rechtsprechung will nun aber die RSV-Prämie nur zur Hälfte dem Kunden zuschreiben und hat dies auch in ständiger Rechtsprechung in der Weise praktiziert, dass sie beim Bereicherungsausgleich der Bank nur die Hälfte dieser Prämie zuerkannte. Beim Effektivzinsvergleich begibt sie dann in ihren Überlegungen aber denselben Fehler wie zuvor nur eben noch ein zweites Mal. Sie addierte beim Vergleichskredit die Hälfte und beim Vertragskredit die Hälfte der Kosten. Dies führte wieder zur Addition der gleichen Zahl in Zähler und Nenner.

Damit verteilte sie aber nicht die Prämie, sondern nahm sie zur Hälfte aus der Betrachtung, weil in beiden Krediten nur noch die Hälfte jeweils vorkam, wodurch bei Verdoppelung der erstaunliche Effekt eintrat. Die andere Hälfte war verschwunden. In unserer Rechnung wird dadurch aus $(22\%+1,5\%)/(11\%+1,5\%) = 1,88$ entspr. 88% Überschreitung über 100% . Zwar wird dadurch die Wirkung des ersten Fehlers reduziert, aber erstens niemals vollständig und zweitens nur durch einen zweiten Fehler. Die Zuschreibung der RSV zur Hälfte an den Kreditgeber führte damit ebenfalls zur Reduktion des Wuchervorwurfs durch wucherische Koppelung mit einer Restschuldversicherung.

Um die dritte Prämisse umzusetzen muss daher nur die Hälfte der halben Prämie beim Vergleichskredit angesetzt

72 Reifner, Handbuch des Kreditrechts, 1991 § 20 Rdn 67ff; ders. Die Sittenwidrigkeit von Konsumatenkrediten nach der höchstrichterlichen Rechtsprechung, DB 1984, 2178ff; ders. Die Kosten des sittenwidrigen Kredits, NJW 1988, 1948 ff. Die Tatsache, dass eine große Masse von Sachverständigen aus Finanzmathematik und Bankrecht jahrzehntelang solche Probleme ignoriert, ist schwer verständlich. Sie könnte auf einen Paradigmenwechsel im Bankrecht hindeuten, wonach es i.S. der Normativität des Faktischen nicht mehr darum geht, bankrechtliche Gestaltungen der Praxis einer rechtsdogmatischen Kontrolle zu unterziehen, sondern sie als rechtsdogmatisch integrierbar auszuweisen.

73 BGH Urteil NJW 1988, 1661 = EWiR § 138 BGB 11/88, 431 (Emmerich); OLG Hamburg, Urteil vom 19.06.1992, AZ 11 U 166/90; OLG Hamm, Beschluss vom 19.12.2007, AZ 1-31 W 38/07

74 Er lautet: „Differenzen und Summen kürzen nur die Dummen!“

75 Würde man es auf die Basis eines Wucherzinssatzes von 22% beziehen, dann wäre die Überschreitung nur $113,5\%$ aber dafür am eigentlichen Referenzzinssatz, dem Wucherzinssatz, orientiert.

werden. Dadurch würde deutlich, dass die Hälfte der Prämie als normaler Preis auch beim Marktkredit anerkannt wird. Der Effektivzinssatz des Vertragskredits muss weiter die vollen Kosten incl. der Restschuldversicherungsprämie enthalten.⁷⁶ In unserem Beispiel würde somit der Vergleichseffektivzinssatz von 11% um $\frac{1}{2} * 3\%$ (RSV) erhöht bei 12,5% p.a. liegen. Die Überschreitung mit RSV läge dann nicht mehr bei 100%, sondern entsprechend der zusätzlichen Belastung bei $25/12,5 = 2,128$ bzw. 112,8%.

Das Verwirrspiel würde ein Ende haben, wenn die Rechtsprechung zunächst durch Verdoppelung des Marktzinssatzes den gültigen Wucherzinssatz festlegen würde.⁷⁷ Danach müsste geprüft werden, ob der Vertragszinssatz diesen Zinssatz oder einen evtl. mit Nebenleistungen versehenen Zinssatz überschreitet.

b) Zu berücksichtigende Restschuldversicherungskosten

Hat man die Lösung, wie die RSV zu berücksichtigen ist, so ist weiter zu fragen, welche RSV gemeint ist. Da, wie festgestellt, die vertragliche RSV wucherisch sein kann, ist es kaum gerechtfertigt, sie auch noch als Maßstab für den Wucher anzusetzen. Bei Restschuldversicherungen gibt es aber keine Marktpreisbildung, weil sie nur als Zusatzprodukte von Banken kartellartig verkauft werden. Daher muss wie im Kartellrecht üblich mit einem Als-Ob-Marktpreis gerechnet werden. Das Produkt ist jedoch als solches in der Risikolebensversicherung ebenso wie bei Berufsunfähigkeit oder Arbeitslosigkeit frei zugänglich und unabhängig vom Kredit erhältlich. Man kann daher auf seinen Preis zurückgreifen, auch wenn dort nicht eine fallende Kreditsumme, sondern ein fester Betrag gesichert wird. Diese Versicherungen enthalten bereits Verwaltungskosten und Provision. Mehr brauchen auch Banken als Vermittler und Abwickler nicht. Allerdings wird eingewandt, in der RSV würde im Unterschied zur Risikoleben auf die Gesundheitsprüfung verzichtet, was das Risiko erhöhe. Da die Fallzahlen in der RSV aber unterhalb des allgemeinen Versterbensrisikos liegen, was sich mit der Selektion von Kreditnehmern als Gruppe erklärt, weil Todkranke wohl seltener Ratenkredite aufnehmen können und hierfür kreditwürdig sind⁷⁸, wäre es Aufgabe der Versicherer im Einzelfall ihre Ausschüttungszahlen im Verhältnis zum Prämienaufkommen offen zu legen. Bei der Verzugszinsbestimmung wurde dies vom BGH

verlangt, worauf die überzogenen Kostenbehauptungen verstummen.⁷⁹

So ist für einen 45jährigen Mann eine Risikolebensversicherung über 100.000 € auf 5 Jahre monatlich für 10,92 €, bei jährlicher Zahlungsweise für 125,08 € erhältlich. Der Kreditnehmer würde somit ratenweise 625,40 € für 5 Jahre bei 100.000 € Versicherungsschutz zahlen. Bei dem oben beschriebenen Ratenkredit über 10.000 € würde dies 1/10 der Kosten (62,40 €) bedeuten. Dabei wäre weiter zu berücksichtigen, dass der Kredit abgezahlt wird und damit im Durchschnitt nur zur Hälfte besichert werden muss. Es verbleibt dann noch eine Prämie von 31,20 € für eine Person, deren Restschuldversicherungskosten für denselben Schutz mit 932 € angegeben sind. Der Schaden ist daher 900 €.⁸⁰

Man wird daher eine angemessene Restschuldversicherungsprämie jeweils auf 1000 € Ratenkredit pro Laufzeitmonat bei einem 30jährigen Mann auf maximal 20 Cent pro 1000 € Kreditsumme pro Monat ansetzen können, indem man die Kosten einer monatlichen Prämie für eine Risikolebensversicherung für diese Altersgruppe auf 10 Jahre (120 Monate) über 100.000 € erfragt und sie dann im Verhältnis Bruttokreditsumme/100.000 herabsetzt sowie wegen der Degression durch 2 teilt. Nun muss lediglich dieser Betrag mit der Kreditlaufzeit sowie dem Bruttokredit/1000 multipliziert werden. Da es bei der Wucherprüfung nicht auf Centbeträge ankommt, reicht eine grobe Schätzung.

Bleibt zu entscheiden, ob beim Vergleichskredit auch ein Viertel der Finanzierungskosten für die RSV anzusetzen sind, wie die Rechtsprechung annimmt.⁸¹ Dies bedeutet aber, dass man bei Risikolebensversicherungen es als üblich annahme, dass die Prämien im Voraus zu bezahlen sind. Die hier zum Vergleich empfohlenen Prämien stammen aber ausnahmslos aus pro rata tempore gezahlten Versicherungskosten. Auch im Hypothekenkredit sind solche Prämien nicht im Voraus zu bezahlen. Die Vorauszahlungspflicht ebenso wie die überhöhten Provisionen können nur als Ausdruck der Marktferne angesehen werden. Solche Prämien darf die Rechtsprechung nicht zum Ausgangspunkt eines Maßstabes machen, der i.S. des § 138 Abs.1 BGB die „guten Sitten“ repräsentieren soll, nachdem in der Wirtschaftspresse einhellige Kritik an diesen Produkten geübt wird.⁸²

Sollte die Rechtsprechung gleichwohl dazu neigen, eine der üblichen günstigeren Restschuldversicherungen zum Maß-

76 Eine dritte Variante, wonach man versucht, die hälftige Verteilung der Restschuldversicherungsprämie auf Nettokapital und Kosten dadurch zu verteilen, dass man bei den Kosten nur die Hälfte der RSV, dafür die andere Hälfte beim Nettokapital zuschlägt und dafür dann den Vergleichskredit ohne Manipulation belässt, verstößt gegen dieselbe Regel, dass durch Addition in Zähler und Nenner Brüche willkürlich verzerrt werden.

77 In den umliegenden Staaten nimmt ihr diese Bestimmung der Verordnungsgeber ab, so wie es in Deutschland bereits für den Basiszinssatz gilt.

78 Dazu die Angaben in Reifner WM 2008, 2329

79 BGH NJW 88,1967;1974, 895; Reifner, Der Verzugsschaden der Banken im Konsumentenkredit, ZIP 1987, 545 ff.

80 Es wurde der auf dem Internet verfügbare Rechner unter http://www.versicherung-vergleiche.de/risikolebensversicherung/rlv_extern.php?seite=tarifrechner.htm verwendet.

81 So BGH NJW 1988, 1661

82 F.A.Z., 12.10.2006, Nr. 237 / Seite 22; Handelsblatt Weblog v. 29.1.2007: Böse Restschuldversicherung?: „Leider bietet diese Versicherung heute ein Beispiel dafür, wie man ein gutes Produkt gründlich verpfuschen kann.“

stab zu nehmen, so hat sie bei einer Mindestprovision von 15% selbst im Sparkassenbereich zu entscheiden, ob die Regel der hälftigen Verteilung eigentlich auch auf diese 15% Anwendung findet. Dass deren Nutzen der Bank ganz zufließt ist unbestreitbar. Deshalb müssten bei den Vergleichsversicherungen die Provisionshöhen geklärt werden. Dass auch der Hypothekenkreditmarkt mit weniger auffälligen und vor allem nicht im Voraus zu zahlenden Restschuldversicherungen keinen geeigneten Maßstab bietet, haben Tests von Verbraucherverbänden in Deutschland und vor allem in Frankreich ergeben, die auch hier extreme Differenzen fanden.

3. Kollusives Verhalten und Erstattungsverzicht (§§ 138 und 655 BGB)

Es könnte noch ein weiterer Grund der Sittenwidrigkeit bestehen. Die Versicherung arbeitet bei der Bestimmung des Produktes ebenso wie bei der Prämienhöhe mit der Bank zum Nachteil der Verbraucher zusammen, um aus dem Kredit einen weiteren dem Verbraucher verborgenen Vorteil zu ziehen.⁸³ Kollusiv und damit sittenwidrig ist ein Verhalten, bei dem Rechte und Ansprüche Dritter durch rechtsgeschäftliches Zusammenwirken zweier Partner bewusst beeinträchtigt werden sollen.⁸⁴ Dass Bank und Versicherer im Rahmenvertrag nicht nur eine weit überhöhte Provision vereinbaren, sondern auch sonst für den Verbraucher ungünstige und drückende Bedingungen festlegen, geschieht, weil keiner von beiden die Vorteile, die der Bank zufließen, bezahlen muss. Vielmehr soll der Verbraucher die ganze Last tragen. Solche Bestimmungen im Rahmenvertrag könnten somit sittenwidrig und damit nichtig sein.

Die Versicherung ist daher nicht verpflichtet, die Innenprovision an die Bank abzuführen. Damit entfällt auch die Grundlage für die Finanzierung durch die Bank. Da die Bank zudem an der Kollusion mitgewirkt hat, trifft sie ebenso der Vorwurf des sittenwidrigen Verhaltens.

Der Verbraucher könnte also seine Leistungen gem. § 812 BGB zurückfordern bzw. die Bereicherungseinrede gem. § 814 BGB erheben. Bank und Versicherer stehen wegen § 817 S.2 BGB keine Ansprüche auf Nutzungsentuschädigung für den Versicherungsschutz zu, während der Verbraucher ähnlich wie bei Sittenwidrigkeit von Krediten das Kapital für den vereinbarten Zeitraum in Anspruch nehmen kann.

Da das Verhalten der Bank zugleich eine Verletzung des Gebots der Rücksichtnahme auf die Interessen des Partners gem. §§ 241 S.2, 311 BGB ist, steht dem Verbraucher gem. § 280 BGB bzw. § 826 BGB ein Anspruch darauf zu, so gestellt zu werden, als ob ihm dieses Produkt nicht verkauft wurde. Er kann damit die Differenz der Kosten zwischen

einer für solche Zwecke zur Sicherheit abgetretenen Risikolebensversicherung und den Kosten der RSV incl. der Finanzierungskosten verlangen.

Selbst wenn man zu Lasten der Bank keine Kollusion annimmt, ist doch zu beachten, dass der Versicherer gem. § 655 BGB einen Anspruch auf Herabsetzung des Maklerlohns hätte, weil eine Provision von 50%, bei der der Versicherer der Bank zugleich umgekehrt einen Kredit für die Finanzierung der Prämien vermittelt, sowie die Tatsache, dass die Bank keine Kunden gewinnt, sondern hier nur einen bestehenden Kunden exklusiv „verkauft“, als „unverhältnismäßig hoher Maklerlohn“ i.S. dieser Vorschrift anzusehen ist.⁸⁵ Es verstößt aber gegen das Prinzip des *venire contra factum proprium*, wenn die Versicherung einen solchen Anspruch gegenüber trotz der eigenen Entlastungsmöglichkeit gegenüber dem Kunden geltend macht.

III. Umschuldungen

Eine andere Form der Verschiebung von Kreditkosten auf einen anderen Vertrag stellen Umschuldungen dar. Hier werden ein oder mehrere Kredite bei derselben Bank („interne Umschuldung“) oder von anderen Kreditgebern („externe Umschuldung“) vor der Fälligkeit auf Anraten oder Anforderung des Kreditgebers vom Kreditnehmer unter Nutzung seines gesetzlichen Kündigungsrechts nach § 490 BGB gekündigt, um einen neuen zumeist konsolidierten Kredit bei diesem Kreditgeber abzuschließen. Anlass ist zumeist ein Zahlungsproblem, zu hohe Raten, ein Ratenrückstand, der Bedarf an Zusatzkredit durch neue Ausgaben oder aber wenn der Druck aus einem kurzfristigen Kredit, wie einer notorischen Überziehung des Girokontos, über das Limit hinaus besteht. Da auf einem solchen Konto eine erhöhte Überziehungsprovision zu zahlen ist und die Bank evtl. weitere für den monatlichen Ausgleich⁸⁶ notwendige Überziehungen ablehnt, kommt das Angebot einer Bereinigung durch Umschuldung als Rettung. Teilweise erhalten Kreditnehmer systematisch Schreiben ihrer Bank, in denen ihnen überschaubare Beträge als Zusatzkredit mit dem Argument angeboten werden, sie „hätten wieder 2000 € frei“. Greift

85 Zur Frage der Sittenwidrigkeit eines Maklerhonorars von 30% vgl. BGH NJW-RR 2003, 699 = WM 2003, 2056

86 Der Überziehungskredit dient dem Ausgleich zwischen Ausgabenschwankungen innerhalb von Dreimonatszyklen, bei denen höhere Ausgaben (Beispiel jährliche Versicherungsbeiträge oder aber Reparaturkosten) anfallen, die mit dem aktuellen Monatseinkommen nicht gedeckt werden können. Insbesondere leben viele Verbraucher unterer Einkommen häufig am Limit und haben Schwierigkeiten, gegen Ende des Monats noch Ausgaben zu tätigen. Die Hamburger Tafel meldet z.B., dass gegen Ende des Monats viele Kinder kein Frühstück mehr bekommen. Bei unabweisbaren Ausgaben dient dann der Überziehungskredit als erschwinglicher Notanker. In England, wo der Überziehungskredit kaum angeboten wird, verdienen die darauf reagierenden kurzfristigen Payday Loans (Zahltagkredite) bis zu 800% p.a. Zinsen.

83 Auf die Interessenkollision weist auch Metz BKR 2007, 410, 403 hin verlangt aber nur deren Offenlegung.

84 Erman-Palm, BGB 12. Aufl. 2008 § 138 Rdn 129; BGH NJW 1995, 1668

der Kunde dann zu, so willigt er in eine Umschuldung ein. Ob dabei der neue Kredit nur kleinere Raten bei längerer Laufzeit, Auszahlungen zur Ablösung der Vorkredite oder Zusatzkredite („Barauszahlungen“) neben der Ablösung des Vorkredits verspricht, in jedem Fall wird ein alter Kredit scheinbar freiwillig auf Grund eines Verbraucherschutzrechtes gekündigt und abgerechnet.

Bei dieser Abrechnung erzielt die Bank erhebliche Gewinne, die weder im Vorkredit noch im Nachkredit, sondern nur in der Abrechnung ausgewiesen sind. Die Rechtsprechung hat das Problem gesehen und vier Grundsätze für die Umschuldung aufgestellt:

Die ersten beiden betreffen die in den 1980er Jahren noch aktuellen Versuche, über Umschuldungen sittenwidrige Vorkredite „weiß zu waschen“. Danach gilt, dass

(a) durch eine Umschuldung der rechtswidrig erlangte Zinsvorteil aus einem sittenwidrigen Vorkredit nicht durch abstraktes Anerkenntnis im Nettobetrag des Nachkredits versteckt („Trick der Abstraktion“)⁸⁷ rechtmäßig werden kann. Ferner gilt, dass

(b) ein sittenwidriger Vorkredit auch als Grund für den Abschluss eines Nachkredits anerkannt wird und damit durch „Ansteckung“ („Ansteckungstheorie“) auch diesen an sich ordentlichen Kredit angreifbar werden lässt.⁸⁸

Die weiteren Grundsätze beziehen sich auf die Umschuldung selber. Die h.M. nimmt an, dass die Umschuldungsverluste selber weder im Effektivzinssatz des Vorkredites, der ja nur Vertragsabschluss- aber keine Vertragsbeendigungskosten enthalten darf,⁸⁹ noch im Effektivzinssatz des Nachkredites, bei dem die Kosten des Vorkredites als Ablösebeträge Nettodarlehensbeträge und keine Kosten mehr sind, erkennbar sein dürfen.

Dem widerspricht aber (c) der Grundsatz der Rechtsprechung, dass das Recht des Verbrauchers zu einer Kündigung nicht durch wirtschaftliche Nachteile erschwert werden darf.⁹⁰ Ferner gilt (d), dass der Kreditgeber die Umschul-

dung des Verbrauchers nicht zur Erlangung eines bewussten Vorteils missbrauchen darf.⁹¹

Der zuletzt genannte Grundsatz wurde für ein heute irrelevantes Spezialproblem, nämlich die eigennützige externe Umschuldung über einen Makler, der damit die Provision für den Zusatzkredit aufbessert, gesetzlich in § 655c S.2 BGB geregelt. Hier entfällt die Maklercourtage, wenn die Konditionen des Folgekredites schlechter sind. Für Banken gibt es nichts Vergleichbares.

Die beiden zuletzt genannten Grundsätze der Rechtsprechung sind niemals effektiv geworden. Grund sind auch hier eher rechnerische Probleme bei der Analyse der Umschuldungsgewinne der Bank.⁹²

1. Umschuldungsgewinne

Die Hauptbelastung kommt aus den Zusatzkosten der Kündigung. Ähnlich wie bei der RSV-Prämie wird sie für die Verbraucher aber nicht erkennbar, weil auch sie kurzfristig dadurch erträglich gestaltet wird, dass alle Kosten im Nachkredit mitfinanziert werden und durch Verschieben der Schulden in die Zukunft mit einer Laufzeitverlängerung zunächst nicht auffallen. Erst der wirtschaftliche Zusammenbruch in der Insolvenz, bei dem 30 % der Schuld Folge konsumtiver Kreditaufnahme, 70 % aber Folge der durch Umschuldungen extrem erhöhten Kreditkosten sein können, macht das Problem deutlich.

Das Problem besteht darin, dass die Gerichte bei der Diskussion der Details den wirtschaftlichen Gesamteffekt, den § 138 BGB meint, aus dem Auge verloren haben.

a) Rückkaufswerte statt Rückrechnung bei der RSV

Die Gewinne aus einer finanzierten Restschuldversicherungsprämie mit extrem hoher kick-back Innenprovision werden durch Umschuldungen ausgebaut. Bei vorzeitiger Beendigung eines Kredites wird der Kunde nämlich gezwungen, auch seine Restschuldversicherung zu kündigen. Dabei findet anders als in den USA, wo die pro rata tempore gezahlten Prämien auch entsprechend nach der 78er Methode⁹³ zeitanteilig für die Restlaufzeit zurückzuerstatten sind, eine von den Kapitallebensversicherungen bekannte Praxis

87 BGH NJW 1987, 944, 945 (Saldo kein Anerkenntnis) mit Verweis auf Derleder, JZ 1983, 84; Canaris, WM 1986, 1453; BGH NJW 1988, 1659 (Schuldanerkenntnis nur parallel und ohne Einwendungsausschluss)

88 BGH NJW NJW 1990, 1597; 1987, 944 = ZIP 1990, 501 = FfL 1991, 65; NJW-RR 1988, 363 = ZIP 1988, 226; ZIP 1987, 1525 = NJW 1988, 696 = BB 1987, 2262; NJW-RR 1987, 679; ZIP 1987, 357 = NJW 1987, 944 = JR 1987, 500; OLG Köln NJW-RR 1991, 1456; Derleder JZ 1983, 84; Derleder/Knops/Bamberger-Eckardt § 27 Rdn. 23 ff; anders dagegen OLG Stuttgart NJW-RR 1989, 107, das schon früh erkannte, dass das Problem die Umschuldung selber und nicht der sittenwidrige Vorkredit ist. Reifner Anm. zu BGH v. 12.2.87, VuR 1987, 148; Anm. zu OLG Köln Urt. v. 18.5.1988 VuR 1988, 312;

89 Art. 19 Abs. 2 RiLi 2008/48/EG

90 Stdg. Rspr. BGH WM 1990, 138; BB 1990, 228 = ZIP 1990, 1054; Urt. v. 16.03.1993, AZ XI ZR 189/92

91 BGH NJW 1990, 1597; WM 1991, 271 = NJW-RR 1991, 501 = ZIP 1991 (externe Umschuldung); NJW 1988, 818 (819); 1990, 1048 (1049); 1990, 1597 (1598); OLG Düsseldorf 26.07.1988, AZ 24 U 73/88; OLG Ffm NJW 1992, 1008 (Bürgschaft für Umschuldung); AG Hamburg, Urt. v. 27.07.1992, AZ 508 C 635/91; OLG Schleswig VuR 1992, 85

92 Beispiel hierfür ist jüngst das OLG Hamm, Beschluss vom 19.12.2007, AZ 1-31 W 38/07 unter 2 b), das zwar noch erkennt, dass der Verbraucherschutz Fehler in seiner Berechnung der umschulungsbedingten Zusatzkosten hat, selber aber auf das Rechnen verzichtet. Da die Umschuldungsverluste „für sich allein“ nicht zur Sittenwidrigkeit führen, müssen sie auch nicht berechnet werden.

93 Dazu unten FN 99

Anwendung, wonach ein sog. „Rückkaufswert“ an die Stelle der Rückerstattung der unverbrauchten Prämien tritt. Dieser Rückkaufswert ist aber der um die überhöhten Innenprovisionen gekürzte Restwert. Da die Provisionen nicht offen gelegt werden, erscheinen die Erstattungsbeträge als Tabellenwerte oder durch eine unverständliche Formel bestimmt.

Auf jeden Fall verbleibt bei Kündigung bereits nach einem Monat Laufzeit der größte Teil, wenn nicht sogar die gesamte Provision bei der Bank, die sie aus Sicht der Versicherer ja schon vereinnahmt hat, auch wenn sie sie sich quasi selber finanziert hat und der Kunde daran abbezahlt. Bei der Kapitallebensversicherung hat der Gesetzgeber Provisionsverluste bei vorzeitiger Beendigung von nur 3,5 % durch Begrenzung in §§ 39, 169 VVG eingedämmt.

Schuldet eine Bank häufig um, so verdient sie mit jeder Umschuldung eine Provision. Die Provision wird dann im Ablösebetrag des Nachfolgekredits wieder neu finanziert, so dass der Verlust nicht ins Auge springt. Zudem weisen die Kreditgeber nicht die aufgebrauchte Prämie sondern nur den „Erstattungsbetrag“ aus. Theoretisch kann damit eine Bank, deren RSV-Prämie 50 % Provision enthält, bei einer viermaligen Umschuldung in den ersten beiden Jahren der Laufzeit für denselben Kredit einen Zusatzgewinn durch einbehaltene Provisionen erreichen, die beim Doppelten der gesamten Versicherungskosten, und wo diese die Höhe der Kreditkosten erreicht, beim Doppelten der Kreditkosten liegt. Ein weiterer Gewinn ergibt sich daraus, dass jede neue RSV wegen des gestiegenen Lebensalters des Kunden mit einer höheren Prämie abgeschlossen wird. Da die Prämie dabei nicht linear sondern, vor allem im Alter zwischen 40 und 45 Jahren aus versicherungsmathematisch unerklärlichen Gründen sprunghaft bis hin zur Verdoppelung steigt, führt eine Umschuldungskette in dieser Zeit zu exponentiell steigenden Mehrerlösen. Da die Mehrerlöse ja nicht aus Barzahlungen, sondern wiederum aus Kreditaufnahmen bei eben dieser Bank resultieren, können sie auch noch gewinnbringend finanziert werden.

Erst durch die durch eine Vielzahl von Manipulationen für die Verbraucher undurchdringliche Vervielfachung der RSV-Provisionen wird die Restschuldversicherung zum eigentlichen Instrument der neuen Sittenwidrigkeit.⁹⁴ Zur Illustration soll eine reale Kreditkette eines namhaften Ratenkreditspezialisten dargestellt werden.

	1. Kredit	2. Kredit	3. Kredit	Gesamt
Abschlussdatum	10.01.2002	19.03.2002	10.06.2002	
Barauszahlungen	10.600,00 €	5.500,00 €	10.000,00 €	26.100,00 €
aufsummiert	10.600,00 €	16.100,00 €	26.100,00 €	26.100,00 €
Versicherungsprämie	1.212,00 €	2.477,80 €	6.948,10 €	7.403,22 €
incl. Finanzierung	1.441,18 €	3.214,27 €	10.947,15 €	14.428,97 €
Effektivzins (lt. Vertrag)	12,07 %	14,46 %	15,05 %	12-15 %
Effektivzins (incl. Vers)	20,50 %	22,50 %	23,50 %	33,07 %
Zinsen + Bearbeitung	2.233,56 €	5.627,49 €	19.447,43 €	
Gesamtkosten	3.445,56 €	8.105,29 €	26.395,53 €	31.794,99 €
Finanzierungsbetrag	11.812,00 €	18.933,19 €	33.788,68 €	
Gesamtschuld	14.044,97 €	24.559,81 €	53.235,41 €	59.590,26 €
Kosten zu Ertrag	33 %	50 %	101 %	122 %

Rechtlich steht der Kreditgeber, der hieraus Gewinn erzielt und die Konstruktionen den Versicherern abverlangt, allerdings als Dritter dar, der bei Kreditkündigung nur als Gehilfe des Versicherers erscheint. Demgegenüber müsste sich der Kunde an den Versicherer halten, der aber selber über den Vorteil der Altersprogression hinaus keine Zusatzgewinne erzielt und daher makellos dasteht.

Der Ansatz der Rechtsprechung, den Zusatzgewinn über einen Schadensersatzanspruch aus c.i.c. wegen schädigender und eigennütziger Falschberatung abzuschöpfen, ist bisher wohl daran gescheitert, dass die Verhältnisse zu komplex erscheinen. Damit werden das Schädigungsverbot bei Umschuldungen sowie die Kostenfreiheit der Ausübung von Kündigungsrechten obsolet. Dies kann man dann damit rechtfertigen, dass der Kunde die Informationen den Kreditverträgen hätte entnehmen können. Umschuldungsverluste gehörten eben in der Sittenwidrigkeitsprüfung weder zu den Kosten des Vor- noch des Nachkredits bzw. der Verbraucher habe selber durch Kündigung diese Nachteile bewusst in Kauf genommen.

b) Verfall der Bearbeitungsgebühr

Bei der Bearbeitungsgebühr hat die Rechtsprechung von je her den gesamten Verfall bei Kündigung akzeptiert. Sie soll nicht anteilig erstattet werden, weil sie einem bereits erbrachten Aufwand gegenübersteht.⁹⁵ Diese Annahme ist problematisch. So gibt es Banken, die darauf verzichten und wie im Hypothekendarlehen, wo es mehr Markt und überwiegend keine Bearbeitungsgebühr mehr gibt, das Servicing als

⁹⁴ Bei der Effektivzinzberechnung eines in 4 Jahren bei einer Bank vier mal umgeschuldeten Ratenkredites ergab sich durch die Restschuldversicherungskosten, dass der durchschnittliche angegebene Effektivzinssatz von 16% letztlich tatsächlich bei 31% und damit deutlich über der Wuchergrenze lag.

⁹⁵ Erman-Saenger BGB § 498 Rdn. 39; impliziter Ausgangspunkt in der Rechtsprechung zur Disagio-Rückerstattung z.B. BGH NJW 1996, 3337

Teil der Zinskosten betrachten. Bei einigen Banken beträgt sie 1%, überwiegend 2% und bei typischen Umschuldungsbanken 3% und mehr. Irrational ist auch die Annahme, solche Kosten könnten wie eine Provision durch einen Prozentsatz vom Nettokredit dargestellt werden. Beim Disagio⁹⁶ ebenso wie bei den Verzugszinsen⁹⁷ hat die Rechtsprechung den Grundsatz aufgestellt, dass variable Kosten nicht fix dargestellt werden dürfen. Die Umkehrung, dass fixe Kosten nicht variabel dargestellt werden dürfen, wird bisher nicht gezogen. So soll dann die Bearbeitung eines umgeschuldeten Kredites von 30.000 € die Bank bei 3% Bearbeitungsgebühr 900 € kosten, während der Kredit von 1000 € im Widerspruch zu den betriebswirtschaftlichen Angaben, die hier intern Stückpreise statt Volumenpreise annehmen, nur noch 30 € kosten soll.

Wegen der mangelnden Erstattung pro rata tempore kann durch viermalige Umschuldung eines Kredites innerhalb von zwei Jahren auf diese Weise die Bearbeitungsgebühr auf 10% vom Finanzierungsbetrag gesteigert werden. Immerhin gibt es Banken, die auf die öffentliche Kritik hier in der Weise reagiert haben, dass sie dieses Recht nicht ausschöpfen, sondern den Kunden bei Umschuldung eine neue Bearbeitungsgebühr nur auf den Zusatzbetrag berechnen. Der Zusatzbetrag enthält aber häufig auch schon Bearbeitungsgebühr bei externer Ablösung oder Laufzeitverlängerung. Inzwischen sind gerade die Umschuldungsbanken dazu übergegangen, die Bearbeitungsgebühr nicht mehr allein dem Bruttokredit zuzuschlagen, was impliziert, dass sie erst anteilig in jedem Monat mit gleichem Betrag fällig wird. Vielmehr wird sie nun im Voraus geltend gemacht und wie die RSV ebenfalls finanziert, was weitere Gewinne aus dem Zusatzbetrag ermöglicht. Dadurch sind diese Bearbeitungsgebühren von den angegebenen 3% für den Kunden unsichtbar durch Vorauszahlungsverpflichtung auf 6% gestiegen. Hierzu gibt es den eher skurrilen Praxisfall, dass bei einer Bank, deren Mathematiker die Unsinnigkeit einer vom Nominalzins getrennten Servicinggebühr nicht mitmachen wollten und daher eine einfache und klare Zinsberechnung ohne Vorabbelastung mit Bearbeitungsgebühren anwandte, die Rechtsabteilung in die AGB aber hineinschrieb, die Zinsen enthielten doch 3% Bearbeitungsgebühr, so dass diese 3% bei Kündigung von den rückzuerstattenden Zinsen abgezogen werden können, was wohl rechtlich kaum haltbar ist, weil als Zinsen definierte Kosten nach §§ 492 Abs.1 S.4 Ziff. 4 BGB nicht in Bearbeitungsgebühren umdefinierbar sind.

e) Verkürzte Zinsrückerstattung

Eher zu vernachlässigen ist die von Rechtsprechung und Lehre gebilligte Praxis, die Zinsen nach einer anderen Formel zu erstatten als wie sie berechnet wurden. Die 78er Methode

wendet die von der Rechtsprechung als mathematisch inkorrekt zurückgewiesene⁹⁸ sog. Uniformmethode an, die einst benutzt wurde, als Banken noch keine Computer hatten. Die 78er Formel beruht ebenso wie die Uniformmethode auf der Idee, dass man degressive Kapitalstände entsprechend der Laufzeit überschlägig in Anteile zerlegen kann, wobei das Kapital am Anfang der Laufzeit in so viele Anteile zerlegt wird, wie die Laufzeit beträgt, während im letzten Monat nur noch ein Anteil zu verzinsen ist. Addiert man nun die Anteile vom Schluss her bis zum Kündigungstermin nach dem Prinzip der Fakultätenrechnung⁹⁹ und setzt sie ins Verhältnis zu allen Anteilen, so erhält man einen Wert, der dem auf die Restlaufzeit entfallenden Zinsanteil nahe kommt. Da in der Bank die Computerprogramme, die die Zinsen errechnen, auch die jeweilige Restschuld immer mit errechnen, kommt es zu der den EDV-Spezialisten befremdlichen Praxis, dass ihnen die Juristen aufgeben, drei Mal verschieden dieselben Zinsen zu programmieren: finanzmathematisch für den Effektivzins, linear für den Zinsbetrag und uniform für den Zinserstattungsbeitrag.

Die Formel verfälscht, was der BGH¹⁰⁰ erkannt hat, lange Laufzeiten zuungunsten des Verbrauchers.

Da fast jede Bank die einfache 78er Formel anders einkleidet und darstellt,¹⁰¹ ist sie für die Juristen und auch die Bankvorstände trotz ihrer einfachen Kopfrechnung oft undurchdringlich. Einige Banken haben sie auch noch zu einer quadratischen Formel¹⁰² verfälscht, wobei leicht einsichtig ist, dass damit durch Verminderung von Zähler und Nenner um denselben absoluten Wert „1“ der Erstattungsanspruch noch einmal gemindert wird.¹⁰³

d) Progressive Zinserhöhung

Die Praxis, durch mehrfache Umschuldung bei steigendem Marktzinsniveau das im Vorkredit eingepreiste Zinsänderungsrisiko nachträglich doch wieder auf den Kreditnehmer abzuwälzen, zeigt sich in der Zinsstatistik Deutschlands, wo anders als in den umliegenden Ländern trotz langfristiger Zinsbindungen die durchschnittlichen Zinssätze laufender

98 stdg. Rspr. BGH NJW 1988, 818; 1318; 1661; NJW-RR 1988, 363 = ZIP 1988, 226; WM 1995, 495 = NJW 1995, 1146; WM 1995, 490 = NJW 1995, 1019; LG Bonn, Urteil vom 10.05.2007, AZ 3 O 396/05; OLG Köln NJW-RR 1997, 1549; OLG Hamm, Urteil vom 30.11.1988, AZ 11 U 99/88

99 Die Fakultätsrechnung addiert z.B. bei der Laufzeit von einem Jahr (geschrieben „12!“) vom letzten Monat an $1+2+3+4+5+6+7+8+9+10+11+12 = 78$. Wird der Kredit nach 6 Monaten fällig, so sind es dann nur 21 Anteile bis zum Schluss. Daher sind $21/74$ Anteile von den Kreditkosten zu erstatten. Man muss das nicht im Kopf addieren sondern kann auch die Formel $n(n+1)/2$ anwenden. Daraus ergibt sich $12*(12+1)/2 = 78$ bzw. $6*(6+1)/2 = 21$.

100 Nchw. oben FN 98

101 Beliebte sind dabei komplexe Strukturen, in denen die Zinskosten noch einmal aus den Gebührensätzen errechnet werden.

102 Aus $(n+1)*n$ entsprechend $(RLZ * (RLZ+1)) / ((LZ * (LZ+1))$ wird dort in Zähler und Nenner $n2$ entsprechend $RLZ2/LZ2$

103 $4*5/10*11 > 4*4/10*10$ ($0,18 > 0,16$)

96 BGH NJW 2000, 2816; 1998, 1062; 1995, 2778

97 BGH NJW 1986, 376 = ZIP 1985, 466 = WM 1985, 473

Verträge sich bei steigendem Marktzins parallel nach oben, nicht jedoch bei fallendem Niveau entsprechend nach unten entwickeln.¹⁰⁴ Das Problem war besonders relevant in den 1980er Jahren und könnte nach einer langen Periode fallender Zinsen aktuell wieder relevanter werden. Allerdings sind diese Kosten so offen, dass auch die Rechtsprechung in den wenigen Umschuldungsentscheidungen auf diesen Nachteil eingegangen ist.¹⁰⁵

Eine neue Dimension erhält das Problem aber durch das risikoadjustierte Preissystem. Da der Kreditnehmer durch die Umschuldung in aller Regel Kreditwürdigkeit und Scorewerte eingebüßt hat, wird der Folgekredit mit dem Argument des gewachsenen Risikos für ihn teurer. Der Vorteil eines besseren Scorewertes aus dem Vorkredit wird damit nachträglich revidiert. Es setzt dann eine Teuerungsspirale ein, bei dem die Schuld immer höher verzinslich wird, mit höherer Schuldenlast die Kreditwürdigkeit sinkt und weitere Zinssteigerungen die natürliche Folge sind.

Ein weiteres Problem kommt auf den deutschen Markt mit Kreditkartenkrediten zu, die nicht mehr den Überziehungskredit nutzen, sondern eigenständige Ratenkredite vergeben. Durch Nutzung verschiedener Kreditkarten und dem Ausgleich des einen Kreditsaldos mit dem anderen Kredit („Kreditkartenreiterei“ bzw. Flipping) werden auch die Verzugszinsgrenzen umgangen, da die Zinsen aus dem einen Vertrag mit dem verzinslichen Kredit aus dem anderen Vertrag bezahlt werden. Solche Kreditkartenreiterei ist aktuell eines der Grundprobleme der Subprime Krise in den USA. Da auch jetzt schon bei allen Umschuldungen aufgelaufene Zinsen, mit denen der Kunde in Verzug war, mit den neuen hohen Vertragszinssätzen statt den gesetzlichen 4% p.a. der §§ 494 Abs. 2, 246 BGB verzinst werden, wird der Schutz des Verbrauchers im Verzug durch die Umschuldungspraxis außer Kraft gesetzt.

2. Sittenwidrige Umschuldungssysteme und Art. 16 RiLi 2008/48/EG

Die den Verbrauchern mit den vorstehenden Konstruktionen zugemuteten zusätzlichen Belastungen werden erst durch ihre Summe zu einer unrechtmäßigen Belastung. Um diese Praxis rechtlicher Kontrolle zu unterwerfen, sind drei Wege denkbar:

(1) die strikte Anwendung des geltenden Rechts durch Aufgabe von Tatsachenfiktionen über Zins, Gebühren und Prämien,

(2) die klare Definition der Restschuld („Kredit“) in Art. 16 RiLi 2008/48/EG und damit die Beschränkung der Zusatzbelastungen auf die dort definierte Vorfälligkeitsentschädigung und

(3) eine Sittenwidrigkeitskontrolle einer gesamten Kreditkette, bei der die Umschuldungskosten ebenso wie alle sonstigen Kreditkosten Berücksichtigung finden.

a) Einzelbeurteilung

Eine strikte Anwendung des geltenden Rechts würde die Bearbeitungsgebühr als versteckten Zins erkennen, mit den an anderer Stelle geschilderten Mitteln das System der Innenprovisionen bei Restschuldversicherungen regulieren, die Feststellung der Restschuld auf die vertraglich vereinbarte Berechnungsweise begrenzen und rein umschuldungsbedingte Zinserhöhungen wie die variable Zinsgestaltung an § 315 BGB messen. Angesichts der herrschenden Rechtsprechung zur Zulassung aller dieser Umgehungen der von ihr aufgestellten Grundsätze, ist allerdings nicht zu vermuten, dass dieser Weg eine Chance hat. Damit bleiben so viele Anreize zu Kettenumschuldungen bestehen, dass ein System von Zusatzkrediten und Vertragsanpassungen, bei denen die Konsolidierung wie sonst auch bei Schulden aus verschiedenen Leistungen im Abrechnungssystem und nicht in der Vertragsvereinheitlichung erfolgt, wenig Chancen haben wird. Die Anreize zur wiederkehrenden Zerstörung bestehender Kreditverhältnisse durch wiederholten Neuaufbau mit einer Vielzahl juristischer Feinheiten, Klauseln und Rechenmethoden bleiben erhalten.

b) Art. 16 RiLi 2008/48/EG

Dies könnte sich nach Umsetzung von Art. 16 der RiLi 2008/48/EG grundlegend ändern. Danach wird der Grundsatz, dass gesetzliche Kündigungsrechte der Verbraucher nicht mit wirtschaftlichen Nachteilen versehen werden dürfen, zugunsten einer klar umrissenen gesetzlichen Vorfälligkeitsentschädigung durchbrochen. Daraus ergibt sich aber ebenso, wie dies bei der gesetzlichen Regelung der Verzugszinsen der Fall war, neben denen die Rechtsprechung keinerlei weitere Kosten mehr zuließ, dass auch hier keine weiteren Kosten entstehen dürfen. Das bedeutet, dass die aktuell als verfallene Einmalkosten deklarierten Kosten auf die Laufzeit verteilt werden müssen. Die Verteilung folgt dabei der Aufteilung durch den effektiven Jahreszinssatz. Der mit diesem Zinssatz erreichte Tilgungsplan weist die ohne Kosten zu Beginn jedes Monats noch ausstehende Restschuld auf. Allein diese Restschuld kann der Kreditgeber danach fordern und hierzu den Zuschlag einer Vorfälligkeitsentschädigung berechnen.

c) Sittenwidrige Kettenkreditsysteme

Bei Kettenkrediten, bei denen die Vergabe eines Zusatzkredites oder eine Ratenherabsetzung bzw. die Bewältigung von Rückständen dazu führt, dass Vorkredite abgelöst oder ein bestehender Kredit umgeschuldet werden, hat sich die Rechtsprechung schwer getan, diese zusätzliche Belastung im Kredit in ihre Betrachtung des auffälligen Missverhält-

¹⁰⁴ Am Beispiel des Hypothekenkredits: Reifner ZBB 2009 (im Erscheinen).

¹⁰⁵ Nchw. FN 88.

nisses einzubeziehen.¹⁰⁶ Die dabei verwandten Konstruktionen einer „Ansteckung“ durch die Sittenwidrigkeit von Vorkrediten, der Zuschlag der Umschuldungsverluste zum Nachkredit oder die Berücksichtigung als sonstige drückende Bedingung, die dann auch eine Überschreitung unter 100% genügen ließ, haben sich in der Praxis als unergiebig erwiesen. Die Umschuldungspraxis zur Erzielung von Zusatzgewinnen ist deshalb außer Kontrolle geraten.

Objektiv ergibt sich mit der hier beschriebenen Methode ein einfaches rechnerisches Mittel, alle Zusatzkosten in Betracht zu ziehen. Da § 138 Abs.1 BGB eine wirtschaftliche Betrachtung der Belastung verlangt, kommt es bei der Feststellung, ob das Doppelte des Üblichen erreicht ist, auf die rechtliche Aufteilung der Kosten auf mehrere Verträge nicht an, wenn insgesamt das Ergebnis eines Kredites mit jeweiligen Auszahlungen und Anpassungen erreicht wird. Da, wie oben gezeigt, auch die Restschuldversicherungskosten vollständig miteinzubeziehen sind, weil das Problem der hälftigen Berücksichtigung nur beim Vergleichskredit gelöst werden kann, sind alle Ein- und Auszahlungen in ein Konto zu buchen, wobei die Erstattung der Prämien ebenso wie Barauszahlungen und Ablösungsbeträge an Dritte als Auszahlungen anzusehen ist. Auf Seiten des Verbrauchers werden alle nach den Verträgen bis zur jeweiligen Beendigung vorgesehenen Ratenzahlungen als Einzahlungen erfasst. Demgegenüber werden interne Umbuchungen zwischen den Krediten nicht erfasst, weil sie nur nominellen Charakter in Bezug auf das Gesamtkreditverhältnis haben.

Wird dieses Konto in ein Tabellenkalkulationsprogramm oder eine entsprechend eingerichtete Spezialsoftware eingebucht¹⁰⁷, so ist mit der Zielwertsuche derjenige Zinssatz festzustellen, der mit der Formel: $[\text{Neuer Kapitalstand} = ((1+i)^t * \text{vorheriger Kapitalstand})]$ jeder gebuchte Saldo um einen solchen Zinsbetrag erhöht, dass am Ende der Gesamtlaufzeit Einzahlungen und Auszahlungen + Zinsen sich gleich kommen.¹⁰⁸ Dieser Gesamtbelastungssatz muss nunmehr mit einem adäquaten Referenzzinssatz verglichen werden. Dieser Referenzzinssatz muss für die gesamte Laufzeit typisch sein. In aller Regel wird dies angesichts der nur geringen Bewegungen des Marktzinssatzes der ursprüngliche Marktzinssatz zum Zeitpunkt des Abschlusses des ersten Kredites der Kette sein. Hat sich allerdings der Marktzinssatz entscheidend verändert, so sollte der Nachweis für beide Seiten möglich sein, dass er höher oder gerin-

ger war. Dabei kann entweder der Durchschnitt des jeweils bei Neuabschluss des nächsten Kredites geltenden Marktzinssatzes gebildet werden. Es kann aber auch noch genauer ein gewichteter Durchschnitt der Marktzinssätze entsprechend dem Anteil der Auszahlungen an den Verbraucher bei Neuabschluss im Verhältnis zur gesamten Auszahlungssumme gebildet werden. Waren bei vier Umschuldungen die Marktzinssätze 10%, 11%, 11,5% und 12% p.a. und wurden im ersten Vertrag 10.000 € und in den drei Folgeverträgen jeweils zusätzlich 1.000 € ausgezahlt, so würde der Referenzzinssatz $(10.000/13.000 * 10\% + 1.000/13.000 * 11\% + 1.000/13.000 * 11,5\% + 1.000/13.000 * 12\%) = 10,35\%$ p.a. und damit die Wuchergrenze 20,7% p.a. betragen. Enthielt der Gesamtbelastungssatz Restschuldversicherungsprämien, so ist der Wucherzinssatz um die Hälfte einer üblichen Restschuldversicherungsprämie ausgedrückt in einem Effektivzinssatz zu erhöhen. Da die Prämie einer angepassten Risikolebensversicherung eines 40jährigen Mannes z.B. 0,5% p.a. ausmacht, wäre damit ein Wucherzinssatz von 21,2% p.a. zum Vergleich des Gesamtbelastungssatzes heranzuziehen.

Mit dieser Berechnung wird allerdings nur das objektiv auffällige Missverhältnis dargestellt. Angesichts der Tatsache, dass die Rechtsprechung nicht auf die Ausnutzung marktwirtschaftlicher Schwäche verzichtet, sondern sie bei einem einheitlichen Vertrag bei Vertragsschluss nur unwiderleglich vermutet, ist es fraglich, ob diese Vermutung auch bei einer Kreditkette für die gesamte bei Vertragsschluss evtl. noch nicht absehbare Kette gilt.

In der Tat kann dieser Vorwurf nicht ohne weiteres gemacht werden. Es ist durchaus denkbar, dass der Verbraucher über alle Umschuldungsnachteile aufgeklärt wurde, ihm rechtzeitig eine Berechnung der Verluste gegeben und ihm auch die Alternative von Kreditanpassung und Weiterführung angeboten wurde. Insbesondere bei externer Umschuldung ist es denkbar, dass der Verbraucher die Verluste in Kauf genommen hat, um nur noch einen Kreditgeber zu haben. Die Vermutung für eine sittenwidrige Übervorteilung tritt daher nur ein, wenn weitere Indizien darauf hindeuten, dass das Kettenkreditsystem bewusst eingesetzt wurde, um zusätzliche Gewinne zu erzielen. Dies gilt dann, wenn über die Nachteile nicht aufgeklärt wurde, hohe nicht erstattete Bearbeitungsgebühren und insbesondere Restschuldversicherungen verkauft wurden, die die hier gezeigten Merkmale hoher Verluste zugunsten der Bank haben. Wurde die Umschuldung als vorteilhaft hingestellt oder sogar mit einer Aufforderung zur Zusatzkreditaufnahme angeboten oder auf nicht vorhandene Vorteile einer Ablösung externer Schulden verwiesen, so liegt die systematische Benachteiligung nahe. Eine Nachfrage bei Verbraucherzentralen kann im übrigen auch dem Gericht schnell deutlich machen, welche Banken das Kettenkreditsystem systematisch betreiben.

Insoweit haben die Gerichte als Korrektiv einer rein objektiven Wucherbetrachtung die Möglichkeit, auf das Vorbringen der Parteien zum subjektiven Tatbestand besonders ein-

106 Nchw. der Rspr. oben FN 78

107 Infrage kommen MS-Excel, Calculator von Open Office, iff-finanzcheck etc.

108 Das Institut für Finanzdienstleistungen hat hierfür das Programm iff-finanzcheck.de entwickelt, das bei den Verbraucherzentralen verfügbar ist und Gerichten auf Anfrage kostenfrei zur Verfügung gestellt wird.

zugehen. Der rechtspolitische Vorteil bestünde darin, dass Verbraucherverbände und Presse sich verstärkt den Hintergründen solcher Systeme zuwenden und die Verbraucher darüber adäquat informieren würden.

3. Ergebnis

Es spricht vieles dafür, die Restschuldversicherung beim Wuchervergleich als Kosten des Kredites so zu berücksichtigen, wie sie den Kreditnehmer belastet. § 138 Abs.1 BGB wird in der Rechtsprechung weitgehend als ergebnisorientierte („verantwortliche Kreditvergabe“) und nicht nur als prozessorientierte („faire Kreditvergabe“) begriffen.

Aber auch wenn man den Fairnessansatz marktwidrigen Verhaltens in § 138 Abs.1 BGB zur Geltung bringt und gleiche Produkte bei hälftiger Kostenzuordnung vergleichen will, so ist dies mathematisch korrekt nur in der Weise möglich, dass der effektive Jahreszinssatz des Vertragskredits incl. aller Kosten der Restschuldversicherung mit einem um $\frac{1}{4}$ der Kosten einer vergleichbaren Risikolebensversicherung erhöhten Vergleichskreditzinssatz verglichen wird. Vergleichbar ist eine solche Versicherung, wenn sie auf die gleiche Laufzeit sowie eine Versicherungssumme proportional reduziert wird, die die Hälfte der Bruttokreditsumme ausmacht. Finanzierungskosten sind nicht zu berücksichtigen.

Kettenkredite sind wie ein fortlaufender Kredit mit Aus- und Einzahlungen zu behandeln, wobei die Vermutung der Ausbeutung widerleglich ist.

Der fachliche Beratungsgrundsatz der Vertraulichkeit ist in Gefahr – Datenschutz kann dem entgegenwirken

Joachim Wenzel, Dipl. Päd., Schuldnerfachberatungszentrum, Johannes Gutenberg-Universität Mainz

Die Vertraulichkeit steht in der Schuldnerberatung als fachlicher Grundsatz nicht in Frage¹. Dies gilt entsprechend in anderen Feldern sozialer/psychosozialer Beratung wie etwa im „Beratungsverständnis der Deutschen Gesellschaft für Beratung“² (2003) deutlich wird. In der Praxis ist die Vertraulichkeit der Beratung allerdings immer häufiger in der Gefahr, nicht angemessen realisiert zu werden. Nachfolgend werden zunächst die Datenschutzgrundfragen und ihr Zusammenhang mit der Beratungsfachlichkeit dargestellt, um anschließend die problematischen Entwicklungen in Bezug auf Vertraulichkeit auf den Ebenen Organisation, Technik und Recht aufzuzeigen.

1. Grundfragen des Datenschutzes in der Beratung: Fachlichkeit als Basis

In Deutschland wird das Datenschutzrecht durch ein Urteil des Bundesverfassungsgerichts („Volkszählungsurteil“) unmittelbar von den Grundrechten abgeleitet: Art. 2 Abs. 1 GG „Recht auf freie Entfaltung der Persönlichkeit“ in Verbindung mit Art. 1 Abs. 1 GG „Menschenwürde“³. Bezeichnet wird es als das „Recht auf informationelle Selbstbestimmung“. Hier geht es im Kern um das Freiheitsrecht einer Person, das besagt, dass sie grundsätzlich darüber in Kenntnis sein soll, welche Daten über sie vorliegen und

1 Vgl.: Schwarze (2008); Homann (2009), Rn. 37.

2 Die Deutsche Gesellschaft für Beratung (DGfB) vertritt in Deutschland die fachlichen Interessen von 32 Beratungsverbänden mit mehr als 20.000 Berater/innen.

3 Datum: 15.12.1983, Az.: 1 BvR 209/83, 1 BvR 269/83, 1 BvR 362/83, 1 BvR 420/83, 1 BvR 440/83, 1 BvR 484/83; BVerfGE 65, 1.

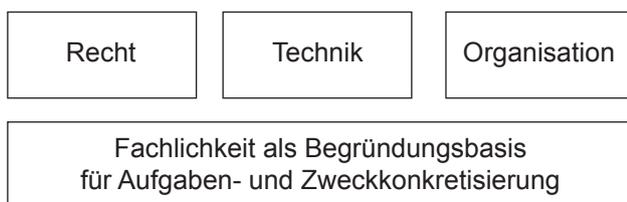
wie und zu welchen Zwecken diese verarbeitet und genutzt werden. Die einzelne Person hat also umfassende Rechte in Bezug auf die sie selbst betreffenden personenbezogenen Daten.

Datenschutz steht im Dienste der Beratungsfachlichkeit, denn beim Datenschutz geht es nicht - wie der Begriff nahe legen mag - um den Schutz von Daten, sondern im Kern um den Schutz der Privatsphäre von Menschen. Der Schutz der Vertraulichkeit ist dabei eine Grundvoraussetzung für professionelle Beratung, denn nur im vertraulichen und geschützten Rahmen ist Beratung sinnvoll möglich. Wer Vertraulichkeit auf Grundlage des aktuellen Datenschutzrechts gewährleisten will, muss zunächst das Grundprinzip des Datenschutzes in den Blick nehmen, das bereichsübergreifend Gültigkeit hat.

Als Grundsatz des Datenschutzes kann das „**Verbot mit Erlaubnisvorbehalt**“ bezeichnet werden: Das Erheben, Verarbeiten und Nutzen von personenbezogenen Daten ist demnach grundsätzlich verboten, es sei denn, eine rechtliche Norm erlaubt dies oder die persönliche, freiwillige, bewusste und informierte Einwilligung des Betroffenen liegt vor.

Die Gestaltung von datenschutzkonformen Beratungsprozessen ist konkret nur durch die aktive Bearbeitung fachlicher Fragestellungen möglich. Die datenschutzkonforme Ausgestaltung von Beratungsprozessen ist schließlich von der fachlichen Erforderlichkeit und Zweckbindung abhängig. Das Datenschutzrecht gibt also den juristischen Rahmen vor. Die konkrete Umsetzung ist aber von den jeweiligen Fachleuten, hier also von den Beratungsverantwortlichen, vorzunehmen: So müssen beispielsweise die Speicherfristen aus fachlicher Perspektive begründet werden, wenn es keine Rechtsnorm zum jeweiligen Bereich gibt. Datenschutz wird also umgesetzt, indem fachliche Fragestellungen erwogen und Prozesse vor dem Hintergrund des Datenschutzrechts gestaltet werden. Dies kann auch die Fachlichkeit voranbringen, indem die Beratungsprozesse konkreter und bewusster reflektiert und gestaltet werden. Für die Umsetzung des Datenschutzes ist also neben Recht, Technik und Organisation die Reflexion der Fachlichkeit grundlegend, wie die nachfolgende Abbildung verdeutlicht.

Zusammenwirken von Datenschutz und Fachlichkeit:



Bei Beratungsprozessen ist also zunächst zu fragen, ob es eine entsprechende Norm bezüglich des Umgangs mit personenbezogenen Daten gibt. Ansonsten kann ausschließlich die wirksame Einwilligung eine rechtskonforme Datenverarbeitung erlauben. In der Schuldnerberatung sind rechtlich zunächst die Datenschutznormen von Bund (privatrechtlich organisierte Stellen), Land (kommunale Stellen) und Kirchen (Caritas, Diakonisches Werk) zu nennen. Neben dem allgemeinen Datenschutzrecht sei hier vor allem auf das Strafgesetzbuch (Schweigepflicht nach § 203 StGB) verwiesen. Die Schuldnerberatung ist in diesem Paragraphen zwar nicht ausdrücklich benannt, jedoch greift diese Vorschrift für die Angehörigen der dort genannten Berufe (Sozialpädagogen, Sozialarbeiter) in Ausübung ihrer Tätigkeit in der Schuldnerberatung. Des Weiteren sind die Normen des Sozialdatenschutzes zu nennen, die in SGB I und X sowie in den jeweiligen Spezialgesetzen geregelt werden. Außerdem sind auch technikalrechtliche Normen wie das Telemediengesetz (TMG) zu beachten.

Das nachfolgende „Modell Mediale Beratung“ (MMB) soll einen Überblick über die verschiedenen Ebenen (und Schichten⁴ als Untereinheiten) geben, die bei der voranschreitenden Medialisierung von Beratung relevant sind.

Im unmittelbaren fachlichen Fokus der Berater/innen sind die Beziehungs- und Kommunikationsebene, die beteiligten Subjekte der Beratung und die Inhalte der Beratung (nachfolgend im „Modell Mediale Beratung“ „fett“ hervorgehoben). Darüber hinaus werden jedoch immer mehr Ebenen und Schichten relevant, die von der Leitungsseite (Mi3) aus im Blick sein müssen, wenn nicht fachlich und rechtlich relevante Punkte ungewollt die Beratungsprozesse beeinflussen sollen. In der Praxis ist es für die Leitung durch das schnelle Voranschreiten der Informations- und Kommunikationstechnik nur mit einem angemessenen zeitlichen und finanziellen Budget möglich, den komplexen Anforderungen gerecht zu werden. Dies gilt für Onlineberatung ebenso wie für die immer häufiger intern stattfindenden EDV-gestützten Prozesse, die die Verarbeitung personenbezogener Daten beinhalten.

4 Der Begriff „Schicht“ entstammt hier nicht der Soziologie, sondern wird in Anlehnung an das technische Schichtenmodell verwendet.

Modell Mediale Beratung (MMB)			
Ebene	Schicht	Bereich / System	Konkretisierung / Beispiel
Makrosozial	Ma1	Gesellschaft	Sprache, Institutionen, Kultur
	Ma2	Recht	Onlinerecht, Datenschutzrecht, Strafrecht, Berufsrecht, Privatrecht, Sozialrecht, beratungsrelevante Bereiche
	Ma3	Wirtschaft	Softwarelizenzen, Monopole, Märkte, Entwicklungstrends der Technik
	Ma4	Wissenschaft	Forschung und Lehre zu (medialer) Beratung und medialen Versorgungsangeboten
Mikrosozial	Mi1	Kostenträger	Finanzierung z.B. nach SGB über Kassen, Behörden
	Mi2	Verbände	Berufsständische Kammern, Fach- und Berufsverbände
	Mi3	Organisation	Leitung, Beratungsstelle, Klinik, Praxis, Beratungskonzept, Datenschutz-/ Sicherheitskonzept
	Mi4	Subkultur	Netzwerk, Soziales Milieu
	Mi5	Beratungskontext	Konkretes Angebot: Chat, Mail, Foren, Selbstbeschreibung, Abrechnungsmodus
	Mi6	Fachliche Metakomm.	Fallbesprechung, Supervision, Balintgruppe
Beziehung	B	Beziehung	Betrachtung der Beziehung / Kontaktgestaltung
Kommunikation	K	Kommunikation	Beratung, Kommunikationssequenzen, Interaktion
Subjekt	S1	Ratsuchender	Kunde, Klient, Patient
	S2	Berater	Berater, Psychotherapeut
Inhalt	I1	Beratungsinhalt	Texte, bei Video entsprechend auch Bilder
	I2	Allgemeiner Inhalt	Verträge zw. Anbieter und Nutzer, AGB, FAQ, Infos
	I3	Dokumentation	Gespeicherte Informationen über die Beratung
Lieferanten	L	Technik-Dienstleister	EDV-Abteilung, Softwarefirma, Provider, Externe Sicherheitsberater, Externe Beratungsplattform
Technik	T1	Endgeräte / Hardware	PC, (Mobil-)Telefon, Laptop, Multimediageräte
	T2	Programmierung	Anpassung des Beratungsprogramms, PHP, MySQL
	T3	Programme / Dateien	Anwendungsprogramm, Funktionalität der Beratungssoftware, Internetseiten, Anpassungsmöglichkeiten durch S1 / S2, Betriebssystem
	T4	Intranet	Interne Kommunikationsplattform
	T5	Sicherheitsinfrastruktur	Sicherheitsgateway, Firewall, Virenwand, VPN
	T6	Protokolle	HTTP, HTTPS, FTP, SMTP, POP3, Telnet, SSH
	T7	Transport	TCP, UDP
	T8	Internet	Internet-Protocol (IP)
	T9	Netz	Ethernet, Token Ring, WLAN

Vgl.: Wenzel (2006) und (2008b)

2. Organisation: Leitung muss die relevanten Prozesse gestalten

Die Letztverantwortung für den Datenschutz und die Risiken bei Nichtbeachtung liegen bei der Leitung der Stelle. Dies gilt natürlich entsprechend der jeweiligen rechtlichen Organisationsform, was hier nicht weiter ausdifferenziert werden kann. Die relevanten Gesetze müssen im Blick sein und entsprechend in die Organisation eingebunden werden. Über die oben genannten Datenschutznormen hinaus gibt es weitere gesetzliche Verpflichtungen, die in diesem Zusammenhang beachtet werden müssen (Ma2). Eine mögliche Schadensersatzpflicht nach § 823 BGB bei Rechtsverletzung könnte erhebliche Kosten verursachen, wenn etwa der Verlust von Daten zu Vermögensschäden bei den Klienten führt. Insbesondere bei vorsätzlicher bzw. grob fahrlässiger Nichtbeachtung von rechtlichen Vorgaben würde selbst eine Haftpflichtversicherung nicht für den Schaden aufkommen. So nennt das Bundesamt für Sicherheit in der Informationstechnik (BSI 2007) einen Beispielfall, in dem die Staatsanwaltschaft ermittelt, weil Klientendaten aus dem ungesicherten Computer eines Psychologen in die

Öffentlichkeit gelangt sind. Dabei ist es leicht vorstellbar, dass erhebliche Vermögensschäden (z.B. Rufschädigung, Arbeitsplatzverlust etc.) entstehen können, wenn vertrauliche Beratungsinhalte der Klienten in die Öffentlichkeit gelangen.

Zur Abhilfe dieser und anderer Risiken bedarf es dabei von Seiten der Leitung geeigneter organisatorischer und technischer Maßnahmen in einem fachlich begründeten Gesamtkonzept der jeweiligen Organisation. Neben dem Schutz der Klientel (Vertraulichkeit) und der eigenen Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter (z.B. vor Strafbarkeit) geht es also auch um das Abwenden von Haftungsrisiken der Organisation (Bußgelder nach unterschiedlichen Gesetzen von 25.000 Euro bis 250.000 Euro, Schadensersatzpflicht in unkalkulierbarer Höhe). In Einrichtungen, in denen bereits ein Qualitätsmanagement etabliert ist, dürfte die Integration von Datenschutz- und Sicherheitsmanagement in das Qualitätsmanagement eine hilfreiche und Ressourcen schonende Vorgehensweise darstellen.

Nicht nur das Angebot von professioneller Onlineberatung, sondern die Internetvernetzung generell stellen Beratungs-

stellen vor neue Herausforderungen. Erhebliche Sicherheits- und damit auch Datenschutzprobleme treten nämlich dann auf, wenn beispielsweise ein oder mehrere PCs einer Einrichtung in einem Computernetzwerk an das Internet angeschlossen sind. Die Vertraulichkeit gespeicherter Inhalte kann nur dann als geschützt angesehen werden, wenn angemessene Maßnahmen auf dem aktuellen Stand der Sicherheitstechnik ergriffen wurden und ein Konzept mit allen relevanten Komponenten und Beteiligten umgesetzt wurde:

- Gesamtkonzept (Fach-, Datenschutz- und Sicherheitskonzept).
- Verbindliche Richtlinien für alle Mitarbeiter/innen.
- Weiterbildung der Mitarbeiter/innen zu Sicherheitsfragen.

Die konkreten Richtlinien müssen dabei sowohl den technischen Datenschutz erfassen, der nachfolgend eigens behandelt wird, als auch die sonstigen Prozesse in der Organisation. Hier seien beispielhaft Punkte aus dem Arbeitsalltag genannt:

- Bei vertraulichen Telefonaten darauf achten, dass nicht mitgehört wird.
- Im Wartebereich keine vertraulichen Themen vor anderen besprechen.
- Innerhalb der Stelle und bei Supervision keinen unnötigen Personenbezug herstellen.
- Papierakten immer sicher verschließen.

Verbände und Einrichtungen müssen hier nicht beim „Punkt Null“ beginnen, sondern können an bewährte Konzepte anknüpfen, die Sicherheitsfragen auch bezüglich Organisation und Technik behandeln. Konkrete Mindestanforderungen werden beispielsweise in den IT-Grundschutz-Katalogen des Bundesamts für Sicherheit in der Informationstechnik (BSI) beschrieben (vgl. BSI 2007). Die Kataloge stellen eine verhältnismäßig günstige Alternative zur teuren, aber individuellen Risikoanalyse dar. Die BSI-Standards konkretisieren die sehr allgemein gehaltenen ISO-Standards 13335, 17799 und 27001. An diesen internationalen Standards werden sich auch soziale Einrichtungen wie Beratungsstellen auf Dauer messen lassen müssen, wenn sie die Qualität ihrer Arbeit in diesem Bereich glaubhaft darstellen wollen.

3. Technikfragen: Gefahren aktiv entgegenwirken

Die sich immer stärker ausdifferenzierende und fast allgegenwärtige Informations- und Kommunikationstechnik bietet sowohl Chancen als auch Gefahren. Die Gefahren werden dabei umso größer, je länger sie verdrängt werden. Hier gibt es eine Parallele zur Situation überschuldeter

Menschen. Ohne eine aktive und übergreifende Gestaltung dieser Entwicklungen zu einem möglichst frühen Zeitpunkt werden die Folgekosten weit höher sein, als durch eine vorausschauende und frühzeitige Vorgehensweise. Im Gegensatz dazu können sichere und datenschutzkonforme Gesamtlösungen durch Synergie-Effekte dazu beitragen, auch die Fachlichkeit von Beratung bezahlbar weiterzuentwickeln, was mittlerweile zum Beispiel bei der Onlineberatung bereits realisiert wird. Die internationale Technik- und Standardentwicklung sollte dabei im Blick bleiben, um die Menschen, die sich an Beratungseinrichtungen wenden, entsprechend den jeweiligen Möglichkeiten auf dem aktuellen Stand der Technik schützen zu können.

3.1 Gefahren bei PCs

Als Negativbeispiel für die Gefahren der Digitalisierung seien die PCs genannt, die häufig von Händlern mit großen Sicherheitslücken der Software ausgeliefert werden, obwohl es recht einfache Möglichkeiten gibt, diese zu schließen. Es bedarf bei den EDV-Dienstleistern (MMB-Schicht: L) also nicht nur der entsprechenden IT-Kompetenz, sondern darüber hinaus auch entsprechender Sicherheitskompetenzen.

Mit den nachfolgenden Maßnahmen kann ein völlig ungeschützter PC gesichert werden. Um diese Maßnahmen im Einzelnen zu verstehen und umsetzen zu können, sei auf die PC-Sicherheits-Tipps am Ende des Beitrags unter „Links“ verwiesen.

Die wichtigsten Maßnahmen zur Sicherung eines PCs im Überblick:

- Nicht mit Administratoren-Rechten im Internet surfen (Benutzerprofil ohne Admin-Rechte).
- Regelmäßig Sicherheits-Updates (Patches) der Programme einspielen.
- Aktuelle Sicherheitssoftware verwenden: Tagesaktuelles Antivirusprogramm / Trojanerschutz.
- Sicherheitseinstellungen in Browser bzw. E-Mailprogramm erhöhen (Gefahr: „Aktive Inhalte“).
- Unbefugten den Zugriff auf PC und Programme verwehren (physikalisch und mit Passwörtern).

3.2 Notwendige Maßnahmen zum Schutz

Um den Gefahren des Internets wirksam begegnen zu können, muss die entsprechende fachliche Technik- einschließlich Sicherheitskompetenz zur Verfügung stehen, was in der Regel weder von Berater/innen noch von der Leitung erwartet werden kann. Falls die notwendigen Kompetenzen nicht im eigenen Hause (z.B. EDV-Abteilung) vorhanden sind, muss die Leitung entsprechende Kompetenz verfügbar machen und dabei selbst einen Überblick erhalten. Externe Dienstleister sind entsprechend vertraglich zur Verschwiegenheit zu verpflichten. Die Situation von Datensicherheit ist in vielen Einrichtungen des sozialen Sektors derzeit

weit unterhalb des organisatorisch und technisch Machbaren und Notwendigen realisiert, wie es aber beispielsweise nach Anlage zu § 9 BDSG gefordert und konkretisiert ist.

Anlage (zu § 9 Satz 1 BDSG)

Werden personenbezogene Daten automatisiert verarbeitet oder genutzt, ist die innerbehördliche oder innerbetriebliche Organisation so zu gestalten, dass sie den besonderen Anforderungen des Datenschutzes gerecht wird. Dabei sind insbesondere Maßnahmen zu treffen, die je nach der Art der zu schützenden personenbezogenen Daten oder Datenkategorien geeignet sind,

- 1. Unbefugten den Zutritt zu Datenverarbeitungsanlagen, mit denen personenbezogene Daten verarbeitet oder genutzt werden, zu verwehren (Zutrittskontrolle),*
- 2. zu verhindern, dass Datenverarbeitungssysteme von Unbefugten genutzt werden können (Zugangskontrolle),*
- 3. zu gewährleisten, dass die zur Benutzung eines Datenverarbeitungssystems Berechtigten ausschließlich auf die ihrer Zugriffsberechtigung unterliegenden Daten zugreifen können, und dass personenbezogene Daten bei der Verarbeitung, Nutzung und nach der Speicherung nicht unbefugt gelesen, kopiert, verändert oder entfernt werden können (Zugriffskontrolle),*
- 4. zu gewährleisten, dass personenbezogene Daten bei der elektronischen Übertragung oder während ihres Transports oder ihrer Speicherung auf Datenträger nicht unbefugt gelesen, kopiert, verändert oder entfernt werden können, und dass überprüft und festgestellt werden kann, an welche Stellen eine Übermittlung personenbezogener Daten durch Einrichtungen zur Datenübertragung vorgesehen ist (Weitergabekontrolle),*
- 5. zu gewährleisten, dass nachträglich überprüft und festgestellt werden kann, ob und von wem personenbezogene Daten in Datenverarbeitungssysteme eingegeben, verändert oder entfernt worden sind (Eingabekontrolle),*
- 6. zu gewährleisten, dass personenbezogene Daten, die im Auftrag verarbeitet werden, nur entsprechend den Weisungen des Auftraggebers verarbeitet werden können (Auftragskontrolle),*
- 7. zu gewährleisten, dass personenbezogene Daten gegen zufällige Zerstörung oder Verlust geschützt sind (Verfügbarkeitskontrolle),*
- 8. zu gewährleisten, dass zu unterschiedlichen Zwecken erhobene Daten getrennt verarbeitet werden können.*

Quelle: Bundesdatenschutzgesetz (BDSG)

Die fachliche und datenschutzrechtliche Verantwortung wird teilweise durch die Leitung einer Einrichtung noch nicht angemessen wahrgenommen, was Auswirkungen auf die Qualität der Beratung und mittel- und langfristig auch auf die Glaubwürdigkeit der jeweiligen Organisation haben wird. Große Wirtschaftsunternehmen investieren schon lange erhebliche Mittel in Datensicherheit. In den letzten

Jahren hat auch der Staat im Rahmen des so genannten „E-Governments“ große Ressourcen für Sicherheit bereitgestellt. Im sozialen Bereich ist dies weit seltener der Fall. Hier entsteht inzwischen eine immer größere Kluft zum Sicherheitsniveau von Wirtschaft und Staat, auch wenn es punktuell Organisationen und Verbände gibt, welche die notwendigen Rahmenbedingungen bereits erfüllen.

Die Daten von Klienten, aus der klassischen Face-to-Face-Beratung oder Onlineberatung, aber auch bei anderen sozialen Dienstleistungen, können heute – im Zeitalter der Vernetzung – nur dann als geschützt gelten, wenn sie aktiv gesichert werden. Einzelne Mitarbeiter müssen dazu – wie oben beschrieben – an ihrem PC ihren Beitrag leisten. Sicherheit in einer Organisation ist jedoch nur dann realisiert, wenn darüber hinaus nachfolgende technische Erfordernisse umgesetzt werden:

- Daten durch gewartete Firewall sichern: Sicherheits-Gateway gemäß BSI (nicht nur Software-Lösung).
- Sichere Netzwerktechnik und Serverinfrastruktur.
- Personenbezogene Daten verschlüsselt speichern (Server, PC, Laptop, USB-Stick).
- Im Internet keine unverschlüsselte Kommunikation führen.
- Bei dezentraler Organisationsstruktur: Einbindung externer Stellen (z.B. durch VPN).
- Dateien nur aus vertrauenswürdiger Quelle öffnen.
- Sichere Passwörter (mind. 8 Zeichen / keine Begriffe) definieren und sicher aufbewahren.
- Kopien wichtiger Daten erstellen (Datensicherung) und gegen unbefugten Zugriff sichern.

Vertrauliche Kommunikation ist selbst im Internet möglich. Dazu müssen jedoch spezielle Maßnahmen ergriffen werden, um geschützte virtuelle „Beratungsräume“ bereitzustellen. Der so genannte SSL-Verschlüsselungs-Standard ermöglicht geschützte Kommunikation und genügt im Rahmen eines Sicherheitskonzepts höchsten Anforderungen. Mittlerweile hat sich in weiten Teilen der psychosozialen Beratung diese Verschlüsselung und damit die webbasierte Beratungskommunikation ausschließlich über Browser (d.h. nicht über ein E-Mailprogramm) als Standard für Onlineberatung durchgesetzt. Eine solche Lösung bietet Ratsuchenden eine niedrigschwellige Kommunikation und gleichzeitig ein hohes Maß an Sicherheit und Vertraulichkeit. Die Beratungsstelle bietet dann also auch im Internet – analog wie in einer Stelle vor Ort – einen geschützten Beratungsraum. Die wenigsten Nutzer des Internets kennen sich schließlich mit Sicherheitsfragen aus, was sicherlich auch für die Klientel der Schuldnerberatung gilt. Außerdem erscheint es gerade Menschen in Krisen nicht zumutbar zu sein, sich mit den Risiken der Technik auseinander zu setzen, bevor sie mit einer Stelle in Kontakt treten können. Ausschließlich verschlüsselte Kommunikation erfüllt im Internet somit die Anforderungen an den fachlichen Grundsatz der Vertraulichkeit und ist vereinbar mit dem Datenschutz und technikalrechtlichen Normen. Das

gilt nicht nur für Onlineberatung sondern generell für sensible Kommunikationsprozesse im Internet. Was ein entsprechendes Gesamtkonzept im Blick behalten sollte, ist in Wenzel (2008b) nachzulesen.

3.3 Problemlösungen bei der Dokumentation

Bei der **elektronischen Dokumentation von Beratungskontakten** zum Beispiel durch Fachsoftware für Beratung gibt es vielfachen Handlungsbedarf. Dabei sind meist weitgehende Maßnahmen erforderlich als in der Praxis üblich. Die häufigsten Probleme und Lösungsansätze bei der digitalisierten Dokumentation seien hier kurz skizziert:

- 1.) **Rechtmanagement:** Neben der physikalischen Sicherung (Einschließen der Computer in der Stelle) bedarf es einer genauen Planung und Gestaltung, wer innerhalb der Software auf welche Inhalte zugreifen darf und wer nicht. Dabei sind auch die jeweiligen Datenarten zu beachten (Stammdaten wie Adressen / Inhaltsdaten / besonders schützenswerte Daten z.B. zu Gesundheit, sexueller und religiöser Orientierung). Der Ratsuchende muss wissen, was mit seinen Daten geschieht und wer auf welche Daten Zugriff hat. In Beratungsstellen mit mehreren Personen darf nur derjenige auf die Daten zugreifen können, der mit dem jeweiligen Klienten befasst ist. Beispielsweise bei Vertretungsregelungen muss das entsprechende schriftliche Einverständnis vorliegen. Umgesetzt wird das Rechtmanagement durch die Verwendung unterschiedlicher Benutzernamen und Passwörter für vorab definierte Zugangsbe-
reiche.
- 2.) **Verschlüsselte Speicherung:** Bei einem möglichen (virtuellen) Einbruch in die Klientendatenbank können die Inhalte in kürzester Zeit und mit sehr geringem Aufwand weltweit verbreitet werden. Deshalb bedarf es bei digitalen Daten besonderer Schutzmaßnahmen wie der verschlüsselten Speicherung. Bei einem möglichen Einbruch durch das Überwinden der Firewall, kann dann mit den schützenswerten personenbezogenen Daten kein Missbrauch betrieben werden, wenn sie verschlüsselt ausgespäht werden sollten.
- 3.) **Anonymisierung / Pseudonymisierung:** Daten, die ausschließlich statistischen Zwecken dienen, sollten möglichst früh anonymisiert oder wenigstens pseudonymisiert werden, um den Klienten vor möglichen unerlaubten Verwendungen zu schützen.
- 4.) **Gesicherter Datenaustausch:** Falls personenbezogene Daten zum Beispiel zwischen Beratungsstelle und Klient per Internet ausgetauscht werden, sind entsprechende Sicherungsmaßnahmen wie die Verschlüsselung der Daten oder verschlüsselte

Datenkanäle zu verwenden. Dies gilt erst recht für den Austausch zwischen zwei Stellen.

- 5.) **Löschfristen vorab definieren:** Aus Datenschutzperspektive ist ein dauerhaftes Speichern nicht rechtens. Der Grundsatz der Datensparsamkeit wird hier durch vorab definierte Löschfristen gewährleistet. Eine inaktive virtuelle Akte kann so vom System als Löschvorgang z.B. nach einem Jahr Inaktivität automatisch aufgerufen und der Löschvorgang eingeleitet werden.

4. Rechtliche Probleme in der Praxis

Aus beratungsfachlicher Sicht gibt es im Sozialrecht problematische Normen, die im äußersten Fall zu fachlichen, datenschutzrechtlichen und strafrechtlichen Schwierigkeiten in der Beratungspraxis führen können. Der Bundesgesetzgeber hat in der Vergangenheit in der SGB-Gesetzgebung gezeigt, dass er die besonderen Bedingungen vertraulicher Beratung nicht immer im Blick hat, wie § 61 SGB II in Bezug auf § 16a SGB II zeigt.

4.1 Gesetzliche Auskunftspflichten und Grenzen

In § 16a SGB II werden bei den „Kommunalen Eingliederungsleistungen“ ausdrücklich die Sucht- und Schuldnerberatung genannt⁵; § 61 SGB II regelt dann die Auskunftspflichten der Leistungserbringer bei Leistungen zur Eingliederung in Arbeit. Dabei nimmt diese Norm Rückgriff auf § 318 SGB III wie aus der Gesetzesbegründung⁶ hervorgeht:

„Die Vorschrift lehnt sich an § 318 des Dritten Buches an. Sie regelt Auskunfts- und Mitwirkungspflichten des Trägers und des Teilnehmers bei der Durchführung von Maßnahmen der beruflichen Eingliederung. So soll einerseits die Rechtmäßigkeit der Leistungserbringung sichergestellt werden, andererseits wird die Agentur für Arbeit in die Lage versetzt, Maßnahmen der Eingliederung aktiv zu begleiten und bei Bedarf einzugreifen, um den Maßnahmeerfolg zu sichern.“

Diese Auskunftspflichten sind für Aus- und Weiterbildungsmaßnahmen entwickelt worden und wurden für die Sucht- und Schuldnerberatung übernommen. Die besonderen Bedingungen und Voraussetzungen für professionelle Beratung wurden dabei nicht berücksichtigt. Offenkundig wird das etwa in der Formulierung „Die Maßnahmenträger sind verpflichtet, ihre Beurteilungen des Teilnehmers unverzüglich der Agentur für Arbeit zu übermitteln.“ Eine Beurteilung am Ende von Bildungsmaßnahmen ist gängige Praxis. Dies gilt jedoch nicht für die Schuldnerberatung,

5 Ausführlich hierzu Homann (2009), Rn. 199 ff., 283 ff. und 317 ff.

6 BT-Dr. 15/1516, 66

sondern steht ihrer Praxis und den fachlichen Grundsätzen diametral entgegen. So bewirkt diese Norm in einigen Fällen, dass in kurzsichtiger Weise Vereinbarungen zwischen Trägern der Schuldnerberatung und ARGen (Organisation⁷ bundesweit unterschiedlich) geschlossen werden, die den fachlichen Grundsätzen der Vertraulichkeit der Beratung völlig zuwider laufen.

Bei Beratern hat in diesem Zusammenhang der 37. Tätigkeitsbericht des Hessischen Datenschutzbeauftragten (2008) Befremden ausgelöst. Eine dort enthaltene weitgehende Auslegung der Auskunftspflicht nach § 61 SGB II ohne Benennung von datenschutzrechtlichen Grenzen war schließlich gerade von einem Datenschutzbeauftragten nicht zu erwarten:

„Die Vorschrift bedeutet insbesondere auch, dass die Arbeitsagenturen bei Schuldner- oder Suchtberatungsstellen Auskünfte über die Teilnehmer an solchen Maßnahmen zur Eingliederung in Arbeit einholen können, ohne dass es hierfür der Einwilligung der betroffenen Hilfebedürftigen bedarf (ausführlich zu dem Dreiecksverhältnis Arbeitsagentur, Maßnahmeträger und Hilfebedürftiger die Kommentierung von Hauck/Noftz, SGB II, § 61). Allerdings ist zu beachten, dass eine Sucht- oder Schuldnerberatung ein gewisses Vertrauensverhältnis zwischen Hilfebedürftigen und der Beratungsstelle voraussetzt und Hilfebedürftige insoweit eine gewisse Diskretion erwarten und verlangen können. Erfährt aber die Beratungsstelle beispielsweise, dass Hilfebedürftige gegenüber der Arbeitsagentur ihre finanziellen Verhältnisse verschleiern oder der „Schwarzarbeit“ nachgehen, oder erscheint der oder die Hilfebedürftige nicht zu den Beratungsterminen, so hat sie das der Arbeitsagentur mitzuteilen. In einem solchen Fall kommt nämlich die Absenkung bzw. der Wegfall des Arbeitslosengeldes II in Betracht (§ 31 SGB II).“

Der Tätigkeitsbericht beruft sich dabei auf einen SGB II-Kommentar, der die Begrenzung der Auskunftspflicht durch das informationelle Selbstbestimmungsrecht nicht thematisiert⁸. Weder im Bericht noch im genannten Kommentar wird inhaltlich auf die besonderen Funktionsbedingungen von Beratung eingegangen. Auch die Problematik in Bezug auf § 203 StGB („Verletzung von Privatgeheimnissen“) wird nicht erwähnt. Der zweimalige Gebrauch des Wortes „gewisse“ macht darüber hinaus deutlich, dass eine Abwägung als notwendig erachtet, hier aber nicht ausdrücklich durchgeführt wird. Der Tätigkeitsbericht nennt

somit die Begriffe „Vertrauensverhältnis“ und „Diskretion“, befasst sich inhaltlich aber nicht damit im Hinblick auf eine datenschutzrechtliche Beschränkung und Abwägung der Verhältnismäßigkeit⁹.

Diese erweiternde Auslegung von § 61 SGB II im Tätigkeitsbericht, wonach den Berater/innen sogar eine Anzeigepflicht über die rechtmäßige Abrechnung der eigenen Maßnahme hinaus zukommen würde, ist aus dem Wortlaut des Gesetzes nicht ersichtlich und widerspricht damit dem Datenschutzgrundsatz des „Verbots mit Erlaubnisvorbehalt“.

Die Berater/innen sollten – folgt man dem Tätigkeitsbericht – im Rahmen des Sozialgesetzbuches die eigenen Kunden anzeigen, die sich selbst nicht anzeigen müssten. Demgegenüber muss eine rechtskonforme Auslegung von § 61 SGB II im Kontext des gesamten SGB (Bücher I, II, X) und des Verfassungsrechts erfolgen. Die genannte erweiternde Auslegung ist erst recht nicht nachvollziehbar, bedenkt man dass auf Grund von § 65 SGB I selbst die Leistungsempfänger trotz Auskunftspflichten nach §§ 60 bis 64 SGB I nicht zu einer Selbstanzeige verpflichtet sind. Der Gesetzestext setzt hier ausdrücklich eine Begrenzung der Mitwirkungspflichten:

„§ 65 Grenzen der Mitwirkung

- (1) Die Mitwirkungspflichten nach den §§ 60 bis 64 bestehen nicht, soweit 1. ihre Erfüllung nicht in einem angemessenen Verhältnis zu der in Anspruch genommenen Sozialleistung oder ihrer Erstattung steht oder 2. ihre Erfüllung dem Betroffenen aus einem wichtigen Grund nicht zugemutet werden kann oder 3. der Leistungsträger sich durch einen geringeren Aufwand als der Antragsteller oder Leistungsberechtigte die erforderlichen Kenntnisse selbst beschaffen kann.
- (...)
- (3) Angaben, die dem Antragsteller, dem Leistungsberechtigten oder ihnen nahestehende Personen (§ 383 Abs. 1 Nr. 1 bis 3 der Zivilprozessordnung) die Gefahr zuziehen würden, wegen einer Straftat oder einer Ordnungswidrigkeit verfolgt zu werden, können verweigert werden.“

Nach den einschlägigen Kommentaren geht es in § 61 SGB II um die Rechtmäßigkeit und Qualitätsüberprüfung der speziellen Eingliederungsleistung eines Maßnahmenträgers und nicht um eine grundsätzliche und maßnahmenübergreifende Kontrollfunktion. Das Vertrauensverhältnis zwischen Berater/in und Kunde würde durch eine solche

7 Zur besseren Lesbarkeit wird hier nur der Begriff „ARGE“ verwendet und nicht „ARGE/Optionskommune“. In einigen Punkten gibt es dabei auch unterschiedliche Rechtslagen, die im Rahmen dieses Aufsatzes nicht thematisiert werden.

8 Demgegenüber nennt beispielsweise Schoch (2007), Rn. 10 ff. ausdrücklich „Begrenzungen“ und das nicht nur in Bezug auf das informationelle Selbstbestimmungsrecht.

9 Blüggel (2008), Rn. 16 beschreibt im SGB II-Kommentar zu § 61 „Inhalt und Grenzen“: „Die Grenzen der Indienstnahme des Maßnahmeträgers ergeben sich aus dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit“.

Auslegung grundlegend gestört. Im Beck'schen Online-Kommentar wird von Fahlbusch (2009) bereits eine Beobachtungspflicht nach Hauck/Noftz als zu weit gehende Interpretation zurückgewiesen. Dies gilt erst recht für eine Anzeigepflicht bezogen auf abrechnungsferne Sachverhalte.

Schoch¹⁰ (2007) benennt darüber hinaus eine Begrenzung der Mitwirkungspflichten nach § 61 SGB II unter anderem durch das informationelle Selbstbestimmungsrecht. Er beruft sich hier auf das Urteil des Bundesverfassungsgerichts (BVerfG 15.12.1983 – 1 BvR 209/83 – E 65, 1), das das Zweckbindungsprinzip hervorhebt. Auch seien Sozialdaten grundsätzlich bei dem Betroffenen zu erheben (67 a Abs. 2 Satz 1 SGB X). Er führt des Weiteren aus:

„Eine verfassungskonforme Interpretation gebietet es, die Regelung so anzuwenden, dass das informationelle Selbstbestimmungsrecht nicht aus Gründen der Verwaltungspraktikabilität im Ergebnis aufgegeben wird.“

Andere Datenschutzbeauftragte von Bund und Ländern sehen diese sensible Fragestellung differenzierter als der Hessische Datenschutzbeauftragte und benennen die (verfassungsrechtlichen) Grenzen der Auskunftspflichten. So schreibt Teuber, Mitarbeiter der Landesbeauftragten für Datenschutz und Informationsfreiheit Nordrhein-Westfalen, in einer Antwort auf die Anfrage der Landesarbeitsgemeinschaft Schuldnerberatung Nordrhein-Westfalen aus dem Jahr 2005:

„Des Weiteren spricht § 61 SGB II von einer Auskunftspflicht gegenüber der BA. Im Hinblick auf den ausdrücklichen Wortlaut dieser Eingriffsregelung, kann die Ansicht vertreten werden, dass eine Auskunftspflicht auch gegenüber der ARGE nur im Hinblick auf die Aufgaben besteht, die gem. § 6 SGB II der BA zugewiesen sind. Da die Leistungen der Schuldnerberatung nach § 16 Abs. 2 S. 2 Nr. 2 SGB II gem. § 6 S. 1 Nr. 2 SGB II in die Zuständigkeit der kommunalen Träger fallen, bestünde danach keine Auskunftspflicht gem. § 61 SGB II. Inwieweit sich eine beschränkte Auskunftspflicht aus anderen Vorschriften ergeben kann, wäre insoweit noch zu prüfen. Soweit unter Verweis auf die Einheit einer ARGE hinsichtlich der Aufgabenwahrnehmung § 61 SGB II auch auf die Schuldnerberatung Anwendung finden sollte, besteht dennoch nur eine eingeschränkte Auskunftspflicht. Gegen den Willen des Hilfebedürftigen darf der Fallmanager keinen Zugriff – auch nicht über § 61 SGB II – auf vertrauliche Inhalte der Gespräche der Schuldnerberatung haben. Andernfalls würde das gesetzgeberische Ziel, die Beseitigung von Vermittlungshindernissen, konkretisiert, da gerade die freiwillige Mitwirkung des Hilfebedürftigen wesentliche Voraussetzung für den Erfolg der Maßnahme ist. Ein Informationsfluss hinsichtlich

teilweise sensibler Daten zwischen der Beratungsstelle und dem Fallmanager darf nur bei Vorliegen eines entsprechenden Einverständnisses des Hilfebedürftigen erfolgen.

Die Ansicht, wonach § 61 SGB II keine ausreichende Rechtsgrundlage dafür ist, Einzelheiten eines Beratungsgesprächs zu übermitteln, wird von den übrigen Datenschutzbeauftragten des Bundes und der Länder geteilt.“

Hieran anknüpfend muss die besondere Situation von Beratung konkret in den Blick genommen werden. Bislang wurde noch nicht in hinreichendem Maße berücksichtigt, dass eine Weitergabe von inhaltlichen Daten aus dem Beratungsprozess der fachgerechten Funktionsfähigkeit von Schuldnerberatung entgegenstehen würde. In einem Beschluss des Bundesverfassungsgerichts (24.05.1977 - Az: 2 BvR 988/75 - E 44, 353) wurde diese Grundvoraussetzung für Beratung hervorgehoben. Beratungsfachlich ist die Wahrung des Geheimhaltungsinteresses der Klienten grundlegende Bedingung für einen konstruktiven und erfolgversprechenden Beratungsprozess. Was das Bundesverfassungsgericht in Bezug auf die Drogenberatung ausführt, gilt entsprechend für die Schuldnerberatung:

„Die grundsätzliche Wahrung des Geheimhaltungsinteresses der Klienten ist Vorbedingung des Vertrauens, das sie um ihrer selbst willen dem Berater entgegenbringen müssen, und damit zugleich Grundlage für die funktionsgerechte Tätigkeit der Beratungsstelle, deren Beistand die Klienten brauchen.“ (BVerfGE 44, 353/376)

Im Einzelfall ist bei den Inhalten der Beratung auch abzuwägen, ob es sich dabei nicht um den absolut geschützten Kernbereich privater Lebensgestaltung handeln könnte, der auch durch staatliche Gestaltung nicht angetastet werden darf:

„Das BVerfG erkennt jedoch einen letzten unantastbaren Bereich privater Lebensgestaltung an, der der öffentlichen Gewalt – selbst bei schwerwiegenden Interessen der Allgemeinheit – schlechthin entzogen ist (st Rspr). Ob ein Sachverhalt diesem Kernbereich zugeordnet werden kann, hängt u.a. davon ab, ob er nach seinem Inhalt höchstpersönlichen Charakters ist und in welcher Art und Intensität er aus sich heraus die Sphäre anderer oder die Belange der Gemeinschaft berührt, und kann nur im Einzelfall festgestellt werden (vgl BVerfG, 1973-01-31, 2 BvR 454/71, BVerfGE 34, 238 <248>).“

Das Datenschutzrecht und die höchstrichterliche Rechtsprechung stützen hier durch Begrenzungen die Fachlichkeit: Vertraulichkeit ist Voraussetzung für professionelle Beratung. Die Inhalte der Beratung dürfen somit nicht auf Basis von § 61 SGB II weitergegeben werden.

10 Schoch in LPK-SGB II, § 61, Rn. 10 f.

4.2 Strafbewehrte Verpflichtung zur Verschwiegenheit

Viele Schuldnerberater/innen sind nach § 203 StGB „Verletzung von Privatgeheimnissen“ zur Verschwiegenheit verpflichtet¹¹. Im 30. Tätigkeitsbericht des Unabhängigen Landeszentrum für Datenschutz Schleswig-Holstein (2008, Kap. 4.5.5) wird dazu ausgeführt:

„Erfolgt eine Schuldner- oder Suchtberatung als Eingliederungsmaßnahme, oder führt ein Mitarbeiter als staatlich anerkannter Sozialarbeiter oder staatlich anerkannter Sozialpädagoge eine psychosoziale Betreuung durch, dann gilt zusätzlich ein besonderes Berufsgeheimnis. Wie Ärzte unterliegen diese Mitarbeiter einer strafbewehrten **persönlichen Schweigepflicht** (Patientengeheimnis). Diesem besonderen Berufsgeheimnis unterfallende Daten dürfen beim Maßnahmeträger anderen Mitarbeitern nur zur Verfügung stehen, wenn der Betroffene hiermit ausdrücklich einverstanden ist. Der Leistungsträger darf aber keine Kenntnis davon erhalten.“

Stahlmann (2006, S. 63) stimmt ebenfalls darin überein, dass § 61 SGB II nicht die Verpflichteten eines Berufsgeheimnisses erfasst und begründet dies:

„Der Auffassung § 61 SGB II befreie im Rahmen seines Geltungsbereichs von der beruflichen Schweigepflicht des § 203 StGB, weil andernfalls der Träger der Einrichtung seinen Mitteilungspflichten nicht ausreichend nachkommen könne, ist zu widersprechen. Die Mitteilungspflicht einer Einrichtung ist eine Sache, die berufliche Schweigepflicht ihrer Mitarbeiter eine andere. Nur wenn die entsprechende Rechtsnorm die Mitteilungs- und Auskunftspflichten eines Maßnahmeträgers unzweideutig auf die durch die berufliche Schweigepflicht gebundenen Berufsgruppen bezieht, wird man darin eine Aussetzung der Schweigepflicht sehen dürfen. Solche restriktive Auslegung verlangen der Charakter des § 61 als Eingriffsnorm und die verfassungsrechtlichen Grundlagen des § 203 StGB. Da § 61 SGB II die Mitteilungspflichten nicht an natürliche Personen oder Berufsgruppen adressiert, mithin auch nicht an die Berufsgeheimnisträger nach § 203 StGB, stellt er keine Erlaubnisnorm für die Weiterleitung von nach § 203 StGB vertraulichen Kenntnissen dar.“

Der vom Bundesverfassungsgericht in Bezug auf das informationelle Selbstbestimmungsrecht mehrfach genannte Grundsatz der Verhältnismäßigkeit (Beschluss vom 12.04.2005, - Az: 2 BvR 1027/02, BVerfGE 113, 29-63) vermag entsprechend die Weitergabe von vertraulichen Beratungsinhalten zu begrenzen. Ein effektiver Schutz durch eine rechtlich gesicherte und sachlich angemessene Verfahrensgestaltung wäre allerdings auch hier zu fordern. Entsprechendes beschreibt das Gericht in Bezug auf den

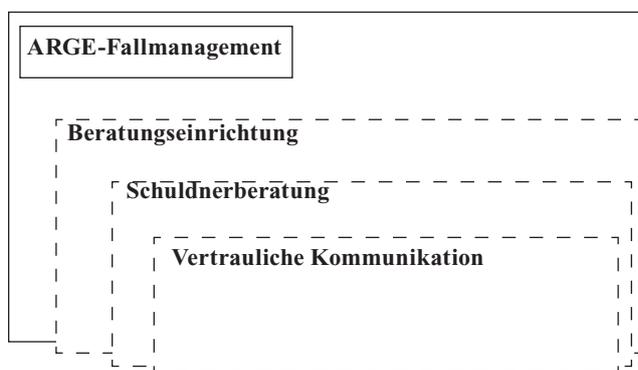
Schutz des elektronischen Datenbestands einer Rechtsanwaltskanzlei (ebd. Rn. 122, 123):

„Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit vermag zwar den staatlichen Zugriff auf Datenträger bei einer Durchsuchung und Beschlagnahme zu begrenzen. Er alleine genügt jedoch nicht, um unzulässige Eingriffe in das Recht auf informationelle Selbstbestimmung wirksam zu verhindern. Grundrechtsschutz ist auch durch eine angemessene Verfahrensgestaltung zu bewirken (vgl. BVerfGE 73, 280 <296>; 82, 209 <227>). Der effektive Schutz der Grundrechte bedarf einer den sachlichen Erfordernissen entsprechenden Ausgestaltung des Verfahrens (vgl. BVerfGE 63, 131 <143>). (...)

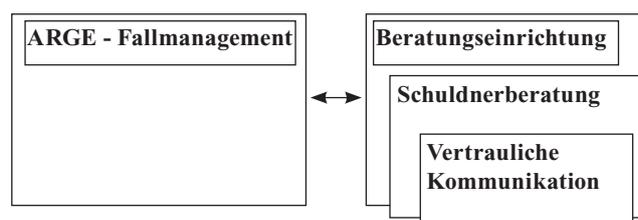
Außerdem besteht generell das Gebot, im Hinblick auf das Recht auf informationelle Selbstbestimmung die Entwicklung der Datenerhebung, Datenspeicherung und Datenverwertung zu beobachten und gegebenenfalls über ergänzende rechtliche Rahmenbedingungen nachzudenken (zu Dokumentationspflichten Urteil des Zweiten Senats des Bundesverfassungsgerichts vom 12. April 2005 - 2 BvR 581/01 -, Urteilsabdruck S. 22 m.w.N.).“

Nachfolgend wird die problematische Funktionalisierung der Schuldnerberatung durch ein zu weite Auslegung von § 61 SGB II und im Gegensatz dazu die datenschutzkonforme selbständige Umsetzung der Schuldnerberatung in einem geschützten Beratungsrahmen visuell dargestellt.

Problematische Funktionalisierung der Schuldnerberatung:



Datenschutzkonforme Schuldnerberatung in geschütztem Beratungsrahmen:



¹¹ Ausführlich hierzu Papenheim (2008)

Sowohl die Schuldnerberater/innen als auch die Fallmanager/innen sind für eine fachgerechte und rechtmäßige Umsetzung der Maßnahmen nach § 16a SGB II verantwortlich. So führt § 97 SGB X „Durchführung von Aufgaben durch Dritte“ aus:

„Kann ein Leistungsträger, ein Verband von Leistungsträgern oder eine Arbeitsgemeinschaft von einem Dritten Aufgaben wahrnehmen lassen, muss sichergestellt sein, dass der Dritte die Gewähr für eine sachgerechte, die Rechte und Interessen des Betroffenen während Erfüllung der Aufgaben bietet.“

Die Wahrung der Rechte und Interessen der Ratsuchenden ist danach von den ARGen sicherzustellen. Eine funktionsfähige und verfassungsrechtlich konforme Gestaltung der Beratung nach § 16a SGB II ist Verantwortung des Fallmanagements und der Schuldnerberatung zugleich. Die besonderen Bedingungen für die Qualität von Beratung sind dabei an den fachlichen Grundsätzen der Freiwilligkeit und Vertraulichkeit zu messen. Die Maßstäbe von Aus- und Weiterbildungsmaßnahmen können bei Beratung auf Grund der Unterschiedlichkeit der Handlungsfelder nicht sinnvoll angewendet werden.

In der Praxis ist zu beachten, dass rechtswidrige Vereinbarungen in den entsprechenden Punkten unwirksam sind. Die rechtskonforme Umsetzung ist auch bei problematischen Regelungen zu gewährleisten, bei denen Teile der Verträge nicht rechtens sind. Es ist jedoch zu empfehlen, dass die Verträge entsprechend nachgebessert werden, um dauerhaft eine rechtssichere Praxis zu gewährleisten. Sinnvoll wäre es im Übrigen, wenn von Anfang an die Datenschutzbeauftragten bei der Entwicklung der Vereinbarungen eingebunden würden.

4.3 Grenzen einer Einwilligung / Schweigepflichtentbindung

Eine andere Möglichkeit der Befugnis könnte grundsätzlich eine Einwilligung durch den Ratsuchenden sein. Dies wäre aber nur unter transparenten und nachvollziehbaren Gegebenheiten in Einzelfällen möglich, denn eine pauschale Schweigepflichtentbindungserklärung durch den Klienten würde ein solches Vorgehen nicht legalisieren, da die Erklärung nach Rechtsprechung des BGH unwirksam wäre:

„Ein wirksames Einverständnis i. S. von § 203 I Nr. 1 StGB setzt jedenfalls voraus, dass der Einwilligende eine im wesentlichen zutreffende Vorstellung davon hat, worin er einwilligt, und Bedeutung und Tragweite seiner Entscheidung zu überblicken vermag“ (BGH Urteil vom 20.05.1992 – NJW 1992, 2348 ff, 2350).

Diese notwendigen Bedingungen für eine wirksame Einwilligung werden bei einer pauschalen Einwilligung zur Übermittlung von künftig erst entstehenden Inhalten nicht

erfüllt, da der Einwilligende vorab noch nicht absehen kann, worin er einwilligt. Schließlich kommt es in der Beratung häufig vor, dass Ratsuchende erst während der Beratung weitergehendes Vertrauen aufbauen und zu einem späteren Zeitpunkt intime Inhalte mitteilen, die sie zu Beginn einer Beratung nicht benannt hätten. Bei der Weitergabe von Beratungsinhalten bleiben also trotz Schweigepflichtentbindungserklärung eine etwaige Strafbarkeit (je nach Berufsgruppe) und eine mögliche Verletzung des grundrechtlich geschützten Rechts auf informationelle Selbstbestimmung des Klienten bestehen. Eine wirksame Einwilligung ist im Gegensatz dazu in Bezug auf abrechnungsrelevante Daten (z.B. „Teilnahme/Nichtteilnahme“ bestimmter Personen) grundsätzlich möglich, da zur Zeit der Entbindung absehbar ist, was Gegenstand der Entbindung ist. Fachlich ist jedoch ein anonymisiertes Abrechnungsverfahren unbedingt vorzuziehen. Eine einzelfallbezogene Abrechnung mit Personenbezug würde den fachlichen Beratungsgrundsatz der Freiwilligkeit beeinträchtigen, insbesondere wenn der Klient mit Leistungskürzungen rechnen müsste. Ein Zwang zu Schuldnerberatung würde darüber hinaus einer wirtschaftlichen Verwendung der staatlichen Leistungen entgegenstehen, da der Einsatz von Druckmitteln den Beratungserfolg unwahrscheinlicher macht. Somit sollte schon allein aus Wirtschaftlichkeitsgründen für freiwillige Beratungsprozesse als flankierende Maßnahmen nach § 16a SGB II geworben werden. Die Eingliederungsleistung „Beratung“ ist nur auf Vertraulichkeit und Freiwilligkeit beruhend sinnvoll und zielführend zu erbringen. Freiwilligkeit, Vertraulichkeit und ein Höchstmaß an Transparenz für die Ratsuchenden sind dabei fachliche Standards und Grundvoraussetzung für Beratung, die künftig auch in den Bundesgesetzen explizit Beachtung finden sollten.

4.4 Zeugnisverweigerungsrecht

Ein wichtiger Baustein zum Schutz der Vertraulichkeit bestünde darin, den Mitarbeitern der Schuldnerberatung ein ausdrückliches Zeugnisverweigerungsrecht einzuräumen. Fuhr und Zimmermann (2001) zeigen anhand unterschiedlicher Szenarien auf, dass durch ein gesetzliches Zeugnisverweigerungsrecht in der Schuldnerberatung die Vertraulichkeit der Beratung gesichert werden kann¹². Dies gilt auch für andere Beratungsfelder. So fordert die Deutsche Gesellschaft für Beratung (DGfB):

„Die Vertrauensbeziehung zwischen BeraterIn und Ratsuchenden ist durch entsprechende gesellschaftliche Regelungen besser als bisher zu schützen. Die Einräumung des Zeugnisverweigerungsrechts für alle Berater und Beraterinnen ist ein unerlässlicher Bestandteil zur vollständigen Sicherung des Vertrauensverhältnisses.“

¹² Hierzu auch Homann (2009), Rn. 229

5. Ausblick

Die Beratungspraxis wandelt sich derzeit grundlegend. Onlineberatung breitet sich weiter aus. Auf Dauer wird jedoch vor allem die medial unterstützte Beratung immer wichtiger (z.B. Erstkontakt per Internet / Begleitung per webbasierter Beratung etc.). Ausschließliche Onlineberatung ist dabei nur eine mögliche Variante. Eine Zusammenfassung derzeitiger Entwicklungstrends sei nachfolgend im Überblick skizziert. Dabei wird deutlich, dass immer mehr beratungsrelevante Prozesse medial vermittelt stattfinden:

Entwicklungstrend: „Medial unterstützte Beratung“:

Internet-Präsenz (*Öffentliche Homepage im Internet*)

- Darstellung der gesamten Angebote einer Stelle
- Möglichkeiten des Anlegens eines individuellen Accounts von außen (Zugang zu Extranet)

Extranet (*Passwortgeschützter verschlüsselter Zugang – Account – für Klienten*)

- Niedrigschwelliger Zugang zu Onlineberatung
- Online-Kommunikation: zeitversetzt / zeitgleich: Mail, Sprachaufzeichnung / Video, Chat, Sprache
- Schnittstelle der Klienten zur Klientenverwaltung / Fachsoftware
- Abruf von personalisierten Inhalten im jeweiligen Account
- Verschlüsselter Datenaustausch (Formulare/Dateien)
- Terminkalender der Beratungsstelle erreichbar
- Verschlüsselter Austausch von Daten per Internet zwischen Klient und Berater

Intranet (*Besonders geschützter interner Bereich der Berater/innen, ggf. VPN-Zugang*)

- Interne Kommunikations- und Informationsplattform
- Fachsoftwarezugang für Berater
- Dokumentenmanagementsystem
- Voice over IP-Telefonie zur internen Kommunikation
- E-Learningplattform inkl. Videokonferenzsoftware etc.
- Steuerung der personalisierten Inhalte für die jeweiligen Klienten
- Terminkalender der Berater

In manchen Beratungsstellen sind viele dieser Punkte bereits realisiert, in anderen erscheinen diese Entwicklungstrends als ferne Zukunftsmusik. Insbesondere in größeren Beratungseinrichtungen und übergreifenden Beratungszentren sind die Veränderungen derzeit sehr schnell. Für soziale Einrichtungen bedarf es dabei insbesondere im

Blick auf den sich harmonisierenden europäischen Markt angemessener Sicherheitskonzepte, wollen sie nicht möglichen unseriösen Anbietern einen Vorteil in Bezug auf Qualitätsfragen liefern. Kommerzielle Anbieter können durch entsprechende Investitionen verhältnismäßig schnell eine Sicherheitsinfrastruktur schaffen, die höchsten Anforderungen gerecht wird. Im sozialen Sektor wäre das nur durch langfristig angelegte Strategien finanzierbar. Datenschutzmanagement als Teilbereich des Qualitätsmanagements stellt in den nächsten Jahren somit eine zentrale Herausforderung für Beratungseinrichtungen dar (Wenzel 2003 u. 2008a). Diese Entwicklungen bieten vor allem für größere Einrichtungen und Verbände auch Chancen, Synergie-Effekte durch gemeinsame Lösungen zu entwickeln. Diese Möglichkeiten werden bislang allerdings noch verhältnismäßig wenig genutzt. Ein solcher Ansatz würde dabei mehrere Probleme gleichzeitig lösen: So wie in der Öffentlichen Verwaltung und der Wirtschaft die Internettechnik genutzt wird, um Kosten zu sparen, könnten entsprechende Strategien im sozialen Sektor dabei helfen, Ressourcen zu schonen und Prozesse effizienter zu gestalten. Datenschutz- und Sicherheitsmanagement könnten so verhältnismäßig kostensparend realisiert werden.

Insbesondere kleinere Einrichtungen können bei den rasanten Entwicklungen zum Teil aber nur mithalten, wenn sie Unterstützung von Fachverbänden erhalten. Als Beispiele seien hier die Onlineportale für verschlüsselte Beratungskommunikation der Bundesarbeitsgemeinschaft Schuldnerberatung (BAG SB) www.bag-sb.de in der Schuldnerberatung und der Bundeskonferenz für Erziehungsberatung (bke) www.bke.de in der Erziehungsberatung genannt. Eine dauerhafte Aufgabe dieser und anderer Verbände wird es sein, über die technische Unterstützung hinaus vor allem die datenschutzrelevanten Entwicklungen an der Schnittstelle Fachlichkeit/Recht/Technik/Organisation zu begleiten und aktiv mitzugestalten. Da diese Fragen immer komplexer werden und dennoch fachkompetent bearbeitet werden müssen, wäre die Bildung eines übergreifenden Netzwerkes „Datenschutz in der Beratung“ unter Beteiligung unterschiedlicher Professionen und Beratungsinstitutionen sicherlich eine zukunftsweisende Möglichkeit, wenn nicht gar Notwendigkeit. Vernetzung mag für viele als ein Modewort gelten, das inflationär verwendet wird. An der medial-technischen Vernetzung von Beratung wird jedoch dauerhaft kein Weg vorbeiführen. Insofern wird das Thema einer fachlich verantwortbaren Techniknutzung noch an Bedeutung gewinnen – auch dort, wo es bislang noch kein Thema ist.

Links

- **Bundesamt für Sicherheit in der Informationstechnik: BSI für Bürger:**
www.bsi-fuer-buerger.de
- **Bundesamt für Sicherheit in der Informationstechnik: BSI-Standards:**
www.bsi.bund.de/literat/bsi_standard
- **Datenschutz / Sicherheit in der Beratung, Schuldnerfachberatungszentrum (SFZ) der Universität Mainz:**
www.sfz.uni-mainz.de/datenschutzgrundlagen
- **Sicherheits-Tipps für den PC (vom Autor):**
www.sewecom.de/pc
- **Virtuelles Datenschutzbüro:**
www.datenschutz.de

Literatur

- Bundesamt für Sicherheit in der Informationstechnik (BSI):** Leitfaden IT-Sicherheit. Bonn 2007. www.bsi.bund.de/gshb/Leitfaden/GS-Leitfaden.pdf
- Blüggel, Jens:** SGB II. § 61 Auskunftspflichten bei Leistungen bei Leistungen zur Eingliederung in Arbeit. Auskunftspflicht des Trägers (Abs 1): In: Eicher, Wolfgang / Spellbrink, Wolfgang: SGB II. Grundsicherung für Arbeitssuchende. München 2008.
- Deutsche Gesellschaft für Beratung (DGfB):** Das Beratungsverständnis der DGfB. www.dachverband-beratung.de/pa_060711jmt/Dok_Berat_061.htm Stand 19.06.2003.
- Fahlbusch, Jonathan Imre:** § 61 Auskunftspflichten bei Leistungen zur Eingliederung in Arbeit. In: Rolfs, Christian / Giesen, Richard / Kreikebohm, Ralf / Udsching, Peter: Sozialrecht. SGB II - Grundsicherung für Arbeitssuchende, SGB III - Arbeitsförderung, SGB VIII - Kinder- und Jugendhilfe, SGB XII - Sozialhilfe. Schwerpunktcommentar. München 2008.
- Fuhr, Oswin / Zimmermann, Dieter:** SchuldnerberaterInnen als ZeugInnen im Zivil- und Strafverfahren - Aussagepflicht und fehlendes Zeugnisverweigerungsrecht als Beratungsrisiko. In: BAG-SB Informationen. Heft 1/2001, S. 37-40 und in: Infodienst Schuldnerberatung Heft 2/2001, S. 4-10.
- Homann, Carsten:** Praxis und Recht der Schuldnerberatung. Köln 2009.
- Landesbeauftragte für Datenschutz und Informationsfreiheit NRW, Dr. Teuber:** Zur Frage der Auskunftspflicht bei Leistungen zur Eingliederung in Arbeit gem. § 61 SGB II (Hartz IV). Internetressource: http://projekte.sozialnetz.de/global/show_document.asp?id=aaaaaaaaabaelr. Abruf am 22.05.2009.
- Papenheim, Heinz-Gert:** Schweigepflicht. Datenschutz und Zeugnisverweigerungsrecht im sozial-caritativen Dienst. Freiburg i.B. 2008.
- Schoch, Dietrich:** § 61 Auskunftspflichten bei Leistungen zur Eingliederung in Arbeit. In: Münder, Johannes (Hrsg.): Sozialgesetzbuch II. Grundsicherung für Arbeitssuchende. Lehr- und Praxiskommentar. Baden Baden 2007.
- Schwarze, Uwe:** Grundsätze und Selbstverständnis von Schuldnerberatung als soziale Institution im modernen Wohlfahrtsstaat. In: BAG-SB Informationen. Fachzeitschrift für Schuldnerberatung. 23. Jahrgang. Heft 2/2008. Kassel. S. 37-50.
- Stahlmann, Günther:** Sozialdatenschutz bei Eingliederung nach dem SGB II. Rechte der Betroffenen bei Profiling, Tests, ergänzenden Hilfen und Mitteilungen zwischen Maßnahmeträgern und Sozialleistungsträgern (Teil 2). In: info also 2006, Heft 2, S. 61 – 64.
- Unabhängiges Landeszentrum für Datenschutz Schleswig-Holstein:** Tätigkeitsbericht 2008 des Unabhängigen Landeszentrums für Datenschutz Schleswig-Holstein. Berichtszeitraum: 2007, Redaktionsschluss: 15.02.2008 Landtagsdrucksache 16/1839, (30. Tätigkeitsbericht des Landesbeauftragten für den Datenschutz), Kiel 2008. Internetressource: <https://www.datenschutzzentrum.de/material/tb/tb30/tb30.pdf>. Abruf am 02.06.2009.
- Wenzel, Joachim:** Schutz der Privatsphäre sorgt für Vertrauen. In: Neue Caritas, Freiburg i.Br.: Deutscher Caritasverband (Hrsg.); 109. Jahrgang (2008a); Heft Nr. 10. S. 13-16.
- Wenzel, Joachim:** Technikentwicklung, Datenschutz und Datensicherheit. Die bewusste Gestaltung medialer Versorgungsangebote. In: Bauer, Stephanie / Kordy, Hans: E-Mental-Health. Neue Medien in der psychosozialen Versorgung. Heidelberg 2008b. S. 19-33.
- Wenzel, Joachim:** Qualitätsmanagement mit integriertem Datenschutzmanagement bei Online-Beratung. In: e-beratungsjournal.net. Fachzeitschrift für Online-Beratung und computervermittelte Kommunikation. 2. Jahrgang. Heft 1. Wien 2006.
- Wenzel, Joachim:** Vertraulichkeit und Anonymität im Internet. Problematik von Datensicherheit und Datenschutz mit Lösungsansätzen. In: Etzersdorfer, Elmar / Fiedler, Georg / Witte, Michael (Hrsg.): Neue Medien und Suizidalität. Gefahren und Interventionsmöglichkeiten. Göttingen 2003. S. 56-70.

Diskussionsbeitrag zum Thema Aufbewahrungspflichten¹

Dr. Claus Richter, Berlin*

1. Problemstellung

Auch Beratungsstellen, die „erst“ mit dem Inkrafttreten der Insolvenzordnung ihre Arbeit aufgenommen haben, können in diesem Jahr ihr nunmehr zehnjähriges Bestehen feiern. Mit berechtigtem Stolz kann bei solchen Anlässen auf die große Zahl an Betroffenen, denen über die Jahre hinweg geholfen werden konnte, verwiesen werden. Einher geht damit freilich eine Menge von abgelegten Akten, die nicht selten bedrohliche Dimensionen angenommen hat. Im Umgang mit diesen Altakten befinden sich die Beratungsstellen in einem Konflikt zwischen widerstreitenden Vorgaben und Zielen: Zunächst verursacht die Lagerung von Akten natürlich einen erheblichen Arbeits- und Organisationsaufwand und beansprucht räumliche Kapazitäten, die bei immer mehr Beratungsstellen nicht mehr ausreichen. Trotzdem geht die Vernichtung abgelegter Akten vielerorts nicht leicht von der Hand. Denn gelegentlich kann ja auch noch Jahre nach Abschluss des jeweiligen Falles der Wunsch nach Einsicht in die Klientenakten bestehen, z.B. zur Klärung von Sachverhalten und zur Hilfestellung für den Klienten. Und wer kann schon mit Sicherheit ausschließen, dass nicht doch in seltenen Einzelfällen auch Ansprüche bspw. wegen angeblich falscher Beratung an die Beratungsstelle gerichtet werden. Doch auch wer in der glücklichen Lage ist, über große Lagerkapazitäten zu verfügen oder vielleicht gar die technischen Möglichkeiten besitzt, Akten elektronisch zu erfassen, sollte nicht der Versuchung erliegen, diese quasi unbegrenzt aufheben zu wollen. Denn nicht nur organisatorische Gründe und das Fehlen von Lagermöglichkeiten, sondern auch das Grundrecht auf informationelle Selbstbestimmung, ausgestaltet durch die Vorschriften des Datenschutzes (vgl. §§ 3a, 35 Abs 2 BDSG) erzwingt eine Vernichtung derjenigen Akten, deren Aufbewahrung nicht mehr erforderlich ist.

2. Vorbemerkung zu den nachfolgenden Ausführungen

Die nachfolgenden Ausführungen stellen einen Umgang mit der Problematik zur Diskussion, der für die Kolleginnen und Kollegen praktikabel handhabbar sein soll, gleichzeitig aber die aufgezeigten Unsicherheiten insbesondere in rechtlicher Hinsicht möglichst umfassend zu regeln versucht.

Dass die Regelung von Aufbewahrungsfristen – natürlich in Abhängigkeit vom Arbeitsfeld - ein durchaus komplexes Problem darstellen kann, wird mit Blick auf die Berliner Bestimmungen über die Aufbewahrungsfristen für das Schriftgut der ordentlichen Gerichtsbarkeit, der Staatsanwaltschaften und der Justizvollzugsbehörden deutlich (Stand 2007). Diese regeln auf nicht weniger als 55 Seiten die Aufbewahrungsfristen für Akten und Dokumente verschiedenen Inhalts. Sie sehen dabei Fristen von nicht selten 100 oder 120 Jahren bzw. teilweise noch darüber hinaus vor (z.B. bestimmte familien- und erbrechtliche Akten).

Um den Umgang mit den Aufbewahrungspflichten zu regeln, schlägt der folgende Beitrag zwei Modelle vor, zwischen denen die Beratungsstellen je nach ihren individuellen Gegebenheiten und auch nach dem verfolgten Beratungskonzept auswählen können.²

Da für die Schuldner- und Insolvenzberatung keine speziellen gesetzlichen Regelungen bestehen, orientiert sich die vorliegende Prozessbeschreibung an den Vorgaben, die im Handels- und Steuerrecht sowie für Rechtsanwälte in der Bundesrechtsanwaltsordnung bestehen.³ Die Verbände haben ferner z.T. eigene Vorgaben, die jedoch soweit hier bekannt nicht speziell auf die Situation in der Schuldnerberatung eingehen. Freilich müssen die verbandlichen Regelungen immer vorrangig berücksichtigt werden. Soweit sie bspw. den Beratungsstellen eine generelle Mindestaufbewahrungsfrist auferlegen, die über die hier vorgeschlagenen Fristen hinausgeht, sind die nachfolgenden Ausführungen in wesentlichen Punkten gegenstandslos.

¹ Der nachfolgende Beitrag geht zurück auf eine Prozessbeschreibung, die von der AG Qualität für das Qualitätshandbuch der Landesarbeitsgemeinschaft Schuldner- und Insolvenzberatung Berlin e.V. unter Federführung des Autors erarbeitet wurde. Das Papier ist anhand zahlreicher Anregungen und Verbesserungsvorschläge von Kolleginnen und Kollegen aus verschiedenen Beratungsstellen mehrfach überarbeitet worden. Trotzdem kann sich Anpassungsbedarf für Beratungsstellen schon allein aufgrund unterschiedlicher tatsächlicher Gegebenheiten in anderen Bundesländern ergeben, ferner natürlich aus unterschiedlichen Beratungsansätzen und Arbeitsabläufen in den einzelnen Beratungsstellen.

* **Anmerkung der Redaktion:** Durch ein datentechnisches Versehen wurde in Heft 1-2009, S. 27 ff. der Artikel Aufbewahrungspflichten anstelle des folgenden Beitrags gedruckt.

² Der Beitrag behandelt im Folgenden die Aufbewahrung von Akten, die aufgrund eines **Tätigwerdens der Beratungsstelle per Vollmacht** für den Klienten entstanden sind. Es wird ferner davon ausgegangen, dass **keine Originalunterlagen zu der Klientenakte genommen** werden. Für elektronisch gespeicherte Klientenunterlagen / Akten gelten die Ausführungen entsprechend.

³ Es dürfte gut vertretbar sein, dass für Schuldnerberatungsstellen jedenfalls keine *höheren* Anforderungen gelten können, als für Rechtsanwälte.

3. Ziel der vorgeschlagenen Handhabung

Die Regelung der Aktenaufbewahrung soll insbesondere folgende Ziele erfüllen:

- so lange zur Klärung eines Falles Einsicht in eine Akte rechtlich relevant sein kann, ist dies durch ausreichend lange Aufbewahrung gewährleistet.
- sobald Akten oder Aktenteile insoweit nicht mehr relevant sein können, werden sie sachgerecht vernichtet (die Sicherheitsstufen gibt die DIN 32757 vor, s. unten). Personenbezogene Daten werden somit datenschutzgerecht nicht länger aufbewahrt, als dies von Nöten ist.
- Aufwand und Kosten für die Aktenlagerung werden auf das unbedingt erforderliche Maß reduziert

4. Bereinigung von Akten

Im Hinblick auf die sich über die Jahre ansammelnden Aktenberge empfiehlt es sich, die Akte unmittelbar bei Beendigung des Falles um diejenigen Papiere zu bereinigen, die aller Voraussicht nach keinerlei Bedeutung mehr erlangen können.

5. Die einzelnen Aufbewahrungsfristen

5.1. Schuldnerberatung ohne InsO

Für den Aktenfall in der allgemeinen Schuldnerberatung ohne Verbraucherinsolvenzverfahren oder außergerichtliche Schuldenregulierung empfiehlt sich eine Aufbewahrungsdauer von 5 Jahren nach Beendigung des Falles. Dies entspricht den Vorgaben der Bundesrechtsanwaltsordnung für die Handakten bei Anwälten und dürfte den Anforderungen an die Aufbewahrungspflicht einerseits und andererseits den Löschungspflichten ausreichend Rechnung tragen.

5.2. Verbraucherinsolvenzverfahren und außergerichtliche Schuldenregulierung⁴

5.2.1. Empfohlene Handhabung unter besonderer Berücksichtigung von Klientenbedürfnissen und Nachweisobliegenheiten

Will die Beratungsstelle Anfragen von KlientInnen auch in besonderen Fällen nachkommen und zudem rechtsicher gewährleisten, dass Nachweisobliegenheiten umfassend nachgekommen werden kann, ist **in Verbraucherinsolvenzverfahren** eine Aufbewahrung so lange erforderlich, bis nicht mehr mit einem Widerruf der Restschuldbefreiung zu rechnen ist bzw. die Auseinandersetzung über einen eventuellen Widerruf der Restschuldbefreiung beendet ist. Dieser Zeitpunkt dürfte regelmäßig spätestens 9 Jahre nach Eröffnung

⁴ Eine weiter gehende Differenzierung nach unterschiedlichen Falltypen erscheint nicht sinnvoll, da sie in der täglichen Praxis mit einem zu großen Aufwand verbunden wäre.

des Insolvenzverfahrens erreicht sein (nach §§ 287 Abs. 2, 300 Abs. 1 InsO ist nach Ende der Laufzeit der Abtretungserklärung über die Restschuldbefreiung zu entscheiden. Nach § 303 Abs. 2 InsO kann *nach Eintritt der Rechtskraft dieser Entscheidung* nochmals innerhalb eines Jahres Antrag auf Widerruf der Restschuldbefreiung gestellt werden. Im gerichtlichen Verfahren hierüber wird regelmäßig spätestens nach 2 Jahren nicht mehr mit einer Anfrage bei der Beratungsstelle zu rechnen sein⁵).

Da der genaue Zeitpunkt der Verfahrenseröffnung nicht in jedem Fall aktenkundig werden muss, kann die Beratungsstelle alternativ auch einen anderen Zeitpunkt für den Beginn der 9-jährigen Aufbewahrungsfrist festlegen (z.B. 3 Monate nach Abschluss der Beratung zur Vorbereitung des InsO-Verfahrens, Zeitdauer je nach Handhabung des zuständigen Insolvenzgerichts)

Für Altfälle mit noch 7-jähriger Wohlverhaltensperiode sollte dementsprechend die Akte für einen Zeitraum von 10 Jahren nach Beginn der Wohlverhaltensperiode / Aufhebung des Insolvenzverfahrens aufbewahrt werden.

Für außergerichtliche Schuldenregulierungen sollte entsprechend zu den obigen Ausführungen die Aufbewahrungsdauer 2 Jahre nach Eintritt des Zeitpunkts, zu dem die Gläubiger letztmalig Einwendungen gegen die Vergleichserfüllung geltend machen können, enden.

Im Falle einer vorzeitigen Beendigung der Beratung empfiehlt sich eine 5-jährige Aufbewahrungsfrist entsprechend derjenigen in der Schuldnerberatung ohne InsO (vgl. 5.1).

5.2.2. Alternativ: Vertretbare Handhabung mit einheitlicher, kürzerer Aufbewahrungspflicht

Erscheinen die oben genannten Aufbewahrungsfristen zu lang, so kann die Beratungsstelle sich auch für kürzere Fristen entscheiden, sofern sie eine entsprechende Handhabung gewährleistet.⁶ Hierzu sind die Klientinnen

⁵ Hier sind naturgemäß besondere Fälle denkbar, in denen auch die 9-Jahresfrist knapp bemessen sein könnte, bspw. wenn gegen die Entscheidung über die Erteilung der Restschuldbefreiung nach § 300 Abs. 3 InsO sofortige Beschwerde eingelegt wird. Allerdings rechtfertigen derartige Einzelfälle wohl nicht, die Aufbewahrungspflichten für alle Aktenfälle noch weiter zu verlängern; sinnvoll erscheint hier eher eine flexible Handhabung derjenigen Fälle, die sich derart kompliziert gestalten. Will man freilich eine quasi absolute Sicherheit bspw. auch für Fallgestaltungen, in denen der Klient bei Problemen mit der Erteilung der Restschuldbefreiung zunächst keinen Kontakt mit der Beratungsstelle sucht und erst später an diese herantritt, so kommt man allerdings nicht umhin, die Aufbewahrungsfristen jeweils nochmals um mindestens ein weiteres Jahr zu verlängern.

⁶ In datenschutzrechtlicher Hinsicht ist dabei zu beachten, dass für die Beratungsstelle in diesem Fall kein Wahlrecht besteht, sondern dass dann die Akten dementsprechend früher zu vernichten sind. Denn aufgrund der geänderten Handhabung ist eine längere Aufbewahrung dann nicht *erforderlich* (vgl. §§ 3a, 35 Abs. 2 BDSG).

und Klienten auf die entsprechende Handhabung und auf die Notwendigkeit, alle Dokumente / Urschriften selbst dauerhaft aufzubewahren hinzuweisen (zu Nachweiszwecken sollte eine vom Klienten unterschriebene Bestätigung der entsprechenden Belehrung – oder soweit im Einzelfall nicht möglich eine entsprechende Aktennotiz - zur Akte genommen und dieses Dokument entsprechend länger - mindestens gem. den oben unter 5.1.1. dargelegten Fristen - verwahrt werden). Es erscheint vertretbar, die Aufbewahrungsfrist in diesem Fall in Anlehnung an die Vorschriften der Bundesrechtsanwaltsordnung (§ 50 Abs. 2 BRAO) auf 5 Jahre nach Abschluss des Falles (und damit für alle Fälle einheitlich wie in der Schuldnerberatung ohne InsO) zu verkürzen.

Zum Vergleich: Für *Rechtsanwälte* wird eine Verkürzung auf 3 Jahre allenfalls mittels individueller Vereinbarung für zulässig erachtet. *Empfohlen* wird allerdings eine Aufbewahrung noch über die gesetzlich vorgesehenen 5 Jahre hinaus (vgl. Kleine-Cosack, Kommentar zur Bundesrechtsanwaltsordnung, Rdnr. 3 zu § 50).

Achtung:

- Wenn und soweit Schreiben / Unterlagen dem Klienten nicht, auch nicht in Kopie ausgehändigt werden oder / und wenn damit zu rechnen ist, dass die beratene Person nicht in der Lage ist, die Unterlagen ausreichend zuverlässig aufzubewahren, kommt insoweit die hier unter b) beschriebene Alternative **nicht** in Betracht.
- Mit der hier unter b) vorgeschlagenen Handhabung kann die Beratungsstelle ausschließen, dass ihr eine *zu frühe Vernichtung* der Akten vorgeworfen wird. Probleme können allerdings theoretisch entstehen, wenn *nach* Vernichtung der Akten die Beratungsstelle sich gegen den *Vorwurf schlechter Beratung* verteidigen muss.

6. Technische Durchführung der Vernichtung von Akten

Für die Vernichtung von Akten gibt es keine hier einschlägigen gesetzlichen Vorgaben. Die Sicherheitsstufen von Aktenvernichtern sind allerdings in einer DIN-Norm (32757) definiert. Es empfiehlt sich nach Möglichkeit die Sicherheitsstufe 3 (empfohlen bei vertraulichem Schriftgut).

berichte

Schuldnerberatung nach § 16 Abs. 2 SGB II - Von den Schwierigkeiten bei der Umsetzung der Kooperation Schuldnerberatung und ARGE

Rainer Mesch, Schuldner- und Insolvenzberater am ISKA Nürnberg

§16 SGB II – Ritterschlag für die Schuldnerberatung oder „Stiefkind“?

Seit dem 1.1.2005 gibt es im Zusammenhang mit der Neuausrichtung der Sozialgesetzgebung auch eine neue gesetzliche Verankerung des Arbeitsfeldes SB. Aus dem Wissen um die Bedeutung der Schuldnerberatung für die Erhaltung und Erlangung eines Arbeitsplatzes hat der Gesetzgeber die Schuldnerberatung als Eingliederungsmaßnahme in den § 16 Abs. 2 SGB II aufgenommen“ heißt es hierzu in den Handlungsempfehlungen des BMFSFJ. Man erkennt offiziell an,

dass bei der Bewältigung der Überschuldung die Schuldnerberatung „eine Schlüsselrolle“ einnimmt, was durchaus als ein großer Fortschritt in der gesellschaftlichen Anerkennung dieser Tätigkeit zu sehen ist.

Blickt man auf 30 Jahre Schuldnerberatung zurück, so war es durchaus ein steiniger Weg, auf tragfähige gesetzliche Beratungsgrundlagen zu verweisen, welche erst die Finanzierung dieser Beratungsform ermöglichten. Lange war es der § 8 des damaligen BSHG, welcher im Rahmen der so genannten „persönlichen Hilfe“ SB eine gewisse, wenn

auch nicht klar definierte Beratungslegitimation bot. Einige Jahre später wurde im § 17 des BSHG erstmals das Wort Schuldnerberatungs-Stelle überhaupt in einem Gesetzestext erwähnt und bildete lange Jahre die maßgebliche rechtliche Grundlage. 1999 war mit Einführung der Verbraucherinsolvenz offiziell im Gesetz nur von geeigneten Stellen die Rede, auch wenn offensichtlich SB-Stellen damit gemeint waren.

Mit dem In-Kraft-Treten der Sozialgesetzbücher II und XII zum 1.1.2005 sind die rechtlichen Grundlagen für das Arbeitsfeld Schuldnerberatung jedoch in Teilbereichen neu gestaltet worden und es galt nunmehr, sich von der regional sehr unterschiedlich etablierten Praxis des BSHG zu verabschieden. Die Begeisterung für die Neuregelung im § 16 SGB II hält sich allerdings trotz der Herausstellung der Bedeutung dieser Beratungstätigkeit im Rahmen der neuen Arbeitsmarktpolitik in bescheidenen Grenzen. Dieser Paragraph war in seiner Intention nie ein Wunschkind dieses Arbeitsfeldes, sondern nimmt hier wohl eher die Rolle eines ambivalent erlebten Stiefkindes ein, dessen weitere Entwicklung abzuwarten bleibt. Mancherorts stellt sich die Frage, ob er im Alltagsgeschäft der Beratungsstellen jene zentrale Rolle spielt, welche angesichts des massiven und weiterhin anwachsenden Anteils überschuldeter arbeitsloser Personen am Beratungsklientel (nahezu jeder zweite Ratsuchende) eigentlich angemessen wäre.

Moralische, juristische und politische Vorbehalte

Woran liegt das? Ein wesentlicher Grund hierfür ist sicherlich einerseits das kritische Verhältnis der SB zur Hartz IV-Gesetzgebung generell, denn durch diese Neuregelung hat sich das Armutsrisiko eines Großteils nicht nur der arbeitslosen Bevölkerung massiv erhöht.

Ein Beleg hierfür ist u.a. die rasante Zunahme des Angebots örtlicher „Tafeln“, welche gegen geringes Entgelt bedürftigen Personen (insbesondere „Hartz IV-Empfängern“) gespendete (und i.d.R. sich an der Haltbarkeitsgrenze befindende) Lebensmittel verteilen. Schuldnerberatung ist durch die Festschreibung in diesem Gesetzesbereich integrativer Bestandteil dieses von breiten Bevölkerungsgruppen als Abbau des Sozialstaats und neue Armutsfälle empfundene Konzepts geworden. Kein Wunder, wenn seitens der SB-Szene Ängste aufkommen, man werde möglicherweise als Feigenblatt einer sozialpolitischen Entwicklung missbraucht, welche die materiellen Grundlagen weiter Bevölkerungskreise weiter einschränkt.

Aber es gab noch einen anderen Grund für die Vorbehalte gegen diese gesetzliche Neuregelung, denn „die Neuordnung der Sozialgesetzgebung zum 1.1.2005 in das SGB II für erwerbsfähige Leistungsberechtigte und SGB XII für nicht erwerbsfähige Leistungsbezieher löste in weiten Kreisen der Schuldnerberatung tiefgreifende Verunsicherungen aus“ (AG SBV S.1). So war es nach der Einführung des Gesetzes zunächst einmal völlig unklar, wie es denn künftig um die Beratungsmöglichkeiten für berufstätige Schuldner bestellt sei, zumal für diesen Personenkreis offenbar plötzlich eine Gesetzeslücke zu bestehen schien. Selbst erfahre-

ne Praktiker befürchteten anfangs das Schlimmste: „In der Konsequenz bedeutet dies, dass erwerbstätige SchuldnerInnen, ALG I-Beziehende, Sozialhilfe (SGB XII) Beziehende und Rentner keinen oder nur noch unter Schwierigkeiten Zugang zur kommunal geförderten Schuldnerberatung haben“ (Buschkamp/Elbers S. 7).

Man musste sogar befürchten, dass sich SB künftig neu auszurichten habe unter dem Vorzeichen des nunmehr gesetzlich vorgegebenen Ziels der beruflichen Integration. So gab es noch 2006 einen juristisch geprägten Artikel in der BAG-SB-Info, in dem von einem Nachruf auf die traditionell gewachsene soziale Schuldnerberatung die Rede war. Durch den republikweiten Leistungsabbau werde die soziale Schuldnerberatung zu einem Auslaufmodell, heißt es dort. „Schuldnerberatung nach § 16 SGB II ist ein behördliches Inkassoinstrument einer auf dem Workfare-Ansatz gesetzlich verpflichteten Arbeitsvermittlung. Die Workfare-Logik des SGB II sind die letzten Sargnägel einer über Jahrzehnten entwickelten, professionellen, allein Nachhaltigkeit versprechenden sozialen Schuldnerberatung in Deutschland“ (Schruth, S.33). Andere formulierten ihre Bedenken weniger drastisch, aber umso prinzipieller: „Mit dem SGB II wird Schuldnerberatung ausgewiesen und ausgerichtet als Eingliederungshilfe in den Arbeitsmarkt. Schuldnerberatung als Teil der Sozialarbeit versteht sich dagegen als ganzheitliche Hilfe. Der Erhalt des Beschäftigungsverhältnisses ist in diesem Sinne nur Begleiterscheinung“ (Buschkamp S.127).

Steht das professionelle Selbstverständnis auf dem Spiel?

Volker Haug schrieb bereits im Sommer 2004 einen viel beachteten Artikel, der in nahezu allen Schuldnerberatungs-Publikationen veröffentlicht und sogar in den renommierten Schuldenreport 2005 aufgenommen wurde. Seine Kernfrage lautete: Ist unter den neuen gesetzlichen Vorgaben überhaupt professionelle Schuldnerberatungsarbeit, die aus fachlicher Sicht untrennbar ist von bestimmten Beratungsgrundsätzen und Qualitätsstandards, weiterhin möglich oder müssen wir unser lange erkämpftes Selbstverständnis wieder aufgeben? Wie steht es künftig um den Beratungsgrundsatz der freiwilligen Inanspruchnahme einer Beratung? Dieser ist doch dann nicht mehr gegeben, wenn der Fallmanager seinen Klienten zum Beratungstermin verpflichtet. Nun könnte jener zwar einfach nicht erscheinen, müsste aber dann Sanktionen in Kauf nehmen, d.h. eine Kürzung seiner ohnehin zu knapp bemessenen Regelleistung bis zu 30 %. Oder er nimmt den Termin zwar wahr, aber einzig mit dem Ziel, eben diese Sanktion zu vermeiden. Was geschieht mit dem Beratungsgrundsatz der Vertraulichkeit und Verschwiegenheit? Dieser ist zunächst einmal gefährdet durch die Auskunftspflicht der Schuldnerberatung gegenüber der ARGE als „Auftraggeber“ der Beratung. Aber welche Daten müssen seitens der Schuldnerberatung künftig an die Fallmanager zurückgemeldet werden? Schuldnerberatung ist als Leistungserbringer auf jeden Fall gesetzlich verpflichtet, Meldung zu erstatten, falls sie Kenntnis davon hat, dass Leistungen an Hilfeempfänger zu Unrecht erbracht werden (z.B. bei Nichtanzeige einer Nebentätigkeit). Erfolgt dies nicht, kann eine

Geldbuße bis zu 2.000 € verhängt werden. Der Beratungsgrundsatz der Ergebnisoffenheit schließlich ist nicht mehr gewährleistet, wenn das Beratungsziel auf die Beseitigung von Hemmnissen zur Arbeitsmarktintegration von vorne herein eingeengt und eine langfristig angelegte Problembearbeitung dadurch nicht mehr möglich ist. Volker Haugs düsteres Fazit lautete: „Die Hartz-Reformen nehmen einen deutlichen Einfluss auf das Beratungsangebot der Schuldnerberatung. Der anspruchsberechtigte Personenkreis verkleinert sich und je nach gesetzlicher Anspruchsberechtigungsgrundlage des Personenkreises verändert sich das vorgegebene Beratungsziel der Schuldnerberatung. Weiter sind Auswirkungen auf die strukturellen Anforderungen und die Beratungsgrundsätze zu erwarten. Die neuen Rahmenbedingungen ermöglichen in vielen Punkten nur noch das Angebot einer Schuldnerberatung light. Vielleicht werden sich zukünftig sogar Schuldnerberater in Rahmenbedingungen wieder finden, die ihnen eine Einordnung ihrer Tätigkeit unter dem Selbstverständnis der Sozialen Arbeit nicht mehr zulassen“.

Buschkamp und Elbers schlossen sich dieser Ansicht an: „Das SGB II legt die Strukturen zur Aushöhlung der Schuldnerberatungsgrundlagen. Die Regelungen zu Hartz IV können oder werden zu Einschränkungen im Klientel und vor allem in den Vorgehensweisen der Schuldnerberatung führen. Schuldnerberatung als eher verwaltungsorientierte Dienstleistung entwickelt sich so zu einem Ordnungshandeln und damit zu einem den eigenen Standards widersprechenden Disziplinierungs- und Reglementierungsinstrument“ (S. 8). Von anderer Seite wiederum wurde die Befürchtung geäußert, die Berater könnten infolge des §16 von den Fallmanagern dazu gedrängt werden, künftig massenhaft Insolvenzverfahren einzuleiten, da dies bei dem Personenkreis der verschuldeten Arbeitslosen der einzig realistische Weg sei, das Ziel der Entschuldung effektiv anzugehen.

... und wer soll das mal wieder alles bezahlen?

Neben den zahlreichen Bedenken gegen diese (vermeintlich) völlig neue Form der Beratungsarbeit gab es natürlich auch noch die vollkommen offene Finanzierungsfrage. Wie können oder sollen eigentlich in diesem Rahmen (insbesondere von freien Trägern) erbrachte Beratungsleistungen abgerechnet werden? Ein Lösungsvorschlag hierzu kam aus Köln. Die dortige SKM-Schuldnerberatung hatte noch zu Zeiten des Arbeitsförderungsgesetz 2001 im Rahmen des sogenannten Mozart-Projekts (Modellvorhaben zur Verbesserung der Zusammenarbeit zwischen Arbeitsämtern und Trägern der Sozialhilfe) Erfahrungen bei der Vorort-Beratung von arbeitslosen Schuldnern in den dortigen Job-Centern gewinnen können. Marius Stark und Werner Just haben daraufhin bereits schon im Frühjahr 2004 Handlungsempfehlungen erarbeitet, welche die Basis für eine angedachte „Sicherstellung einer möglichst bundeseinheitlichen Gewährleistungspraxis der Schuldnerberatung für Erwerbsfähige im Sinne des SGB II“ bilden sollten. In Anlehnung an die bisherige Praxis schlug man Fallpauschalen vor, deren zeitlicher Umfang sich am durchschnittlichen Beratungsaufwand orientieren sollte. Man ging hierbei von einem dreistufigen

Beratungsmodell aus, welches nach einer zweistündigen Grundberatung in der ARGE (früher: Job-Center) weitere (maximal 25) Beratungsstunden in der jeweiligen Beratungsstelle vorsah.

Auch die AG SBV legte eine Handlungsempfehlung für die Träger von Schuldnerberatungs- und InsO-Stellen zu diesem Themenkomplex vor, welche die Anspruchsgrundlagen der Schuldnerberatung für die unterschiedlichen Personengruppen definierte, als auch speziell zu den Eingliederungsleistungen auf der Basis des § 16 Abs. 2 SGB II Stellung bezog. Im Gegensatz zum Kölner Papier, welches zur Ermöglichung einer „warmen Übergabe“ für die Verankerung einer Schuldnerberatungsfachkraft im jeweiligen Job-Center plädierte, wurden hier allerdings nur verschiedene Modelle der Organisation von Schuldnerberatung im Rahmen des SGB II mit ihren jeweiligen Vor- und Nachteilen gegenübergestellt. Man sprach sich aber dafür aus, ein bevorrechtigtes Zugangsrecht für erwerbsfähige Hilfebedürftige zur Schuldnerberatung zu vermeiden. Weitere Empfehlungen zur Schuldnerberatung nach SGB II insbesondere für noch erwerbstätige bedürftige Personen als präventive Leistung ergingen schließlich seitens des Deutschen Vereins für private und öffentliche Fürsorge.

3 Jahre Erfahrungen später...

Wie schätzt man nun die anfänglichen Befürchtungen nach über 3 Jahren Beratungspraxis ein? Die Beantwortung dieser Frage liefern zwei Umfragen zu diesem Thema. Bei der ersten AG SBV-Umfrage im März 2005 waren die SGB-Auswirkungen bei den Schuldnerberatungsstellen noch nicht spürbar. Die Auswertung der 2. Umfrage (AG SBV s. u.) ist hingegen sehr aussagekräftig, zumal an ihr im Herbst vergangenen Jahres 296 Stellen aller in der Schuldnerberatung vertretenen freien Träger teilgenommen haben. Es ging um die Fragestellung, ob „Schuldnerberatung als ein Instrument der Arbeitsmarktintegration den freien Zugang einschränken könnte, der zeitliche und inhaltliche Umfang auf eine reine Regulierungsunterstützung reduziert, die Fallmanager der Arge in den Beratungsprozess mit Vorgaben eingreifen und umfassende Informationsverpflichtungen wesentlichen Beratungsgrundsätzen zuwider laufen“ würden. Zusammenfassende Erkenntnis: Die Umfrage „zeigt im Ergebnis, das die zuvor geschilderten Befürchtungen sich in der Praxis nicht bestätigt haben“. Fazit: Der Schuldnerberatung ist „die Umstellung vom BSHG auf das SGB II ohne die Aufgabe ihres Selbstverständnisses und fachlicher Qualitätsstandards offensichtlich gelungen“. Schuldnerberatung hat „nicht den befürchteten Bedeutungsverlust erlitten“. So gaben z.B. 9 von 10 Stellen an, dass ihr Beratungsangebot prinzipiell weiterhin allen Ratsuchenden offen steht. Nur 7 % geben an, dass der Umfang der Beratung durch den Fallmanager festgelegt wird, d.h. die Kompetenz in der Festlegung des Hilfebedarfs wird nach wie vor gewahrt. (Dennoch ist es zu Einschränkungen bzw. Veränderungen gekommen: Jede 5. Stelle gewährt bestimmten Personengruppen privilegierten Zugang und 2/3 der Stellen müssen - ggf. sanktionsfähig - Rückmeldungen über die Kontaktaufnahme abgeben!). Verglichen mit den Cassandra-Rufen aus dem Jahre 2004,

die sich zunächst einmal von der Theorie her mit zu erwartenden Problemen auseinandergesetzt haben, wird sozusagen Entwarnung aus der Praxis gegeben.

Was ist zwischenzeitlich aus den Umsetzungsvorschlägen zur ARGE-Kooperation geworden?

Die bundesweite Entwicklung insgesamt lässt sich eher als Flickenteppich interpretieren. Es gibt Bundesländer, in denen bereits in den ersten Monaten des Jahres 2005 zahlreiche Kooperationsmodelle umgesetzt wurden (z.B. in Baden-Württemberg), andere, in denen man bereits bestehende Formen der Zusammenarbeit nur noch organisatorisch auf neue Füße gestellt hat (z.B. in Berlin und Köln) und Bundesländer, in denen sich zwischenzeitlich nicht allzu viel verändert hat, z.B. in Mecklenburg-Vorpommern, wie man aus deren immer wieder interessanten und in der BAG veröffentlichten Jahresberichten entnehmen kann (Jahresbericht 2006: „von der Möglichkeit der Eingliederungshilfe wurde von der Agentur für Arbeit bzw. den ARGEn auch im vergangenen Jahr nur in geringem Maße aktiv Gebrauch gemacht.“ Jahresbericht 2007: „...wurde auf das Angebot der Schuldner- und Insolvenzberatung als Eingliederungshilfe von den Mitarbeitern der Agentur für Arbeit bzw. der ARGEn in M-V im vergangenen Jahr auch nicht in stärkerem Maße hingewiesen“).

Aber auch innerhalb der einzelnen Bundesländer gibt es nicht immer einheitlich praktizierte Kooperationsformen, sondern u.U. höchst unterschiedlich angelegte Modelle. Am Beispiel einiger NRW-Städte zeigen Buschkamp und Elbers auf, dass selbst im größten Bundesland keine einheitliche Umsetzung erzielt werden konnte (S. 8). Im Jahre 2007 wurde in Köln das oben erwähnte Phasenmodell erfolgreich in die neue SGB- Praxis umgesetzt. Es konnten 2.068 Budgetberatungen in den jeweiligen Jobcentern durchgeführt und 892 Fälle erfolgreich langfristig reguliert werden.

Letztlich hängt es immer davon ab, was jeweils vor Ort zwischen Kommune/ ARGE und Schuldnerberatungsstelle ausgehandelt wird – und das kann in der Nachbarkommune bzw. im Nachbarlandkreis schon wieder ganz anders aussehen. Im Freistaat Bayern beispielsweise hat ein Großteil der Schuldnerberatungsstellen keine (schriftlichen) Vereinbarungen mit den ARGEn getroffen. Es dominiert weiterhin im Wesentlichen der Status quo des Jahres 2004. Einige Stellen haben die Absprache getroffen, über die ARGEn vermittelte Klienten terminlich bevorzugt zu behandeln, andere geben Rückmeldungen über wahrgenommene Termine, wieder andere sollen dazu gezwungen werden, detaillierte Daten über die Beratung arbeitsloser Schuldner herauszugeben, viele warten einfach nur weiter ab, was geschieht.

Das Kooperationsmodell ARGE-Schuldnerberatung in Nürnberg

Wie könnte nun ein effizientes und kundenorientiertes Kooperationsmodell in der Praxis überhaupt aussehen? Gibt es Formen der konstruktiven Zusammenarbeit, die auch auf andere Kommunen übertragen werden können und wie sehen diese aus? Die Beantwortung dieser Frage soll an

Hand der Erfahrungen eines Kooperationsprojektes ARGE-Schuldnerberatung aus Nürnberg beantwortet werden. In Nürnberg ist es bereits im Sommer 2006 gelungen, zwei neue Planstellen speziell für die Beratung von Arbeitslosengeld II-BezieherInnen finanziert zu bekommen. In einem gemeinsamen Eckpunktepapier zwischen der Stadt und der Agentur für Arbeit zur Umsetzung des SGB II wurde bereits sehr frühzeitig prognostiziert, dass angesichts der Leistungsreduzierungen/Verkürzungen der Alg-Bezugsdauer von einer massiven Zunahme des Bedarfs an Schuldnerberatung auszugehen ist. Zusätzlich konnte nachgewiesen werden, dass zu dieser Zeit bereits die Wartezeiten wesentlich länger geworden waren und der prozentuale Anteil arbeitsloser Schuldner kontinuierlich zugenommen hatte.

Seit November 2006 betreut die ISKA Schuldnerberatung drei ARGEn für Erwachsene und die Jugend-ARGE in Nürnberg in Form von festen Außensprechstunden. Insgesamt sind 6 BeraterInnen (sowie ein „Springer“) hier tätig, d.h. ein Teil des erfahrenen Mitarbeiterstamms sowie die neu eingestellten Mitarbeiter wechseln sich mit der Übernahme der Sprechstundentermine ab. Während in den Erwachsenen-ARGEn je zwei Vor- bzw. Nachmittage Präsenz im Rahmen von Außensprechstunden besteht, stehen für die Jugend-ARGE zwei volle Tage pro Woche zur Verfügung. Eine Vormittagssprechstunde in einer Erwachsenen-ARGE läuft so ab, dass zunächst eine Stunde lang das Beratungsangebot für dringende Fälle offen gehalten wird (die terminlich offen gehaltene so genannte „Notfallsprechstunde“), danach finden im 30-Minuten-Abstand maximal 4 - 6 Termine statt, die von den Fallmanagern bzw. persönlichen Ansprechpartnern (pAps) vorterminiert werden. Diese Kurztermine verstehen sich als eine Art Clearing, d.h. es wird versucht, das Verschuldungsproblem und den weiteren Beratungsbedarf des Betroffenen zu erfassen und ggf. für weitere ausführliche Beratungsgespräche in der Hauptstelle zu motivieren. Dieser Ansatz wurde seitens der Beratungsstelle gewählt, nachdem man einige Jahre vorher bereits in verschiedenen ASD-Außenstellen Sprechstunden abgehalten und mit dieser Terminierungsstruktur gute Erfahrungen gesammelt hatte.

Im Rahmen dieser „Basisberatung“ (die man auch deutlicher mit dem Begriff „Orientierungs- und Existenzsicherungsberatung“ umschreiben könnte) kann es durchaus im Einzelfall ausreichend sein, bestimmte aktuell anstehende Fragen (z.B. Kontopfändung) beantwortet zu bekommen und daraus eine langfristige Perspektive zu entwickeln, welche nicht zwingend unmittelbar umgesetzt werden muss (Stichwort: Möglichkeit des VIV).

Die Ratsuchenden werden von den Fallmanagern bzw. pAps auf diese Sprechstunde verwiesen. Der Zugang für einen arbeitslosen Schuldner, sich weiterhin an die eigentliche Beratungsstelle zu wenden und dort einen Termin zu bekommen, ist damit jedoch nicht tangiert. Eine Rückmeldung an die ARGE erfolgt im Falle der Außensprechstunde nur (bei tatsächlicher Terminvergabe) hinsichtlich der Terminwahrnehmung bzw. Nichtwahrnehmung. (KlientInnen der „offenen Sprechstunde“ erscheinen lediglich als Zahl, nicht namentlich!). Im letzteren Falle wird seitens der Fallmanager zwar nachgehakt, es werden aber i.d.R. keine Sanktionen aus-

gesprächen. Die Aufnahme von Schuldnerberatung in eine Eingliederungsvereinbarung erfolgt nur in Einzelfällen und wurde in konzeptionellen Vorgesprächen von beiden Seiten eher als kontraproduktiv eingeschätzt. Auf diese Weise ist zumindest formell der Beratungsgrundsatz der Freiwilligkeit weiter gewahrt und die Ratsuchenden entscheiden letztlich selbst, ob sie ihr Verschuldungsproblem in Angriff nehmen wollen oder nicht. Der Beratungsgrundsatz der Verschwiegenheit wird insofern gewahrt, als keine Informationen über Inhalte des Beratungsgesprächs weitergegeben werden, es sei denn, dies wird mit dem Ratsuchenden abgesprochen und ist in seinem Sinne. Den Fall der Verpflichtung der Beratungsstelle, die ARGE über zu unrecht bezogene Leistungen zu informieren, ist bisher noch nicht eingetreten und dürfte eher ein theoretisches Konstrukt sein. Auch der Beratungsgrundsatz der Ergebnisoffenheit wird weiter gewahrt. Es gibt keine Zielvorgaben seitens der ARGE-Mitarbeiter. Es wird von dortiger Seite nicht erwartet, dass schnellstmöglich Regulierungsprozesse eingeleitet oder Insolvenzverfahren eröffnet werden.

Die Basisberatung verfolgt verständlicherweise keinen ganzheitlichen Beratungsansatz. In den Gesprächen kann es alleine auf Grund der Zeitstruktur nicht darum gehen, die Verschuldungsgeschichte aufzuarbeiten, detaillierte Haushaltspläne auszuarbeiten und Einzelforderungen im Detail rechtlich zu prüfen. Diese wesentlichen Beratungselemente sind Bestandteil einer ausführlichen Folgeberatung. Ob diese gewünscht wird und es auch dazu kommt, entscheidet der Ratsuchende. Ziele der Basisberatung sind im Wesentlichen drei Dinge: Sicherung des Existenzminimums durch Krisenintervention, Stärkung der Motivation und Abbau von Ängsten durch Information und Begleitung. Diese Beratung versteht sich als niederschwelliges Angebot, was in der Praxis bedeutet, dass meist sogar innerhalb einer Woche ein Termin vergeben werden kann. Auf diese Weise ist es möglich, verschuldeten Menschen helfen zu können, welche mehrwöchige oder gar mehrmonatige Wartezeiten einer mit traditionellem Verständnis arbeitenden Stelle nicht durchhalten, ihre guten Vorsätze verlieren und nicht zum Termin erscheinen. Durch die kurzfristige Terminvergabe in der ARGE wird ein Klientel erreicht, dass sonst bereits an den alltäglichen „Beratungshürden“ gescheitert wäre. Das zeigt sich z.B. am Ausländeranteil, welcher 2 ½ so hoch ist wie der durchschnittliche Ausländerbevölkerungsanteil Nürnbergs und wesentlich höher als der bisherige Anteil an den Gesamtberatungszahlen liegt. Auffällig hoch ist auch der Anteil gescheiterter ehemals selbstständiger Personen, welche sich mit Hilfe eines Regelinsolvenzverfahrens sanieren können.

Ergebnisse einer Evaluierung

Für Nürnberg war es ein Glücksfall, dass eine FH Studentin der Sozialpädagogik sich in ihrer Diplomarbeit der § 16 –Beratung annahm und hierbei insbesondere die Sicht der Betroffenen in Erfahrung bringen wollte (Christine Rohn s.u.). Sie entwickelte einen vierseitigen Fragebogen mit insgesamt 22 Einzelfragen im Multiple-Choice-Verfahren. An dieser Befragung, die bisher in dieser Form einmalig ist,

haben insgesamt 67 KlientInnen der Erwachsenen-ARGEn teilgenommen. Nachdem sich die anfangs geplante Beantwortung mittels eines frankierten Rückumschlags als nicht praktikabel erwiesen hat, entschloss sie sich zum regelmäßigen Besuch der Sprechstunden und ging nach dem jeweiligen Einzelgespräch in einem separaten Raum den Bogen in aller Ruhe mit den Betroffenen durch.

Betrachtet man die erfassten Daten zur Person, so lässt sich festhalten, dass diese i.d.R. langzeitverschuldet sind (2/3 seit mehr als 3 Jahren, im Schnitt seit 5 ½ Jahren) und zwar in einer geringeren Schuldenhöhe als unser Restklientel (1/3 hat Schulden unter 5.000 €).

Häufig sind aktuelle Miet- oder Stromschulden (ca. 17 %) oder laufende Kontopfändungen (ca. 14 %), überdurchschnittlich vertreten sind auch Geldstrafen oder „nur“ GEZ-Schulden.

Trotz oder eben auf Grund der anhaltenden Verschuldung erleben rund 60 % massiven Gläubigerdruck, 2/3 leiden seit Jahren unter den psychischen Folgen (Schlafstörungen, Unruhe) - und 40 % zahlen in Folge dessen Raten, die ihre Situation nicht wesentlich verändern aus Angst vor weiteren Drohbriefen und gerichtlichen Maßnahmen. Wer aber Raten aus dem kargen Alg II-Satz zahlt, der läuft Gefahr, langfristig seinen Miet- oder Stromzahlungen nicht nachkommen zu können und sein Existenzminimum zu gefährden.

Beratung für Alg II-Bezieher bedeutet deshalb insbesondere Information und Sachaufklärung, vor allem aber Angstabbau und Ermutigung, das Existenzminimum nicht zu unterschreiten.

Erstaunlich hoch ist auch der Anteil der Ratsuchenden, die sich nach der relativ kurzen Beratungszeit ausdrücklich für die dort erhaltenen Informationen bedanken und erklären, dass sie ihnen neue Erkenntnisse gebracht haben. Das sind z.T. Menschen, die über zu wenig Wissen und Eigeninitiative verfügen, die den Weg in eine offizielle Beratungsstelle nicht gegangen oder an Warteformalitäten gescheitert wären. Die Umfrage förderte zutage, dass ca. 95 % mit der Beratung durch den jeweiligen Berater und ca. 90 % mit den Beratungsinhalten zufrieden waren. So äußerten in der Befragung 35 % der Ratsuchenden nach dem Gespräch mehr Sicherheit bei künftigen Arbeitsperspektiven. Auch hat die Befragung der Studentin ergeben, dass über 40 % der Ratsuchenden sowohl weitere Termine innerhalb der ARGE (was möglich ist) oder der eigentlichen Schuldnerberatungsstelle wahrnehmen wollen. 10 % der Beratenen streben als Erst-Beratungsfolge alsbald ein Verbraucherinsolvenzverfahren an. Der (nicht separat erfasste) Anteil von Verschuldeten, die ein Regelinsolvenzverfahren anstreben, dürfte sogar noch etwas höher liegen. Der Anteil unzufriedener Ratsuchender fällt relativ gering aus. Der Faktor (fehlende) Zeit spielte nur bei 5 Personen (also 7 %) eine Rolle. Andere Gründe lagen mehr im organisatorischen Bereich (Terminvergabe, Sitzplatzangebot). 5 der befragten Personen (also 7 %) haben ihren Angaben zufolge nur aus befürchteten Sanktionen letztlich die Beratung aufgesucht. Aber immerhin ca. 85 % kamen laut Angaben aus Eigeninteresse und nicht nur wegen der Empfehlung des Fallmanagers.

Die Nachfrage nach dieser Beratungsform war insbesondere in der Anfangszeit enorm. Die Sprechstundentermine wa-

ren lange Zeit in allen (Erwachsenen-)ARGen fast 100 %ig ausgelastet. Sie wurden von den Ratsuchenden zu ca. 70 % wahrgenommen. Insgesamt fanden 2007 weit über 1.000 Basisberatungen statt. Ca. 1/5 davon entfielen auf die offene Sprechstunde. Die ursprünglich für zwei Jahre vorgesehenen Planstellen wurden von der Stadt Nürnberg auf vorerst unbestimmte Zeit verlängert.

Literatur:

AG SBV: „SGB II und Praxis der Schuldnerberatung – Ergebnisse einer Umfrage der AG SBV“ unter agsbv.de

Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend: „Handlungsempfehlungen für Arbeitsgemeinschaften und optierende kommunale Träger für die Gewährung von Schuldnerberatung auf der Grundlage des SGB II“ (interne Veröffentlichung)

Heinrich-Wilhelm Buschkamp: „Nächtliches Wandern macht blind – zu den Ursachen und Wirkungen des Strukturwandels in der Schuldnerberatung“ in NDV/ April 2007

Heinrich-Wilhelm Buschkamp/Alexander Elbers: „Schuldnerberatung und Fallmanagement – zwischen Rechtsanspruch und Sanierung öffentliche Haushalte“ in arbeitsdruck 6/06

Deutscher Verein für private und öffentliche Fürsorge: „Empfehlung des Deutschen Vereins zur Schuldnerberatung nach SGB II“ in BAG-SB Informationen 4/2005

Volker Haug: „Auswirkungen von Hartz IV auf die Schuldnerberatung“ in BAG-SB Informationen 4/2004

Werner Just/Marius Stark: „Zusammenarbeit von Job-Centern und Schuldnerberatung im Rahmen des SGB II“ in neue caritas 11/2004

Bernd Krüger/Bernd Jaquemoth/Michael Weinhold: „Schuldnerberatung auf der Rechtsgrundlage des SGB XII und SGB II“ in BAG-SB Informationen 4/2005

LAG Schuldnerberatung in Mecklenburg-Vorpommern/LIGA der Spitzenverbände der Freien Wohlfahrtspflege Mecklenburg-Vorpommern e.V.: „Zur Situation überschuldeter privater Haushalte in Mecklenburg-Vorpommern/ Jahresbericht 2006 und 2007“ in BAG-SB Informationen 3/2007 bzw. 2/2008

Rohn, Christine: „Beratung überschuldeter, erwerbsfähiger Hilfebedürftiger nach §16 Abs.2 Nr.2 SGB II aus der Sicht der Betroffenen anhand eines Praxisbeispiels“ unveröffentlichte Diplomarbeit, FH Nürnberg 2008

Peter Schruth: „Im Gedenken an die Soziale Schuldnerberatung: Ein Nachruf...oder Aufruf“ in BAG-SB Informationen 2/2006

„Strom und Schulden“ – das Kieler Modell zur Regulierung von Energieschulden

Barbara Knott, Schuldner- und Insolvenzberatungszentrum Kiel

Seit August 2006 bietet das Schuldner- und Insolvenzberatungszentrum Kiel (SIZ Kiel) die Beratung „Strom und Schulden“ an. Hierbei handelt es sich um eine schuldnerberaterische Spezialisierung auf das Segment „Energieschulden“.

Die Zielgruppe „BezieherInnen von Arbeitslosengeld II (ALG II)“ erhält umfassende Unterstützung bei der Regulierung ihrer Energieschulden. Ziel der Beratungstätigkeit ist die dauerhafte Sicherstellung der Belieferung mit Energie. Darüber hinaus wird eine auf Motivationsstärkung ausgerichtete Energieberatung geleistet. Bei weitergehendem psycho-sozialem oder schuldnerberaterischem Hilfebedarf erfolgt eine Vermittlung an geeignete interne und externe BeraterInnen.

Das Angebot wird von Haushalten aufgesucht, die überwiegend kurz vor einer Energiesperre stehen oder bereits – zum Teil seit Jahren – ohne Energieversorgung leben. Von der Belieferungssperre können neben der Versorgung mit Strom ebenfalls die Energiearten Gas und Wasser betroffen sein. Die KlientInnen sind regelmäßig chronisch überschuldet und zeigen wiederkehrend zusätzlich psychische Einschränkungen bzw. Suchtmittelabhängigkeiten.

Beratungskonzept „Strom und Schulden“

Um möglichst passgenau und hilfreich auf die Problemlagen der KlientInnen eingehen zu können, wurde ein Konzept entwickelt, das durch vier Eckpfeiler markiert wird:

1. Niederschwelligkeit und Sozialraumbezug

Die Zugangswege zum Beratungsangebot sind für die Zielgruppe weitestgehend niederschwellig angelegt. In zwei Kieler Stadtteilen, die in besonderem Maße von Belieferungssperren durch den Energieversorger betroffen sind, wurden Geschäftsräume vor Ort bezogen. Es werden wöchentlich an zwei Tagen offene Sprechzeiten angeboten, zu denen Beratung ohne vorherige Terminvergabe möglich ist. Zusätzlich werden Termine vergeben und bei Bedarf Hausbesuche durchgeführt. Die Beratungsplatz-Vergabe erfolgt telefonisch und zeitnah. Die nachfragenden Haushalte werden auf „Strom und Schulden“ aufmerksam durch freiwillige Zuweisung durch das Jobcenter, andere kommunale und soziale Dienste, durch das persönliche soziale Umfeld, sowie zielgruppenspezifische Öffentlichkeitsarbeit der Beraterinnen. Diese haben vor Ort eine enge Kooperation geknüpft mit den Akteuren im Stadtteil, so dass eine problemübergreifende Kooperation auf kurzen Wegen umgesetzt werden kann.

Für Personen mit besonderen Problemlagen – bei chronischer psychischer Erkrankung und für KonsumentInnen illegaler Drogen – werden in Gaarden zusätzlich Erstgespräche in den Räumen der entsprechenden Beratungsstellen angeboten, um die Kontaktaufnahme weiter zu erleichtern.

2. Einzelfallzentrierung

Der vertretene Arbeitsansatz ist ein einzelfallzentriertes Erarbeiten von Lösungswegen gemeinsam mit den Ratsuchenden. Aus der Aufgabenstellung ergibt sich, dass sich die Arbeit auffächert zwischen den Polen einer „Ersten Hilfe“ und „längerfristiger Begleitung“.

Die Situation der Menschen, die in die Beratung kommen, ist eine existenzielle Notlage. Dies spiegelt sich auch in der psychischen Verfassung der Personen wider. Hierauf geht „Strom und Schulden“ mit stabilisierenden Beratungsinterventionen ein.

3. Brückenschlag Energieversorger – KlientIn – Jobcenter

Die Beraterinnen des SIZ Kiel verstehen sich als Vermittler in der Kommunikation mit den beteiligten Institutionen und beraten die Haushalte parteilich und vertraulich. Durch die langjährige Zusammenarbeit der Akteure haben sich tragfähige Arbeitsbeziehungen entwickelt, die zielorientiertes, rasches Handeln ermöglichen. Abläufe bei großen arbeitsteiligen Organisationsformen, wie dem Hauptgläubiger – den Stadtwerken Kiel AG (SWK) - und dem Leistungsträger, werden den Haushalten verständlich nahe gebracht und angespannte Beziehungen damit entlastet. Im Hinblick auf den Energieversorger werden Regulierungsvereinbarungen vermittelt. Die vereinbarten Ratenzahlungen erfolgen mittels Direktzahlungserklärung an das Jobcenter und werden durch den Leistungsträger direkt an den Energieversorger weitergeleitet. Regelmäßig werden zukünftige Abschläge ebenfalls per Direktzahlungserklärung gezahlt und dadurch die Gefahr eines erneuten Zahlungsrückstandes minimiert.

4. Motivationsstärkende Energieberatung

Bei auffällig hohem Energieverbrauch wird den Haushalten eine individuelle Energieberatung angeboten, auf der Basis einer Impulsberatung. Darunter verstehen wir, dass die KlientInnen an einzelnen Beispielen ihrer persönlichen Haushaltsabläufe lernen, dass und in welcher Weise ihr Verbrauchsverhalten ihren Energieverbrauch beeinflusst. Sie erhalten insbesondere Anleitung beim Erlernen von Suchprozessen nach unwirtschaftlichen Verhaltensweisen und deren Veränderung. In diesem Zusammenhang sind Hausbesuche sehr hilfreich und Bestandteil des Angebotes. Das vertrete-

ne Konzept steht unter dem Leitsatz „Die Dosis macht das Gift“ und verdeutlicht, dass nicht die Verbrauchsgeräte die Wurzel des Problems darstellen, sondern die individuelle Nutzung der Geräte.

Diese Beratung wird bei vorhandener Bereitschaft des Haushaltes durchgeführt und zeigt sehr gute Erfolge. Regelmäßig werden Ursachen der überhöhten Verbräuche bewusst und Einsparungen im vierstelligen kWh-Bereich erzielt. Die Praxis zeigt, dass die Lösung in vielen veränderten Einzelhandlungen liegt – vergleichbar einem Puzzle – und in der Regel nicht ein einzelnes Gerät als Verursacher in Frage kommt. Diese Erfahrung der KlientInnen, Einfluss nehmen zu können auf eine sie belastende Problemlage, stärkt in hohem Maße ihr Erleben von Kompetenz und persönlichem Wirkungsgrad.

Beratungsergebnisse

Die Beratungsergebnisse zeigen eine hohe Effizienz des praktizierten Modells. In den beiden Stadtteil-Bürostandorten Gaarden und Mettenhof arbeitet jeweils eine Vollzeitkraft. Durch die Spezialisierung haben die Mitarbeiterinnen einen vertieften Kenntnisstand der Materie, der träger- und fächerübergreifend regelmäßig nachgefragt wird. Die folgende Tabelle ist dem Jahresbericht 2008 des SIZ Kiel entnommen.

<i>Beratungsergebnisse</i>	<i>Gaarden 2008</i>	<i>Mettenhof 2008</i>	<i>Summe 2008</i>	<i>Summe 2007</i>
Aufgenommene Haushalte	234	189	423	357
abgeschlossene Beratungen	231	180	411	398
davon: durch Abbruch	14	9	23	37
Sicherstellung der Energieversorgung	188	145	333	279
a) durch Wiederherstellung der Energieversorgung	49	29	78	101
b) durch Vermeidung der Energieeinstellung	139	116	255	178
Haushalte mit minderjährigen Kindern	80	126	206	131
Haushalte mit Migrationshintergrund	65	55	120	90
KlientInnen ohne abgeschlossene Berufsausbildung	156	120	276	242
Volumen Regulierung in €	155.000	121.000	276.000	230.000

Ein weiteres Ergebnis der Beratungsarbeit zeigen die Beobachtungen der Schiedsleute in Kiel. Für den Stadtteil Gaarden berichtete die Schiedsfrau Ende des Jahres 2007, dass die durch den Energieversorger angestrebten Duldungsklagen seit Aufnahme der Beratungsarbeit im Stadtteil um ca. 50% rückläufig sind. Dies ist dadurch zu erklären, dass im

Vorfeld für diese Forderungen eine Regulierung vermittelt werden konnte, so dass Duldungsklagen hinfällig wurden.

Strukturmerkmale und Finanzierung

„Strom und Schulden“ hat sich als fester Bestandteil des Hilfespektrums des SIZ Kiel etabliert. Die Finanzierung erfolgt als „kommunale Eingliederungsleistung“ gem. § 16 a SGB II durch die Landeshauptstadt Kiel. Zusätzlich beteiligt sich seit 2008 die SWK mit einer umfänglichen Spende an den Personalkosten für den Standort Mettenhof.

Die Sachkosten für beide Standorte trägt der Träger des SIZ Kiel, der Lichtblick Kiel e.V.

Nach Aufnahme der spezialisierten Beratungstätigkeit wurde deutlich, dass die zu bearbeitenden Zahlungsrückstände bei sehr hoher Fallzahl gleichzeitig überwiegend Einzelfallcharakter aufweisen. Der Hauptgläubiger verständigte sich daraufhin mit dem SIZ Kiel auf entgegenkommende Grundzüge für Regulierungsvorschläge, um den Fallzahlen effizient begegnen zu können. Bei darüber hinausgehenden Einzelfallentscheidungen werden regelmäßig Einigungen ausgelotet und gefunden.

P-Konto Synopse

Marie-Luise Bornhöft und Matthias Brömmel, LAG Schuldnerberatung Hamburg e.V.

Das sog. P-Konto wurde am 23.04.2009 vom Bundestag und am 15.05.2009 vom Bundesrat beschlossen. Die nachfolgende Synopse stellt den aktuellen Gesetzesstand* dem Stand des „Gesetzes zur Reform des Kontopfändungsschutzes – Drucksache 376/09“** gegenüber.

Übersicht:

1. Änderungen der ZPO nach Artikel 1 des Gesetzes
2. Änderungen des SGB I nach Artikel 6 des Gesetzes
3. Änderungen des EstG nach Artikel 5 des Gesetzes
4. Änderungen der ZPO nach Artikel 7 des Gesetzes – Inkrafttreten: 01.01.2012

Die Punkte 1 – 3 treten 12 Monate nach Verkündung in Kraft, also wohl Mitte 2010.

Beachte auch: http://www.bmj.bund.de/enid/Verbraucherschutz/Reform_der_Kontopfaendung_1cg.html mit weiteren Hinweisen und Grafiken.

Die Synopse wurde mit bester Sorgfalt erstellt. Für Hinweise auf Fehler wären wir dankbar: bitte Mail an info@lag-sb-hh.de

1. Änderungen der ZPO nach Artikel 1 des Gesetzes:

Nr.	Aktuelle Fassung	Neue Fassung (ohne Änderungen nach Artikel 7 des Gesetzes, die erst zum 01.01.2012 in Kraft treten)
Die Nummerierung entspricht der Nummerierung der Änderungen im Gesetz		
2	§ 788 Kosten der Zwangsvollstreckung (1) Die Kosten der Zwangsvollstreckung fallen, soweit sie notwendig waren (§ 91), dem Schuldner zur Last; sie sind zugleich mit dem zur Zwangsvollstreckung stehenden Anspruch beizutreiben. Als Kosten der Zwangsvollstreckung gelten auch die Kosten der Ausfertigung und der Zustellung des Urteils. Soweit mehrere Schuldner als Gesamtschuldner	§ 788 Kosten der Zwangsvollstreckung (1) Die Kosten der Zwangsvollstreckung fallen, soweit sie notwendig waren (§ 91), dem Schuldner zur Last; sie sind zugleich mit dem zur Zwangsvollstreckung stehenden Anspruch beizutreiben. Als Kosten der Zwangsvollstreckung gelten auch die Kosten der Ausfertigung und der Zustellung des Urteils. Soweit mehrere Schuldner als Gesamtschuldner

* Quellen: <http://bundesrecht.juris.de/zpo/> und http://bundesrecht.juris.de/sgb_1/_55.html und http://bundesrecht.juris.de/estg/_76a.html

** Quelle: http://www.bmj.bund.de/files/1d321988c40c66ee84b863751cd861e0/3639/RegE_Reform_Kontopfaendungsschutz_2009.pdf

	<p>verurteilt worden sind, haften sie auch für die Kosten der Zwangsvollstreckung als Gesamtschuldner; § 100 Abs. 3 und 4 gilt entsprechend.</p> <p>(2) Auf Antrag setzt das Vollstreckungsgericht, bei dem zum Zeitpunkt der Antragstellung eine Vollstreckungshandlung anhängig ist, und nach Beendigung der Zwangsvollstreckung das Gericht, in dessen Bezirk die letzte Vollstreckungshandlung erfolgt ist, die Kosten gemäß § 103 Abs. 2, den §§ 104, 107 fest. Im Falle einer Vollstreckung nach den Vorschriften der §§ 887, 888 und 890 entscheidet das Prozessgericht des ersten Rechtszuges.</p> <p>(3) Die Kosten der Zwangsvollstreckung sind dem Schuldner zu erstatten, wenn das Urteil, aus dem die Zwangsvollstreckung erfolgt ist, aufgehoben wird.</p> <p>(4) Die Kosten eines Verfahrens nach den §§ 765a, 811a, 811b, 813b, 829, 850k, 851a und 851b kann das Gericht ganz oder teilweise dem Gläubiger auferlegen, wenn dies aus besonderen, in dem Verhalten des Gläubigers liegenden Gründen der Billigkeit entspricht.</p>	<p>verurteilt worden sind, haften sie auch für die Kosten der Zwangsvollstreckung als Gesamtschuldner; § 100 Abs. 3 und 4 gilt entsprechend.</p> <p>(2) Auf Antrag setzt das Vollstreckungsgericht, bei dem zum Zeitpunkt der Antragstellung eine Vollstreckungshandlung anhängig ist, und nach Beendigung der Zwangsvollstreckung das Gericht, in dessen Bezirk die letzte Vollstreckungshandlung erfolgt ist, die Kosten gemäß § 103 Abs. 2, den §§ 104, 107 fest. Im Falle einer Vollstreckung nach den Vorschriften der §§ 887, 888 und 890 entscheidet das Prozessgericht des ersten Rechtszuges.</p> <p>(3) Die Kosten der Zwangsvollstreckung sind dem Schuldner zu erstatten, wenn das Urteil, aus dem die Zwangsvollstreckung erfolgt ist, aufgehoben wird.</p> <p>(4) Die Kosten eines Verfahrens nach den §§ 765a, 811a, 811b, 813b, 829, 833a Abs. 2, §§ 850k, 850l, 851a und 851b kann das Gericht ganz oder teilweise dem Gläubiger auferlegen, wenn dies aus besonderen, in dem Verhalten des Gläubigers liegenden Gründen der Billigkeit entspricht.</p>
<p>3</p>		<p>§ 833a Pfändungsumfang bei Kontoguthaben; Aufhebung der Pfändung; Anordnung der Unpfändbarkeit</p> <p>(1) Die Pfändung des Guthabens eines Kontos bei einem Kreditinstitut umfasst das am Tag der Zustellung des Pfändungsbeschlusses bei dem Kreditinstitut bestehende Guthaben sowie die Tagesguthaben der auf die Pfändung folgenden Tage.</p> <p>(2) Auf Antrag des Schuldners kann das Vollstreckungsgericht anordnen, dass</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. die Pfändung des Guthabens eines Kontos aufgehoben wird oder 2. das Guthaben des Kontos für die Dauer von bis zu zwölf Monaten der Pfändung nicht unterworfen ist, wenn der Schuldner nachweist, dass dem Konto in den letzten sechs Monaten vor Antragstellung ganz überwiegend nur unpfändbare Beträge gutgeschrieben worden sind, und er glaubhaft macht, dass auch innerhalb der nächsten zwölf Monate nur ganz überwiegend nicht pfändbare Beträge zu erwarten sind. Die Anordnung kann versagt werden, wenn überwiegende Belange des Gläubigers entgegenstehen. Die Anordnung nach Satz 1 Nr. 2 ist auf Antrag eines Gläubigers aufzuheben, wenn ihre Voraussetzungen nicht mehr vorliegen oder die Anordnung den überwiegenden Belangen dieses Gläubigers entgegensteht.

<p>4</p>	<p>§ 835 Überweisung einer Geldforderung</p> <p>(1) Die gepfändete Geldforderung ist dem Gläubiger nach seiner Wahl zur Einziehung oder an Zahlungen statt zum Nennwert zu überweisen. (2) Im letzteren Fall geht die Forderung auf den Gläubiger mit der Wirkung über, dass er, soweit die Forderung besteht, wegen seiner Forderung an den Schuldner als befriedigt anzusehen ist. (3) Die Vorschriften des § 829 Abs. 2, 3 sind auf die Überweisung entsprechend anzuwenden. Wird ein bei einem Kreditinstitut gepfändetes Guthaben eines Schuldners, der eine natürliche Person ist, dem Gläubiger überwiesen, so darf erst vier Wochen nach der Zustellung des Überweisungsbeschlusses an den Drittschuldner aus dem Guthaben an den Gläubiger geleistet oder der Betrag hinterlegt werden; ist künftiges Guthaben gepfändet worden, ordnet das Vollstreckungsgericht auf Antrag zusätzlich an, dass erst vier Wochen nach der Gutschrift von eingehenden Zahlungen an den Gläubiger geleistet oder der Betrag hinterlegt werden darf. (4) Wenn nicht wiederkehrend zahlbare Vergütungen eines Schuldners, der eine natürliche Person ist, für persönlich geleistete Arbeiten oder Dienste oder sonstige Einkünfte, die kein Arbeitseinkommen sind, dem Gläubiger überwiesen werden, so darf der Drittschuldner erst vier Wochen nach der Zustellung des Überweisungsbeschlusses an den Gläubiger leisten oder den Betrag hinterlegen.</p>	<p>§ 835 Überweisung einer Geldforderung</p> <p>(1) Die gepfändete Geldforderung ist dem Gläubiger nach seiner Wahl zur Einziehung oder an Zahlungen statt zum Nennwert zu überweisen. (2) Im letzteren Fall geht die Forderung auf den Gläubiger mit der Wirkung über, dass er, soweit die Forderung besteht, wegen seiner Forderung an den Schuldner als befriedigt anzusehen ist. (3) Die Vorschriften des § 829 Abs. 2, 3 sind auf die Überweisung entsprechend anzuwenden. Wird ein bei einem Kreditinstitut gepfändetes Guthaben eines Schuldners, der eine natürliche Person ist, dem Gläubiger überwiesen, so darf erst zwei Wochen nach der Zustellung des Überweisungsbeschlusses an den Drittschuldner aus dem Guthaben an den Gläubiger geleistet oder der Betrag hinterlegt werden.</p>
<p>5</p>	<p>§ 840 Erklärungspflicht des Drittschuldners (1) Auf Verlangen des Gläubigers hat der Drittschuldner binnen zwei Wochen, von der Zustellung des Pfändungsbeschlusses an gerechnet, dem Gläubiger zu erklären: 1. ob und inwieweit er die Forderung als begründet anerkenne und Zahlung zu leisten bereit sei; 2. ob und welche Ansprüche andere Personen an die Forderung machen; 3. ob und wegen welcher Ansprüche die Forderung bereits für andere Gläubiger gepfändet sei; 4. ob innerhalb der letzten zwölf Monate im Hinblick auf das Konto, dessen Guthaben gepfändet worden ist, eine Pfändung nach § 833a Abs. 2 aufgehoben oder die Unpfändbarkeit des Guthabens</p>	<p>§ 840 Erklärungspflicht des Drittschuldners (1) Auf Verlangen des Gläubigers hat der Drittschuldner binnen zwei Wochen, von der Zustellung des Pfändungsbeschlusses an gerechnet, dem Gläubiger zu erklären: 1. ob und inwieweit er die Forderung als begründet anerkenne und Zahlung zu leisten bereit sei; 2. ob und welche Ansprüche andere Personen an die Forderung machen; 3. ob und wegen welcher Ansprüche die Forderung bereits für andere Gläubiger gepfändet sei.</p>

	<p>(2) Die Aufforderung zur Abgabe dieser Erklärungen muss in die Zustellungsurkunde aufgenommen werden. Der Drittschuldner haftet dem Gläubiger für den aus der Nichterfüllung seiner Verpflichtung entstehenden Schaden.</p> <p>(3) Die Erklärungen des Drittschuldners können bei Zustellung des Pfändungsbeschlusses oder innerhalb der im ersten Absatz bestimmten Frist an den Gerichtsvollzieher erfolgen. Im ersten Fall sind sie in die Zustellungsurkunde aufzunehmen und von dem Drittschuldner zu unterschreiben.</p>	<p>angeordnet worden ist, und</p> <p>5. ob es sich bei dem Konto, dessen Guthaben gepfändet worden ist, um ein Pfändungsschutzkonto im Sinne von § 850k Abs. 7 handelt.</p> <p>(2) Die Aufforderung zur Abgabe dieser Erklärungen muss in die Zustellungsurkunde aufgenommen werden. Der Drittschuldner haftet dem Gläubiger für den aus der Nichterfüllung seiner Verpflichtung entstehenden Schaden.</p> <p>(3) Die Erklärungen des Drittschuldners können bei Zustellung des Pfändungsbeschlusses oder innerhalb der im ersten Absatz bestimmten Frist an den Gerichtsvollzieher erfolgen. Im ersten Fall sind sie in die Zustellungsurkunde aufzunehmen und von dem Drittschuldner zu unterschreiben.</p>
<p>6</p>	<p>§ 850i Pfändungsschutz bei sonstigen Vergütungen</p> <p>(1) Ist eine nicht wiederkehrend zahlbare Vergütung für persönlich geleistete Arbeiten oder Dienste gepfändet, so hat das Gericht dem Schuldner auf Antrag so viel zu belassen, als er während eines angemessenen Zeitraums für seinen notwendigen Unterhalt und den seines Ehegatten, eines früheren Ehegatten, seines Lebenspartners, eines früheren Lebenspartners, seiner unterhaltsberechtigten Verwandten oder eines Elternteils nach §§ 1615l, 1615n des Bürgerlichen Gesetzbuchs bedarf. Bei der Entscheidung sind die wirtschaftlichen Verhältnisse des Schuldners, insbesondere seine sonstigen Verdienstmöglichkeiten, frei zu würdigen. Dem Schuldner ist nicht mehr zu belassen, als ihm nach freier Schätzung des Gerichts verbleiben würde, wenn sein Arbeitseinkommen aus laufendem Arbeits- oder Dienstlohn bestände. Der Antrag des Schuldners ist insoweit abzulehnen, als überwiegende Belange des Gläubigers entgegenstehen.</p> <p>(2) Die Vorschriften des Absatzes 1 gelten entsprechend für Vergütungen, die für die Gewährung von Wohngelegenheit oder eine sonstige Sachbenutzung geschuldet werden, wenn die Vergütung zu einem nicht unwesentlichen Teil als Entgelt für neben der Sachbenutzung gewährte Dienstleistungen anzusehen ist.</p> <p>(3) Die Vorschriften des § 27 des Heimarbeitengesetzes vom 14. März 1951 (BGBl. I S. 191) bleiben unberührt.</p> <p>(4) Die Bestimmungen der Versicherungs-, Versorgungs- und sonstigen gesetzlichen Vorschriften über die Pfändung von Ansprüchen bestimmter Art bleiben unberührt.</p>	<p>§ 850j Pfändungsschutz für sonstige Einkünfte.</p> <p>(1) Werden nicht wiederkehrend zahlbare Vergütungen für persönlich geleistete Arbeiten oder Dienste oder sonstige Einkünfte, die kein Arbeitseinkommen sind, gepfändet, so hat das Gericht dem Schuldner auf Antrag während eines angemessenen Zeitraums so viel zu belassen, als ihm nach freier Schätzung des Gerichts verbleiben würde, wenn sein Einkommen aus laufendem Arbeits- oder Dienstlohn bestünde. Bei der Entscheidung sind die wirtschaftlichen Verhältnisse des Schuldners, insbesondere seine sonstigen Verdienstmöglichkeiten, frei zu würdigen. Der Antrag des Schuldners ist insoweit abzulehnen, als überwiegende Belange des Gläubigers entgegenstehen.</p> <p>(2) Die Vorschriften des § 27 des Heimarbeitengesetzes vom 14. März 1951 (BGBl. I S. 191) bleiben unberührt.</p> <p>(3) Die Bestimmungen der Versicherungs-, Versorgungs- und sonstigen gesetzlichen Vorschriften über die Pfändung von Ansprüchen bestimmter Art bleiben unberührt.</p>

7	<p>§ 850k siehe Änderung Nummer 8 → wird § 850l mit Veränderungen</p>	<p>§ 850k Pfändungsschutzkonto</p> <p>(1) Wird das Guthaben auf dem Pfändungsschutzkonto des Schuldners bei einem Kreditinstitut gepfändet, kann der Schuldner jeweils bis zum Ende des Kalendermonats über Guthaben in Höhe des monatlichen Freibetrages nach § 850c Abs. 1 Satz 1 in Verbindung mit § 850c Abs. 2a verfügen; insoweit wird es nicht von der Pfändung erfasst. Soweit der Schuldner in dem jeweiligen Kalendermonat nicht über Guthaben in Höhe des nach Satz 1 pfändungsfreien Betrages verfügt hat, wird dieses Guthaben in dem folgenden Kalendermonat zusätzlich zu dem nach Satz 1 geschützten Guthaben nicht von der Pfändung erfasst. Die Sätze 1 und 2 gelten entsprechend, wenn das Guthaben auf einem Girokonto des Schuldners gepfändet ist, das vor Ablauf von vier Wochen seit der Zustimmung des Überweisungsbeschlusses an den Drittschuldner in ein Pfändungsschutzkonto umgewandelt wird.</p> <p>(2) Die Pfändung des Guthabens gilt im Übrigen als mit der Maßgabe ausgesprochen, dass in Erhöhung des Freibetrages nach Absatz 1 folgende Beträge nicht von der Pfändung erfasst sind:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. die pfändungsfreien Beträge nach § 850c Abs. 1 Satz 2 in Verbindung mit § 850c Abs. 2a Satz 1, wenn <ol style="list-style-type: none"> a) der Schuldner einer oder mehreren Personen aufgrund gesetzlicher Verpflichtung Unterhalt gewährt oder b) der Schuldner Geldleistungen nach dem Zweiten oder Zwölften Buch Sozialgesetzbuch für mit ihm in einer Gemeinschaft im Sinne des § 7 Abs. 3 des Zweiten Buches Sozialgesetzbuch oder der §§ 19, 20, 36 Satz 1 oder 43 des Zwölften Buches Sozialgesetzbuch lebende Personen, denen er nicht aufgrund gesetzlicher Vorschriften zum Unterhalt verpflichtet ist, entgegennimmt; 2. einmalige Geldleistungen im Sinne des § 54 Abs. 2 des Ersten Buches Sozialgesetzbuch und Geldleistungen zum Ausgleich des durch einen Körper- oder Gesundheitsschaden bedingten Mehraufwandes im Sinne des § 54 Abs. 3 Nr. 3 des Ersten Buches Sozialgesetzbuch; 3. das Kindergeld oder andere Geldleistungen für Kinder, es sei denn, dass wegen einer Unterhaltsforderung eines Kindes, für das die Leistungen gewährt oder bei dem es berücksichtigt wird, gepfändet wird. Für die Beträge nach Satz 1 gilt Absatz 1 Satz 2 entsprechend. <p>(3) An die Stelle der nach Absatz 1 und Absatz 2 Satz 1 Nr. 1 pfändungsfreien Beträge tritt der vom Vollstreckungsgericht im Pfändungsbeschluss belassene Betrag, wenn das Guthaben wegen der in § 850d bezeichneten Forderungen gepfändet wird.</p> <p>(4) Das Vollstreckungsgericht kann auf Antrag einen von den Absätzen 1, 2 Satz 1 Nr. 1 und Absatz 3 abweichenden pfändungsfreien Betrag festsetzen. Die §§ 850a, 850b, 850c, 850d Abs. 1 und 2, die §§ 850e, 850f, 850g und 850i sowie die §§ 851c und 851d dieses Gesetzes sowie § 54 Abs. 2, Abs. 3 Nr. 1, 2 und 3, Abs. 4 und 5 des Ersten Buches Sozialgesetzbuch, § 17 Abs. 1 Satz 2 des Zwölften Buches Sozialgesetzbuch und § 76 des Einkommensteuergesetzes sind entsprechend anzuwenden. Im Übrigen ist das Vollstreckungsgericht befugt, die in § 732 Abs. 2 bezeichneten Anordnungen zu erlassen.</p>
---	---	--

(5) Das Kreditinstitut ist dem Schuldner zur Leistung aus dem nach Absatz 1 und 3 nicht von der Pfändung erfassten Guthaben im Rahmen des vertraglich Vereinbarten verpflichtet. Dies gilt für die nach Absatz 2 nicht von der Pfändung erfassten Beträge nur insoweit, als der Schuldner durch eine Bescheinigung des Arbeitgebers, der Familienkasse, des Sozialleistungsträgers oder einer geeigneten Person oder Stelle im Sinne von § 305 Abs. 1 Nr. 1 der Insolvenzordnung nachweist, dass das Guthaben nicht von der Pfändung erfasst ist. Die Leistung des Kreditinstituts an den Schuldner hat befreiende Wirkung, wenn ihm die Unrichtigkeit einer Bescheinigung nach Satz 2 weder bekannt noch infolge grober Fahrlässigkeit unbekannt ist. Kann der Schuldner den Nachweis nach Satz 2 nicht führen, so hat das Vollstreckungsgericht auf Antrag die Beträge nach Absatz 2 zu bestimmen. Die Sätze 1 bis 4 gelten auch für eine Hinterlegung.

(6) Wird einem Pfändungsschutzkonto eine Geldleistung nach dem Sozialgesetzbuch oder Kindergeld gutgeschrieben, darf das Kreditinstitut die Forderung, die durch die Gutschrift entsteht, für die Dauer von 14 Tagen seit der Gutschrift nur mit solchen Forderungen verrechnen und hiergegen nur mit solchen Forderungen aufrechnen, die ihm als Entgelt für die Kontoführung oder aufgrund von Kontoverfügungen des Berechtigten innerhalb dieses Zeitraums zustehen. Bis zur Höhe des danach verbleibenden Betrages der Gutschrift ist das Kreditinstitut innerhalb von 14 Tagen seit der Gutschrift nicht berechtigt, die Ausführung von Zahlungsvorgängen wegen fehlender Deckung abzulehnen, wenn der Berechtigte nachweist oder dem Kreditinstitut sonst bekannt ist, dass es sich um die Gutschrift einer Geldleistung nach dem Sozialgesetzbuch oder von Kindergeld handelt. Das Entgelt des Kreditinstituts für die Kontoführung kann auch mit Beträgen nach den Absätzen 1 bis 4 verrechnet werden.

(7) In einem der Führung eines Girokontos zugrunde liegenden Vertrag können der Kunde, der eine natürliche Person ist, oder dessen gesetzlicher Vertreter und das Kreditinstitut vereinbaren, dass das Girokonto als Pfändungsschutzkonto geführt wird. Der Kunde kann jederzeit verlangen, dass das Kreditinstitut sein Girokonto als Pfändungsschutzkonto führt. Ist das Guthaben des Girokontos bereits gepfändet worden, so kann der Schuldner die Führung als Pfändungsschutzkonto zum Beginn des vierten auf seine Erklärung folgenden Geschäftstages verlangen.

(8) Jede Person darf nur ein Pfändungsschutzkonto führen. Bei der Abrede hat der Kunde gegenüber dem Kreditinstitut zu versichern, dass er ein weiteres Pfändungsschutzkonto nicht führt. Die SCHUFA Holding AG darf zum Zweck der Überprüfung der Versicherung nach Satz 2 Kreditinstituten auf Anfrage Auskunft über ein bestehendes Pfändungsschutzkonto des Kunden erteilen. Die Kreditinstitute sind zur Erreichung dieses Zwecks berechtigt, der SCHUFA Holding AG die Führung eines Pfändungsschutzkontos mitzuteilen.

(9) Führt ein Schuldner entgegen Absatz 8 Satz 1 mehrere Girokonten als Pfändungsschutzkonten, ordnet das Vollstreckungsgericht auf Antrag eines Gläubigers an, dass nur das von dem Gläubiger in dem Antrag bezeichnete Girokonto dem Schuldner als Pfändungsschutzkonto verbleibt. Der Gläubiger hat die Voraussetzungen nach Satz 1 durch Vorlage entsprechender Erklärungen der Drittschuldner glaubhaft zu machen. Eine Anhörung des Schuldners unterbleibt. Die Entscheidung ist allen Drittschuldnern zuzustellen. Mit der Zustellung der Entscheidung an diejenigen Kreditinstitute, deren Girokonten nicht zum Pfändungsschutzkonto bestimmt sind, entfallen die Wirkungen nach den Absätzen 1 bis 6.

<p>8 § 850k Pfändungsschutz für Kontoguthaben aus Arbeitseinkommen (1) Werden wiederkehrende Einkünfte der in den §§ 850 bis 850b oder § 851c bezeichneten Art auf das Konto des Schuldners bei einem Geldinstitut überwiesen, so ist eine Pfändung des Guthabens auf Antrag des Schuldners vom Vollstreckungsgericht insoweit aufzuheben, als das Guthaben dem der Pfändung nicht unterworfenen Teil der Einkünfte für die Zeit von der Pfändung bis zu dem nächsten Zahlungstermin entspricht.</p> <p>(2) Das Vollstreckungsgericht hebt die Pfändung des Guthabens für den Teil vorab auf, dessen der Schuldner bis zum nächsten Zahlungstermin dringend bedarf, um seinen notwendigen Unterhalt zu bestreiten und seine laufenden gesetzlichen Unterhaltspflichten gegenüber den dem Gläubiger vorgehenden Berechtigten zu erfüllen oder die dem Gläubiger gleichstehenden Unterhaltsberechtigten gleichmäßig zu befriedigen. Der vorab freigegebene Teil des Guthabens darf den Betrag nicht übersteigen, der dem Schuldner voraussichtlich nach Absatz 1 zu belassen ist. Der Schuldner hat glaubhaft zu machen, dass wiederkehrende Einkünfte der in den §§ 850 bis 850b oder § 851c bezeichneten Art auf das Konto überwiesen worden sind und dass Voraussetzungen des Satzes 1 vorliegen. Die Anhörung des Gläubigers unterbleibt, wenn der damit verbundene Aufschub dem Schuldner nicht zuzumuten ist.</p> <p>(3) Im Übrigen ist das Vollstreckungsgericht befugt, die in § 732 Abs. 2 bezeichneten Anordnungen zu erlassen.</p>	<p>§ 850l Pfändungsschutz für Kontoguthaben aus wiederkehrenden Einkünften (1) Werden die in den §§ 850 bis 850b sowie die in den §§ 851c und 851d bezeichneten wiederkehrenden Einkünfte auf ein Konto des Schuldners, das vom Kreditinstitut nicht als Pfändungsschutzkonto im Sinne von § 850k Abs. 7 geführt wird, überwiesen, so ist eine Pfändung des Guthabens auf Antrag des Schuldners vom Vollstreckungsgericht insoweit aufzuheben, als das Guthaben dem der Pfändung nicht unterworfenen Teil der Einkünfte für die Zeit von der Pfändung bis zum nächsten Zahlungstermin entspricht.</p> <p>(2) Das Vollstreckungsgericht hebt die Pfändung des Guthabens für den Teil vorab auf, dessen der Schuldner bis zum nächsten Zahlungstermin dringend bedarf, um seinen notwendigen Unterhalt zu bestreiten und seine laufenden gesetzlichen Unterhaltspflichten gegenüber den dem Gläubiger vorgehenden Berechtigten zu erfüllen oder die dem Gläubiger gleichstehenden Unterhaltsberechtigten gleichmäßig zu befriedigen. Der vorab freigegebene Teil des Guthabens darf den Betrag nicht übersteigen, der dem Schuldner voraussichtlich nach Absatz 1 zu belassen ist. Der Schuldner hat glaubhaft zu machen, dass wiederkehrende Einkünfte der in den §§ 850 bis 850b, § 851c oder § 851d bezeichneten Art auf das Konto überwiesen worden sind und dass die Voraussetzungen des Satzes 1 vorliegen. Die Anhörung des Gläubigers unterbleibt, wenn der damit verbundene Aufschub dem Schuldner nicht zuzumuten ist.</p> <p>(3) Im Übrigen ist das Vollstreckungsgericht befugt, die in § 732 Abs. 2 bezeichneten Anordnungen zu erlassen.</p> <p>(4) Der Antrag des Schuldners ist nur zulässig, wenn er kein Pfändungsschutzkonto im Sinne von § 850k Abs. 7 bei einem Kreditinstitut führt. Dies hat er bei seinem Antrag glaubhaft zu machen.</p>
--	--

2. Änderungen des SGB I nach Artikel 6 des Gesetzes

	Aktuelle Fassung	Neue Fassung
	<p>§ 55 Kontenpfändung und Pfändung von Bargeld</p> <p>(1) Wird eine Geldleistung auf das Konto des Berechtigten bei einem Geldinstitut überwiesen, ist die Forderung, die durch die Gutschrift entsteht, für die Dauer von sieben Tagen seit der Gutschrift der Überweisung unpfändbar. Eine Pfändung des Guthabens gilt als mit der Maßgabe ausgesprochen, daß sie das Guthaben in Höhe der in Satz 1 bezeichneten Forderung während der sieben Tage nicht erfaßt.</p> <p>(2) Das Geldinstitut ist dem Schuldner innerhalb der sieben Tage zur Leistung aus dem nach Absatz 1 Satz 2 von der Pfändung nicht erfaßten Guthaben nur soweit verpflichtet, als der Schuldner nachweist oder als dem Geldinstitut sonst bekannt ist, daß das Guthaben von der Pfändung nicht erfaßt ist. Soweit das Geldinstitut hiernach geleistet hat, gilt Absatz 1 Satz 2 nicht.</p> <p>(3) Eine Leistung, die das Geldinstitut innerhalb der sieben Tage aus dem nach Absatz 1 Satz 2 von der Pfändung nicht erfaßten Guthaben an den Gläubiger bewirkt, ist dem Schuldner gegenüber unwirksam. Das gilt auch für eine Hinterlegung.</p> <p>(4) Bei Empfängern laufender Geldleistungen sind die in Absatz 1 genannten Forderungen nach Ablauf von sieben Tagen seit der Gutschrift sowie Bargeld insoweit nicht der Pfändung unterworfen, als ihr Betrag dem unpfändbaren Teil der Leistungen für die Zeit von der Pfändung bis zum nächsten Zahlungstermin entspricht.</p>	<p>§ 55 Kontenpfändung und Pfändung von Bargeld</p> <p>(1) Wird eine Geldleistung auf das Konto des Berechtigten bei einem Kreditinstitut überwiesen, ist die Forderung, die durch die Gutschrift entsteht, für die Dauer von 14 Tagen seit der Gutschrift der Überweisung unpfändbar. Eine Pfändung des Guthabens gilt als mit der Maßgabe ausgesprochen, dass sie das Guthaben in Höhe der in Satz 1 bezeichneten Forderung während der 14 Tage nicht erfasst.</p> <p>(2) Das Kreditinstitut ist dem Schuldner innerhalb der 14 Tage zur Leistung aus dem nach Absatz 1 Satz 2 von der Pfändung nicht erfaßten Guthaben nur soweit verpflichtet, als der Schuldner nachweist oder als dem Kreditinstitut sonst bekannt ist, dass das Guthaben von der Pfändung nicht erfasst ist. Soweit das Kreditinstitut hiernach geleistet hat, gilt Absatz 1 Satz 2 nicht.</p> <p>(3) Eine Leistung, die das Kreditinstitut innerhalb der 14 Tage aus dem nach Absatz 1 Satz 2 von der Pfändung nicht erfaßten Guthaben an den Gläubiger bewirkt, ist dem Schuldner gegenüber unwirksam. Das gilt auch für eine Hinterlegung.</p> <p>(4) Bei Empfängern laufender Geldleistungen sind die in Absatz 1 genannten Forderungen nach Ablauf von 14 Tagen seit der Gutschrift sowie Bargeld insoweit nicht der Pfändung unterworfen, als ihr Betrag dem unpfändbaren Teil der Leistungen für die Zeit von der Pfändung bis zum nächsten Zahlungstermin entspricht.</p> <p>(5) Pfändungsschutz für Kontoguthaben besteht nach dieser Vorschrift nicht, wenn der Schuldner ein Pfändungsschutzkonto im Sinne von § 850k Abs. 7 der Zivilprozessordnung führt. Hat das Kreditinstitut keine Kenntnis von dem Bestehen eines Pfändungsschutzkontos, leistet es nach den Absätzen 1 bis 4 mit befreiender Wirkung an den Schuldner. Gegenüber dem Gläubiger ist das Kreditinstitut zur Leistung nur verpflichtet, wenn ihm das Bestehen des Pfändungsschutzkontos nachgewiesen ist.</p>

3. Änderungen des EStG nach Artikel 5 des Gesetzes

	Aktuelle Fassung	Neue Fassung
	<p>§ 76a Kontenpfändung und Pfändung von Bargeld</p> <p>(1) ¹Wird Kindergeld auf das Konto des Berechtigten oder in den Fällen des § 74 Abs. 1 Satz 1 bis 3 bzw. § 76 auf das Konto des Kindes bei einem Geldinstitut überwiesen, ist die Forderung, die durch die Gutschrift entsteht, für die Dauer von sieben Tagen seit der Gutschrift der Überweisung unpfändbar. ²Eine Pfändung des Guthabens gilt als mit der Maßgabe ausgesprochen, dass sie das Guthaben in Höhe der in Satz 1 bezeichneten Forderung während der sieben Tage nicht erfasst.</p> <p>(2) ¹Das Geldinstitut ist dem Schuldner innerhalb der sieben Tage zur Leistung aus dem nach Absatz 1 Satz 2 von der Pfändung nicht erfassten Guthaben nur soweit verpflichtet, als der Schuldner nachweist oder als dem Geldinstitut sonst bekannt ist, dass das Guthaben von der Pfändung nicht erfasst ist. ²Soweit das Geldinstitut hiernach geleistet hat, gilt Absatz 1 Satz 2 nicht.</p> <p>(3) ¹Eine Leistung, die das Geldinstitut innerhalb der sieben Tage aus dem nach Absatz 1 Satz 2 von der Pfändung nicht erfassten Guthaben an den Gläubiger bewirkt, ist dem Schuldner gegenüber unwirksam. ²Das gilt auch für eine Hinterlegung.</p> <p>(4) Bei Empfängern laufender Kindergeldleistungen sind die in Absatz 1 genannten Forderungen nach Ablauf von sieben Tagen seit der Gutschrift sowie Bargeld insoweit nicht der Pfändung unterworfen, als ihr Betrag dem unpfändbaren Teil der Leistungen für die Zeit von der Pfändung bis zum nächsten Zahlungstermin entspricht.</p>	<p>§ 76a Kontenpfändung und Pfändung von Bargeld</p> <p>(1) ¹Wird Kindergeld auf das Konto des Berechtigten oder in den Fällen des § 74 Abs. 1 Satz 1 bis 3 bzw. § 76 auf das Konto des Kindes bei einem Kreditinstitut überwiesen, ist die Forderung, die durch die Gutschrift entsteht, für die Dauer von 14 Tagen seit der Gutschrift der Überweisung unpfändbar. ²Eine Pfändung des Guthabens gilt als mit der Maßgabe ausgesprochen, dass sie das Guthaben in Höhe der in Satz 1 bezeichneten Forderung während der 14 Tage nicht erfasst.</p> <p>(2) ¹Das Kreditinstitut ist dem Schuldner innerhalb der 14 Tage zur Leistung aus dem nach Absatz 1 Satz 2 von der Pfändung nicht erfassten Guthaben nur soweit verpflichtet, als der Schuldner nachweist oder als dem Kreditinstitut sonst bekannt ist, dass das Guthaben von der Pfändung nicht erfasst ist. ²Soweit das Kreditinstitut hiernach geleistet hat, gilt Absatz 1 Satz 2 nicht.</p> <p>(3) ¹Eine Leistung, die das Kreditinstitut innerhalb der 14 Tage aus dem nach Absatz 1 Satz 2 von der Pfändung nicht erfassten Guthaben an den Gläubiger bewirkt, ist dem Schuldner gegenüber unwirksam. ²Das gilt auch für eine Hinterlegung.</p> <p>(4) Bei Empfängern laufender Kindergeldleistungen sind die in Absatz 1 genannten Forderungen nach Ablauf von 14 Tagen seit der Gutschrift sowie Bargeld insoweit nicht der Pfändung unterworfen, als ihr Betrag dem unpfändbaren Teil der Leistungen für die Zeit von der Pfändung bis zum nächsten Zahlungstermin entspricht.</p> <p>(5) Pfändungsschutz für Kontoguthaben besteht nach dieser Vorschrift nicht, wenn der Schuldner ein Pfändungsschutzkonto im Sinne von § 850k Abs. 7 der Zivilprozessordnung führt. Hat das Kreditinstitut keine Kenntnis von dem Bestehen eines Pfändungsschutzkontos, leistet es nach den Absätzen 1 bis 4 mit befreiender Wirkung an den Schuldner. Gegenüber dem Gläubiger ist das Kreditinstitut zur Leistung nur verpflichtet, wenn ihm das Bestehen des Pfändungsschutzkontos nachgewiesen ist.</p>

4. Änderungen der ZPO nach Artikel 7 des Gesetzes – Inkrafttreten: 01.01.2012

	Fassung nach Artikel 1 des Gesetzes (voraussichtlich Mitte 2010)	Neue Fassung ab 01.01.2012
2	<p>§ 788 Kosten der Zwangsvollstreckung</p> <p>(1) Die Kosten der Zwangsvollstreckung fallen, soweit sie notwendig waren (§ 91), dem Schuldner zur Last; sie sind zugleich mit dem zur Zwangsvollstreckung stehenden Anspruch beizutreiben. Als Kosten der Zwangsvollstreckung gelten auch die Kosten der Ausfertigung und der Zustellung des Urteils. Soweit mehrere Schuldner als Gesamtschuldner verurteilt worden sind, haften sie auch für die Kosten der Zwangsvollstreckung als Gesamtschuldner; § 100 Abs. 3 und 4 gilt entsprechend.</p> <p>(2) Auf Antrag setzt das Vollstreckungsgericht, bei dem zum Zeitpunkt der Antragstellung eine Vollstreckungshandlung anhängig ist, und nach Beendigung der Zwangsvollstreckung das Gericht, in dessen Bezirk die letzte Vollstreckungshandlung erfolgt ist, die Kosten gemäß § 103 Abs. 2, den §§ 104, 107 fest. Im Falle einer Vollstreckung nach den Vorschriften der §§ 887, 888 und 890 entscheidet das Prozessgericht des ersten Rechtszuges.</p> <p>3) Die Kosten der Zwangsvollstreckung sind dem Schuldner zu erstatten, wenn das Urteil, aus dem die Zwangsvollstreckung erfolgt ist, aufgehoben wird.</p> <p>(4) Die Kosten eines Verfahrens nach den §§ 765a, 811a, 811b, 813b, 829, 833a Abs. 2, §§ 850k, 850l, 851a und 851b kann das Gericht ganz oder teilweise dem Gläubiger auferlegen, wenn dies aus besonderen, in dem Verhalten des Gläubigers liegenden Gründen der Billigkeit entspricht.</p>	<p>§ 788 Kosten der Zwangsvollstreckung</p> <p>(1) Die Kosten der Zwangsvollstreckung fallen, soweit sie notwendig waren (§ 91), dem Schuldner zur Last; sie sind zugleich mit dem zur Zwangsvollstreckung stehenden Anspruch beizutreiben. Als Kosten der Zwangsvollstreckung gelten auch die Kosten der Ausfertigung und der Zustellung des Urteils. Soweit mehrere Schuldner als Gesamtschuldner verurteilt worden sind, haften sie auch für die Kosten der Zwangsvollstreckung als Gesamtschuldner; § 100 Abs. 3 und 4 gilt entsprechend.</p> <p>(2) Auf Antrag setzt das Vollstreckungsgericht, bei dem zum Zeitpunkt der Antragstellung eine Vollstreckungshandlung anhängig ist, und nach Beendigung der Zwangsvollstreckung das Gericht, in dessen Bezirk die letzte Vollstreckungshandlung erfolgt ist, die Kosten gemäß § 103 Abs. 2, den §§ 104, 107 fest. Im Falle einer Vollstreckung nach den Vorschriften der §§ 887, 888 und 890 entscheidet das Prozessgericht des ersten Rechtszuges.</p> <p>(3) Die Kosten der Zwangsvollstreckung sind dem Schuldner zu erstatten, wenn das Urteil, aus dem die Zwangsvollstreckung erfolgt ist, aufgehoben wird.</p> <p>(4) Die Kosten eines Verfahrens nach den §§ 765a, 811a, 811b, 813b, 829, 833a Abs. 2, §§ 850k, 850l, 851a und 851b kann das Gericht ganz oder teilweise dem Gläubiger auferlegen, wenn dies aus besonderen, in dem Verhalten des Gläubigers liegenden Gründen der Billigkeit entspricht.</p>
3	<p>§ 811 Unpfändbare Sachen</p> <p>(1) Folgende Sachen sind der Pfändung nicht unterworfen:</p> <p>[...]</p>	<p>§ 811 Unpfändbare Sachen</p> <p>(1) Folgende Sachen sind der Pfändung nicht unterworfen:</p> <p>[...]</p>

	<p>8. bei Personen, die wiederkehrende Einkünfte der in den §§ 850 bis 850b bezeichneten Art beziehen, ein Geldbetrag, der dem der Pfändung nicht unterworfenen Teil der Einkünfte für die Zeit von der Pfändung bis zu dem nächsten Zahlungstermin entspricht; [...]</p>	<p>8. bei Personen, die wiederkehrende Einkünfte der in den §§ 850 bis 850b dieses Gesetzes oder der in § 54 Abs. 3 bis 5 des Ersten Buches Sozialgesetzbuch bezeichneten Art oder laufende Kindergeldleistungen beziehen, ein Geldbetrag, der dem der Pfändung nicht unterworfenen Teil der Einkünfte für die Zeit von der Pfändung bis zu dem nächsten Zahlungstermin entspricht; [...]</p>
<p>4</p>	<p>§ 833a Pfändungsumfang bei Kontoguthaben; Aufhebung der Pfändung; Anordnung der Unpfändbarkeit</p> <p>(1) Die Pfändung des Guthabens eines Kontos bei einem Kreditinstitut umfasst das am Tag der Zustellung des Pfändungsbeschlusses bei dem Kreditinstitut bestehende Guthaben sowie die Tagesguthaben der auf die Pfändung folgenden Tage.</p> <p>(2) Auf Antrag des Schuldners kann das Vollstreckungsgericht anordnen, dass</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. die Pfändung des Guthabens eines Kontos aufgehoben wird oder 2. das Guthaben des Kontos für die Dauer von bis zu zwölf Monaten der Pfändung nicht unterworfen ist, wenn der Schuldner nachweist, dass dem Konto in den letzten sechs Monaten vor Antragstellung ganz überwiegend nur unpfändbare Beträge gutgeschrieben worden sind, und er glaubhaft macht, dass auch innerhalb der nächsten zwölf Monate nur ganz überwiegend nicht pfändbare Beträge zu erwarten sind. Die Anordnung kann versagt werden, wenn überwiegende Belange des Gläubigers entgegenstehen. Die Anordnung nach Satz 1 Nr. 2 ist auf Antrag eines Gläubigers aufzuheben, wenn ihre Voraussetzungen nicht mehr vorliegen oder die Anordnung den überwiegenden Belangen dieses Gläubigers entgegensteht. 	<p>§ 833a Pfändungsumfang bei Kontoguthaben; Aufhebung der Pfändung; Anordnung der Unpfändbarkeit</p> <p>Die Pfändung des Guthabens eines Kontos bei einem Kreditinstitut umfasst das am Tag der Zustellung des Pfändungsbeschlusses bei dem Kreditinstitut bestehende Guthaben sowie die Tagesguthaben der auf die Pfändung folgenden Tage.</p>
<p>5</p>	<p>§ 840 Erklärungspflicht des Drittschuldners</p> <p>(1) Auf Verlangen des Gläubigers hat der Drittschuldner binnen zwei Wochen, von der Zustellung des Pfändungsbeschlusses an gerechnet, dem Gläubiger zu erklären:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. ob und inwieweit er die Forderung als begründet anerkennt und Zahlung zu leisten bereit sei; 2. ob und welche Ansprüche andere Personen an die Forderung 	<p>§ 840 Erklärungspflicht des Drittschuldners</p> <p>(1) Auf Verlangen des Gläubigers hat der Drittschuldner binnen zwei Wochen, von der Zustellung des Pfändungsbeschlusses an gerechnet, dem Gläubiger zu erklären:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. ob und inwieweit er die Forderung als begründet anerkennt und Zahlung zu leisten bereit sei; 2. ob und welche Ansprüche andere Personen an die Forderung machen;

	<p>machen;</p> <p>3. ob und wegen welcher Ansprüche die Forderung bereits für andere Gläubiger gepfändet sei;</p> <p>4. ob innerhalb der letzten zwölf Monate im Hinblick auf das Konto, dessen Guthaben gepfändet worden ist, eine Pfändung nach § 833a Abs. 2 aufgehoben oder die Unpfändbarkeit des Guthabens angeordnet worden ist; und</p> <p>5. ob es sich bei dem Konto, dessen Guthaben gepfändet worden ist, um ein Pfändungsschutzkonto im Sinne von § 850k Abs. 7 handelt.</p> <p>(2) Die Aufforderung zur Abgabe dieser Erklärungen muss in die Zustellungsurkunde aufgenommen werden. Der Drittschuldner haftet dem Gläubiger für den aus der Nichterfüllung seiner Verpflichtung entstehenden Schaden.</p> <p>(3) Die Erklärungen des Drittschuldners können bei Zustellung des Pfändungsbeschlusses oder innerhalb der im ersten Absatz bestimmten Frist an den Gerichtsvollzieher erfolgen. Im ersten Fall sind sie in die Zustellungsurkunde aufzunehmen und von dem Drittschuldner zu unterschreiben.</p>	<p>3. ob und wegen welcher Ansprüche die Forderung bereits für andere Gläubiger gepfändet sei;</p> <p>4. ob innerhalb der letzten zwölf Monate im Hinblick auf das Konto, dessen Guthaben gepfändet worden ist, nach § 850l die Unpfändbarkeit des Guthabens angeordnet worden ist; und</p> <p>5. ob es sich bei dem Konto, dessen Guthaben gepfändet worden ist, um ein Pfändungsschutzkonto im Sinne von § 850k Abs. 7 handelt.</p> <p>(2) Die Aufforderung zur Abgabe dieser Erklärungen muss in die Zustellungsurkunde aufgenommen werden. Der Drittschuldner haftet dem Gläubiger für den aus der Nichterfüllung seiner Verpflichtung entstehenden Schaden.</p> <p>(3) Die Erklärungen des Drittschuldners können bei Zustellung des Pfändungsbeschlusses oder innerhalb der im ersten Absatz bestimmten Frist an den Gerichtsvollzieher erfolgen. Im ersten Fall sind sie in die Zustellungsurkunde aufzunehmen und von dem Drittschuldner zu unterschreiben.</p>
<p>6</p>	<p>§ 850l Pfändungsschutz für Kontoguthaben aus wiederkehrenden Einkünften</p> <p>(1) Werden die in den §§ 850 bis 850b sowie die in den §§ 851c und 851d bezeichneten wiederkehrenden Einkünfte auf ein Konto des Schuldners, das vom Kreditinstitut nicht als Pfändungsschutzkonto im Sinne von § 850k Abs. 7 geführt wird, überwiesen, so ist eine Pfändung des Guthabens auf Antrag des Schuldners vom Vollstreckungsgericht insoweit aufzuheben, als das Guthaben dem der Pfändung nicht unterworfenen Teil der Einkünfte für die Zeit von der Pfändung bis zum nächsten Zahlungstermin entspricht.</p> <p>(2) Das Vollstreckungsgericht hebt die Pfändung des Guthabens für den Teil vorab auf, dessen der Schuldner bis zum nächsten Zahlungstermin dringend bedarf, um seinen notwendigen Unterhalt zu bestreiten und seine laufenden gesetzlichen Unterhaltspflichten gegenüber dem dem Gläubiger vorgehenden Berechtigten zu erfüllen oder die dem Gläubiger gleichstehenden Unterhaltsberechtigten gleichmäßig zu befriedigen. Der</p>	<p>§ 850l Anordnung der Unpfändbarkeit von Kontoguthaben auf dem Pfändungsschutzkonto</p> <p>(1) Auf Antrag des Schuldners kann das Vollstreckungsgericht anordnen, dass das Guthaben auf dem Pfändungsschutzkonto für die Dauer von bis zu zwölf Monaten der Pfändung nicht unterworfen ist, wenn der Schuldner nachweist, dass dem Konto in den letzten sechs Monaten vor Antragstellung ganz überwiegend nur unpfändbare Beträge gutgeschrieben worden sind, und er glaubhaft macht, dass auch innerhalb der nächsten zwölf Monate nur ganz überwiegend nicht pfändbare Beträge zu erwarten sind. Die Anordnung kann versagt werden, wenn überwiegende Belange des Gläubigers entgegenstehen. Sie ist auf Antrag eines Gläubigers aufzuheben, wenn ihre Voraussetzungen nicht mehr vorliegen oder die Anordnung den überwiegenden Belangen dieses Gläubigers entgegensteht.</p>

	<p>vorab freigegebene Teil des Guthabens darf den Betrag nicht übersteigen, der dem Schuldner voraussichtlich nach Absatz 1 zu belassen ist. Der Schuldner hat glaubhaft zu machen, dass wiederkehrende Einkünfte der in den §§ 850 bis 850b, § 851c oder § 851d bezeichneten Art auf das Konto überwiesen worden sind und dass die Voraussetzungen des Satzes 1 vorliegen. Die Anhörung des Gläubigers unterbleibt, wenn der damit verbundene Aufschub dem Schuldner nicht zuzumuten ist.</p> <p>(3) Im Übrigen ist das Vollstreckungsgericht befugt, die in § 732 Abs. 2 bezeichneten Anordnungen zu erlassen.</p> <p>(4) Der Antrag des Schuldners ist nur zulässig, wenn er kein Pfändungsschutzkonto im Sinne von § 850k Abs. 7 bei einem Kreditinstitut führt. Dies hat er bei seinem Antrag glaubhaft zu machen.</p>	
--	---	--

R wie Rechenbogen für die Beratungs- und Prozesskostenhilfe (Stand: 01.07.2009)

zur Ermittlung des „einzusetzenden Einkommens“ nach § 115 Abs. 1 ZPO

Achtung: Alle unregelmäßigen Leistungen - wie Weihnachtsgeld, Urlaubsgeld, Gratifikationen, Versicherungsprämien, Mietnebenkosten - sind auf Durchschnitt pro Monat umzurechnen!

1. Arbeitsschritt: Einkommen der/des Rechtsuchenden ermitteln

- 1.1 Arbeitseinkommen (gem. Lohnbescheinigung) EUR
incl. anteiligem Weihnachtsgeld, Urlaubsgeld, Überstunden, VL-Leistungen
- 1.2 Sozialleistungen (gem. Bewilligungsbescheid) EUR
wie Sozialrenten, Arbeitslosengeld, Wohngeld
nicht: BVG-Grundrente, Elterngeld bis 300 EUR, Mutter-Kind-Stiftung u.ä.
(Achtung: Kindergeld rechnet als Einkommen des Bezugsberechtigten, soweit es nicht zum notwendigen Lebensunterhalt des minderjährigen Kindes erforderlich ist!)
- 1.3 Naturalleistungen, Zinseinkünfte und Sonstiges EUR
z.B. freie Kost, Gewinne aus Vermietung, Unterhaltsleistungen
- Einkommen:** _____ **EUR**
 =====

2. Arbeitsschritt: Freibeträge/Abzüge vom Einkommen ermitteln

- 2.1 Lohn-/Einkommensteuer und Pflichtbeiträge zur Sozialversicherung EUR
(falls bei 1.1 Bruttoeinkünfte angesetzt werden)
- 2.2 **Monatliche Prämien für Versicherungen, soweit angemessen** EUR
insbesondere Privathaftpflicht-, Hausrat-, Berufsunfähigkeits-, Unfallversicherung, Sterbegeldversicherung, freiwillige Kranken- und Pflegeversicherung
- 2.3 **Mindesteigenbeitrag zur RIESTER-geförderten Altersvorsorge** EUR
- 2.4 **Werbungskosten** EUR
insbesondere Arbeitsmittel, doppelte Haushaltsführung, Fahrtkosten (Monatskarte ÖPNV; Kosten des notwendigen PKW [Berechnung str.]) Kinderbetreuungsaufwand, Gewerkschaftsbeitrag
- 2.5 **Einkommensfreibetrag für Rechtsuchenden (= 110% Regelsatz-HV)** EUR
bis 30. Juni 2010 = 395 EUR
- 2.6 **Freibetrag, falls Rechtsuchende/r erwerbstätig (= 50% Regelsatz-HV)** EUR
bis 30. Juni 2010 = 180 EUR
- 2.7 **Unterhaltsfreibetrag für Ehegatte/in oder Lebenspartner/in (vgl. 2.5)** EUR
bis 30. Juni 2010 = 395 EUR
 Eigene Einkünfte (siehe 1.), die Ehegatte/Lebenspartnerin erzielt, sind zunächst zu bereinigen (vgl. 2.1 bis 2.4 und 2.6) und dann von dessen/deren Unterhaltsfreibetrag abzuziehen („bis Null“)
- 2.8 **Unterhaltsfreibetrag für jede weitere Person, der auf Grund gesetzlicher U-Pflicht Unterhalt geleistet wird (= 70% von 2.5)** EUR
bis 30. Juni 2010 = 276 EUR
 Eigene Einkünfte (siehe 1.), die der/die gesetzlich Unterhaltsberechtigte erzielt, sind zunächst zu bereinigen (vgl. 2.1 bis 2.4 und 2.6) und dann von dessen/deren Unterhaltsfreibetrag abzuziehen („bis Null“)
oder
die vom Rechtsuchenden tatsächlich geleistete, angemessene Unterhaltsrente

Übertrag: EUR

Übertrag: EUR

2.9 Kosten der Unterkunft incl. Nebenkosten EUR

2.10 Besondere Belastungen wie:

- Mehrbedarf gem. § 30 SGB XII EUR
für Schwangere; Alleinerziehende; Senioren/Erwerbsunfähige mit Gehbehinderung;
Behinderte; kostenaufwändige Ernährung für Kranke, Genesende, Behinderte usw.

- Mehrbedarf bei Erwerbstätigkeit trotz eingeschränkten Leistungsvermögens
und bei Tätigkeit in Werkstatt für Behinderte

- nach 2.8 ungedeckter Bedarf für jugendl./erwachsene Unterhaltsberechtigte EUR

- Monatsbelastung(en) aus Krediten, Abzahlungskäufen usw., soweit angemessen EUR

- Arzt-, Zahnersatz-, Kurkosten EUR

- Unterhaltsleistungen aufgrund sittlich-humanitärer Verpflichtung EUR

- EUR

- EUR

Abzüge: EUR

3. Arbeitsschritt: Einzusetzendes Einkommen errechnen

Einkommen (Ergebnis von 1.) EUR
minus Abzüge (Ergebnis von 2.) - EUR

einzusetzendes Einkommen: EUR

Ergebnis:

Table with 3 columns: Description, Einzusetzendes Einkommen in EUR, and Ergibt Monatsraten von EUR. Rows include income levels from 0 to 750 EUR and corresponding monthly rates.

Veröffentlicht und erläutert in Groth/Müller/Schulz-Rackoll/Zimmermann/Zipf (Hrsg.),
Praxishandbuch Schuldnerberatung, 14. Aufl. Herbst 2008, Teil 3, Kap. 5.6.

Vgl. auch Zimmermann: Neue Einkommensgrenzen für die Beratungs- und Prozesskostenhilfe (Zweite
Prozesskostenhilfebekanntmachung 2005), In: BAG-SB INFORMATIONEN Heft 2/2005, S. 32-40

© ZIMMERMANN, EFH Darmstadt

Klar, ich werde Mitglied bei der BAG-SB!

Bundesarbeitsgemeinschaft
Schuldnerberatung e.V.
Friedrichsplatz 10

34117 Kassel



Beitrittserklärung

Ich/Wir beantrage/n die Aufnahme in die Bundesarbeitsgemeinschaft Schuldnerberatung (BAG-SB) e.V.

Name, Vorname _____

Geburtsdatum _____

Anschrift _____

Telefon privat/dienstl. _____

email privat/dienstl. _____

Beruf/z.Z. tätig als _____

Arbeitgeber _____

Anschrift _____

- Ich/Wir zahle/n einen jährlichen Beitrag von _____ EUR
Mindestbeitrag 65 Euro/Jahr; Mindestbeitrag für juristische Personen 170 Euro/Jahr (ab 1.1.01);
höhere Beiträge können in 10-Euro-Staffelungen selbst gewählt werden.
- Ich/Wir ermächtige/n die BAG-SB bis auf jederzeitigen Widerruf, meinen/unseren Mitgliedsbeitrag
von meinem/unserem Konto-Nr. _____ BLZ: _____
bei _____
abzubuchen.
- Ich/Wir sind Abonnent der BAG-SB INFORMATIONEN und bitten, das Abonnement mit Beginn der
Mitgliedschaft zu stornieren und durch kostenlosen Mitgliedsbezug zu ersetzen.

Die Vereinssatzung habe/n ich/wir erhalten – forder(e)n ich/wir an. Ich/Wir versicher(e)n, dass wir die
Voraussetzungen gemäß § 4 der Satzung erfüllen.

Ort, Datum

rechtsverbindliche Unterschrift

Hinweis für juristische Personen

Juristische Personen können diese Beitrittserklärung ebenfalls verwenden. Die Angabe von Beruf und Arbeitgeber erübrigt sich in diesem Fall. Eingetragene Vereine werden gebeten, eine Kopie der Satzung und des gültigen Körperschaftsteuerbefreiungsbescheides beizufügen.

SoPart®

Software für die
Schuldnerberatung

der InsO-Partner

über 650 Lizenznehmer!

- Schuldner-/Gläubigerverwaltung
- Korrespondenz (Microsoft® Word)
- Regulieren mit unterschiedlichsten Regulierungsmodellen (mehrere Ränge, manuelle Monatsraten, sukzessive Verteilungen ...)
- InsO-Antrag amtliche Fassung
- Dokumentation Beratungsverlauf
- Statistik
- Terminkalender
- Indiv. Prüfberichte über Recherchetool

Datenübernahme von Fremdsystemen (auf Anfrage)

Regelmäßige Schulungen

Qualifizierte Hotline

Anwenderbereich im Internet

Einzelplatz/Netzwerk

Aktuelle Windows® - Betriebssysteme

- MS-Access®- und MS-SQL Server™- Datenbanken

Infos:

Die komplette Fallerfassung mit SoPart®-InsO:

Vom ersten telefonischen Kontakt über die Stammdatenerfassung und Regulierung zum InsO-Antrag.

Unterstützt durch ein leistungsstarkes Korrespondenz-, Dokumentations-, Berechnungs- und Statistikwesen!



GAUSS-LVS mbH
 Technologiepark 19
 33100 Paderborn
 Telefon 05251 1655-0
 Fax 05251 1655-45
 kontakt@gauss-lvs.de
www.gauss-lvs.de

stellenanzeige

Das Diakonische Werk der Ev.-Luth. Landeskirche Schaumburg-Lippe sucht für die Soziale Schuldnerberatung in Stadthagen zum 01.09.2009 oder später

**zwei Dipl.-Sozialarbeiterinnen/-pädagoginnen/
Dipl.-Sozialarbeiter/-pädagogen,
davon einmal als Elternzeitvertretung und einmal in Vollzeit,
mit Erfahrung in der Schuldner- und Insolvenzberatung.**

Wir wünschen uns eine/n Mitarbeiter/in mit guten Fach-, Rechts- (InsO, ZPO, BGB) und EDV-Kenntnissen sowie mit Erfahrung in der Arbeit mit sozial benachteiligten Menschen. Wir erwarten die Bereitschaft zu Teamarbeit, Fortbildung und Supervision. Die Stellen sind vorerst für zwei Jahre bzw. die Dauer der Elternzeit befristet. Die Vergütung erfolgt nach AVR-K E9.

Eine positive Einstellung zur Ev.-Luth. Kirche und ihrer Diakonie wird vorausgesetzt.

Wir freuen uns über Ihre schriftliche (Online-)Bewerbung bis zum 15.08.2009.

**Diakonisches Werk der Ev.-Luth. Landeskirche Schaumburg-Lippe,
Geschäftsführung, Bahnhofstr. 16, 31655 Stadthagen
info@diakonisches-werk-stadthagen.de**



Neu !

Foliensatz zur Fort- und Weiterbildung Materialien zur Schuldner- und Insolvenzberatung

Auf 113 Folien (Bildschirmpräsentation mit Animation) im Powerpoint-Format werden alle relevanten Fragestellungen für die Schuldner- und Insolvenzberatung dargestellt. Folgende Themengebiete werden ausführlich und in hervorragender didaktischer Ausführung behandelt:

- Beratungskonzepte, Beratungsprozess, Beratungssetting
- Verhandlungsführung, Strategieentwicklung
- Abtretung, Pfändung, Unterhalt
- Beratungshilfe, Prozesskostenhilfe
- Mahn- und Vollstreckungsverfahren
- Verbraucherinsolvenzverfahren
- Kreditarten, Kreditvertrag, Bürgschaft
- Regelungen des SGB II
- Gläubigerarten, Schuldenarten
- Prävention
- Gesetzesauszüge aus BGB, InsO, SGB II, ZPO



Zum Kennenlernen bieten wir Ihnen die Möglichkeit, sich einige Folien auf unserer Homepage unter www.bag-sb.de (online-shop) anzuschauen. Der Foliensatz ist erhältlich als Powerpoint-Datei auf CD.

Preis: 49,00 € (für Mitglieder BAG-SB e.V.) zzgl. Versandkosten

Preis: 79,00 € (für Nichtmitglieder) zzgl. Versandkosten

SEMINAR-MATERIALIEN UND BÜCHER

BAG-SB Informationen 1986-2005 auf DVD

20 Jahrgänge der führenden deutschen Fachzeitschrift der Schuldnerberatung als PDF-Dateien

39,90 € [29 €]

Die Erosion des Sozialstaates und die Auswirkungen auf die Schuldnerberatung

Dokumentation der Jahresfachtagung 2004 der BAG-SB

10 € [8 €]

Schuldnerberatung auf neuen Schienen...

...wir stellen die Weichen

Dokumentation der Jahresfachtagung 2005 der BAG-SB

10 € [8 €]

Vitalisierung in der Schuldnerberatung – Neue Horizonte für Politik und Praxis

Dokumentation der Jahresfachtagung 2006 der BAG-SB

10 € [8 €]

Bestellungen an: **BAG-SB, Friedrichsplatz 10, 34117 Kassel, Fax 0561/711126**
e-mail: bag-schuldnerberatung@t-online.de Internet: www.bag-sb.de