

**letzte Aktualisierung:** 30.12.2020

BGH, Beschl. v. 18.6.2020 – IX ZB 46/18

**InsO §§ 38, 39 Abs. 1, 187, 201 Abs. 2, 294 Abs. 1**

**Erteilung einer vollstreckbaren Ausfertigung aus der Eintragung in der Insolvenztabelle während des Restschuldbefreiungsverfahrens**

1. Widerspricht der Schuldner lediglich dem Rechtsgrund einer Forderung als vorsätzlich begangene unerlaubte Handlung, ist dem Gläubiger auch nach Erteilung der Restschuldbefreiung aus der Eintragung der Forderung in der Tabelle eine vollstreckbare Ausfertigung zu erteilen.
2. Das während der Wohlverhaltensphase im Restschuldbefreiungsverfahren geltende Vollstreckungsverbot steht der Erteilung einer vollstreckbaren Ausfertigung aus der Tabelle nicht entgegen.
3. Durch Ausschüttungen im Rahmen des Verteilungsverfahrens werden mehrere Forderungen eines Insolvenzgläubigers nach dem Verhältnis ihrer Beträge berichtigt; abweichende Anrechnungsvorschriften finden keine Anwendung.



# BUNDESGERICHTSHOF

## BESCHLUSS

IX ZB 46/18

vom

18. Juni 2020

in dem Verfahren auf Erteilung einer vollstreckbaren Ausfertigung

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

InsO § 201 Abs. 2

Widerspricht der Schuldner lediglich dem Rechtsgrund einer Forderung als vorsätzlich begangene unerlaubte Handlung, ist dem Gläubiger auch nach Erteilung der Restschuldbefreiung aus der Eintragung der Forderung in der Tabelle eine vollstreckbare Ausfertigung zu erteilen.

InsO § 294 Abs. 1

Das während der Wohlverhaltensphase im Restschuldbefreiungsverfahren geltende Vollstreckungsverbot steht der Erteilung einer vollstreckbaren Ausfertigung aus der Tabelle nicht entgegen.

InsO §§ 38, 39 Abs. 1, § 187

Durch Ausschüttungen im Rahmen des Verteilungsverfahrens werden mehrere Forderungen eines Insolvenzgläubigers nach dem Verhältnis ihrer Beträge berichtigt; abweichende Anrechnungsvorschriften finden keine Anwendung.

BGH, Beschluss vom 18. Juni 2020 - IX ZB 46/18 - LG Leipzig  
AG Leipzig

Der IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Kayser, die Richterinnen Lohmann, Möhring, die Richter Röhl und Dr. Schultz

am 18. Juni 2020

beschlossen:

Auf die Rechtsbeschwerde wird der Beschluss der 8. Zivilkammer des Landgerichts Leipzig vom 7. Mai 2018 aufgehoben. Die Sache wird zur erneuten Entscheidung, auch über die Kosten des Rechtsbeschwerdeverfahrens, an den nach dem Geschäftsverteilungsplan zuständigen Einzelrichter des Beschwerdegerichts zurückverwiesen.

Der Gegenstandswert des Rechtsbeschwerdeverfahrens wird auf 4.989,61 € festgesetzt.

Gründe:

I.

1

In dem am 10. September 2012 eröffneten Insolvenzverfahren über das Vermögen des Schuldners meldete die Gläubigerin offene Sozialversicherungsbeiträge in Höhe von 4.851,73 € nebst Säumniszuschlägen (359,50 €) und Mahngebühren (11,33 €) zur Tabelle an. Hinsichtlich der in der Beitragsfor-

derung enthaltenen Arbeitnehmeranteile von 2.347,34 € verwies die Gläubigerin auf den Rechtsgrund einer vorsätzlich begangenen unerlaubten Handlung. Die angemeldeten Forderungen wurden in voller Höhe zur Tabelle festgestellt. Der Schuldner widersprach nicht den angemeldeten Forderungen an sich, sondern dem Rechtsgrund einer vorsätzlich begangenen unerlaubten Handlung.

2 Mit Beschluss vom 5. Januar 2016 stellte das Insolvenzgericht fest, dass der Schuldner Restschuldbefreiung erlange, wenn er für die Dauer der Abtreuungsfrist seine Obliegenheiten erfülle und die Voraussetzungen für eine Versagung der Restschuldbefreiung nicht vorlägen. Mit Beschluss vom 11. November 2016 wurde das Insolvenzverfahren unter Anordnung einer Nachtragsverteilung aufgehoben. Im Rahmen der Schluss- und der Nachtragverteilung wurden insgesamt 232,95 € an die Gläubigerin ausgeschüttet.

3 Während der noch laufenden Wohlverhaltensperiode hat die Gläubigerin die Erteilung einer vollstreckbaren Ausfertigung des Tabellenauszugs beantragt. Der Rechtspfleger des Insolvenzgerichts hat den Antrag abgelehnt. Die sofortige Beschwerde der Gläubigerin hatte keinen Erfolg. Mit der vom Beschwerdegericht zugelassenen Rechtsbeschwerde verfolgt die Gläubigerin ihren Antrag auf Erteilung einer vollstreckbaren Ausfertigung des Tabellenauszugs weiter.

## II.

4 Die Rechtsbeschwerde ist statthaft und auch im Übrigen zulässig. In der Sache führt die Beschwerde zur Aufhebung der angefochtenen Entscheidung und zur Zurückverweisung an den zuständigen Einzelrichter des Beschwerdegerichts.

- 5           1. Die Rechtsbeschwerde ist infolge der Zulassung durch das Beschwerdegericht statthaft (§ 574 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 ZPO) und auch im Übrigen zulässig.
- 6           a) Allerdings setzt die Befugnis zur Rechtsbeschwerde voraus, dass bereits die Erstbeschwerde statthaft war. War die sofortige Beschwerde unstatthaft, fehlt es für das Verfahren vor dem Rechtsbeschwerdegericht an einer Grundlage. Ein für den Beschwerdeführer vom Gesetz nicht vorgesehener Rechtsmittelzug kann auch durch eine Fehlentscheidung des ersten Rechtsmittelgerichts nicht eröffnet werden. Die Statthaftigkeit der sofortigen Beschwerde hat das Rechtsbeschwerdegericht von Amts wegen zu prüfen (BGH, Beschluss vom 25. Juni 2009 - IX ZB 161/08, NZI 2009, 553 Rn. 5, 7; vom 21. Juli 2011 - IX ZB 128/10, NZI 2011, 713 Rn. 5).
- 7           b) Die Erstbeschwerde war nach § 567 Abs. 1 Nr. 2 ZPO, § 4 InsO statthaft.
- 8           aa) Nach § 6 Abs. 1 Satz 1 InsO unterliegen Entscheidungen des Insolvenzgerichts nur in den Fällen einem Rechtsmittel, in denen die Insolvenzordnung die sofortige Beschwerde vorsieht. Für die Ablehnung der Erteilung einer vollstreckbaren Ausfertigung aus der Tabelle sieht die Insolvenzordnung ein Rechtsmittel nicht vor. Bei der Erteilung einer vollstreckbaren Ausfertigung aus der Insolvenztabelle handelt es sich indes um eine außerhalb des Insolvenzverfahrens zu treffende Entscheidung (vgl. BGH, Beschluss vom 5. Mai 2011 - IX ZB 246/10, ZInsO 2011, 1032 Rn. 6; vom 29. September 2011 - IX ZA 74/11, ZInsO 2011, 2278 Rn. 5). Das zeigt § 201 Abs. 2 Satz 3 InsO, wonach der Antrag auf Erteilung einer vollstreckbaren Ausfertigung erst nach Aufhe-

bung des Insolvenzverfahrens gestellt werden kann. Ob die Erstbeschwerde der Gläubigerin statthaft war, richtet sich daher nach den Vorschriften der Zivilprozessordnung.

9           bb) Wird die Erteilung einer vollstreckbaren Ausfertigung - wie hier - durch den Rechtspfleger des Gerichts erster Instanz abgelehnt, ist das statthafte Rechtsmittel für den Gläubiger die sofortige Beschwerde nach den §§ 567 ff ZPO (Lackmann in Musielak/Voit, ZPO, 17. Aufl., § 724 Rn. 11; MünchKomm-ZPO/Wolfsteiner, 5. Aufl., § 724 Rn. 55; Zöller/Seibel, ZPO, 33. Aufl., § 724 Rn. 13; BeckOK-ZPO/Ulrich, Stand 1. März 2020, § 724 Rn. 35). § 793 ZPO findet keine Anwendung, weil die Erteilung einer vollstreckbaren Ausfertigung nicht Teil der Zwangsvollstreckung ist, sondern diese nur vorbereitet (MünchKomm-ZPO/Wolfsteiner, aaO Rn. 53; vgl. auch BGH, Urteil vom 26. April 1976 - VIII ZR 290/74, MDR 1976, 837, 838; Lackmann in Musielak/Voit, aaO Rn. 2). Die von der Gläubigerin eingelegte sofortige Beschwerde war danach statthaft.

10           2. Die Rechtsbeschwerde ist begründet.

11           a) In der angefochtenen Entscheidung hat das Beschwerdegericht in seiner im Gerichtsverfassungsgesetz vorgeschriebenen Besetzung "den Rechtsstreit" auf die Kammer übertragen. Zur Begründung der Zurückweisung der sofortigen Beschwerde hat es ausgeführt: Es bestehe kein Rechtsschutzbedürfnis für die Erteilung eines vollstreckbaren Tabellenauszugs. Der Schuldner befinde sich im Restschuldbefreiungsverfahren. Nach § 294 InsO seien damit Zwangsvollstreckungen für einzelne Gläubiger in das Vermögen des Schuldners nicht zulässig. Nach § 301 InsO wirke die Restschuldbefreiung, wenn sie erteilt werde, gegen alle Insolvenzgläubiger. Eine Vollstreckung der Gläubiger aufgrund ihrer Forderung sei dann nicht mehr möglich. Etwas anderes gelte nach § 302

Nr. 1 InsO für Verbindlichkeiten des Schuldners aus einer vorsätzlich begangenen unerlaubten Handlung. Eine solche sei jedoch nicht festgestellt. Der Schuldner habe den Rechtsgrund der unerlaubten Handlung bestritten. Vor diesem Hintergrund wäre es an der Gläubigerin gewesen, den Rechtsgrund durch eine Klage feststellen zu lassen. Allein die bestrittene Behauptung des Gläubigers, dass der Forderungsgrund einer vorsätzlichen unerlaubten Handlung vorliege, könne nicht dazu führen, dass es dem Gläubiger ermöglicht werde, aus der Eintragung in die Tabelle zu vollstrecken.

12            b) Das hält rechtlicher Prüfung nicht stand. Die Gläubigerin rügt mit Recht, dass nicht der Einzelrichter des Beschwerdegerichts über ihre Beschwerde entschieden hat, sondern die Kammer.

13            aa) Die mit der sofortigen Beschwerde angefochtene Entscheidung wurde von einem Rechtspfleger erlassen. Für diesen Fall sieht § 568 Satz 1 ZPO eine Entscheidung durch den originären Einzelrichter vor. In seiner im Gerichtsverfassungsgesetz vorgeschriebenen Besetzung ist das Beschwerdegericht nur dann zur Entscheidung berufen, wenn der originäre Einzelrichter durch eine gesonderte Entscheidung das Verfahren auf die Kammer überträgt (§ 568 Satz 2 ZPO). Dies setzt einen entsprechenden Beschluss des Einzelrichters voraus. An einem solchen Beschluss fehlt es. Im Streitfall hat die Kammer im angefochtenen Beschluss selbst entschieden, dass ihr die Beschwerdeentscheidung übertragen werde, und zugleich in der Sache entschieden. Dies ist verfahrensfehlerhaft (BGH, Beschluss vom 21. September 2017 - IX ZB 84/16, WM 2017, 2035 Rn. 10 f; vgl. auch BGH, Beschluss vom 21. März 2019 - IX ZB 47/17, WM 2019, 1026 Rn. 30; vom 26. September 2019 - IX ZB 21/19, WM 2019, 2174 Rn. 15).

14           bb) Da das Beschwerdegericht zu Unrecht entgegen § 568 Satz 1 ZPO nicht durch den Einzelrichter, sondern durch die Kammer entschieden hat, war es nicht vorschriftsmäßig besetzt (§ 576 Abs. 3, § 547 Nr. 1 ZPO). Angesichts dieses absoluten Rechtsbeschwerdegrunds ist unerheblich, ob sich der angefochtene Beschluss aus anderen Gründen als richtig darstellt (§ 577 Abs. 3 ZPO). Gemäß § 577 Abs. 4 ZPO ist vielmehr der fehlerhaft ergangene Beschluss aufzuheben und die Sache zur erneuten Entscheidung an den zuständigen Einzelrichter zurückzuverweisen (BGH, Beschluss vom 21. September 2017, aaO Rn. 13). § 568 Satz 3 ZPO steht dem nicht entgegen (BGH, Beschluss vom 21. September 2017, aaO Rn. 12).

### III.

15           Bei seiner Entscheidung wird der originär zuständige Einzelrichter des Beschwerdegerichts Folgendes zu beachten haben:

16           1. Den Rechtsgrund einer vorsätzlich begangenen unerlaubten Handlung hat die Gläubigerin nur im Blick auf die in der Beitragsforderung enthaltenen Arbeitnehmerbeiträge (2.347,34 €) geltend gemacht, nicht für die restliche Beitragsforderung (2.504,39 €) und auch nicht für die zur Tabelle angemeldeten Säumniszuschläge (359,50 €) und Mahngebühren (11,33 €).

17           2. Auch der Fortgang des Restschuldbefreiungsverfahrens ist für die erneute Entscheidung von Bedeutung. Dem Schuldner ist zwischenzeitlich Restschuldbefreiung erteilt worden.

18



a) Sollte diese Entscheidung in Rechtskraft erwachsen und die Restschuldbefreiung nicht widerrufen worden sein, wäre die vollstreckbare Ausfertigung aus der Tabelle nur noch für die in der Beitragsforderung enthaltenen Arbeitnehmerbeiträge zu erteilen.

19           aa) Soweit die Gläubigerin ihre Forderungen nicht unter dem Rechtsgrund der vorsätzlich begangenen unerlaubten Handlung angemeldet hat, fehlte ihr das für die Erteilung einer Vollstreckungsklausel erforderliche Rechtsschutzinteresse. Die Forderungen wären als "unvollkommene Verbindlichkeiten" nur noch erfüllbar, aber nicht mehr erzwingbar. Damit dürfte aus der Forderung nicht mehr vollstreckt werden (vgl. BGH, Beschluss vom 3. April 2014 - IX ZB 93/13, WM 2014, 1007 Rn. 18).

20           bb) Für die in der Beitragsforderung enthaltenen Arbeitnehmerbeträge wäre eine vollstreckbare Ausfertigung zu erteilen. Dem stünde nicht der Umstand entgegen, dass der Widerspruch des Schuldners gegen den Rechtsgrund einer vorsätzlich begangenen unerlaubten Handlung nicht beseitigt ist. Der Bundesgerichtshof hat mehrfach entschieden, dass der Widerspruch des Schuldners gegen den angemeldeten Rechtsgrund nicht die Vollstreckung aus der Eintragung in die Tabelle hindert (BGH, Urteil vom 2. Dezember 2010 - IX ZR 41/10, WM 2011, 93 Rn. 8; vom 10. Oktober 2013 - IX ZR 30/13, WM 2013, 2077 Rn. 8). Mit Beschluss vom 3. April 2014 (aaO Rn. 11 ff) hat er dies noch einmal ausdrücklich klargestellt. Trotz Widerspruchs des Schuldners gegen den Rechtsgrund einer vorsätzlich begangenen unerlaubten Handlung ist daher dem Gläubiger eine vollstreckbare Ausfertigung aus der Insolvenztabelle zu erteilen (BGH, Beschluss vom 3. April 2014, aaO Rn. 11). Die dem Schuldner erteilte Restschuldbefreiung ändert daran nichts (BGH, Beschluss vom 3. April 2014, aaO Rn. 16). Der Widerspruch des Schuldners gegen den angemel-

deten Rechtsgrund hindert daher, dass dieser schon aufgrund der Feststellung der Forderung zur Insolvenztabelle feststeht (vgl. BT-Drucks 14/6468 S. 18; Wenzel in Kübler/Prütting/Bork, InsO, 2020, § 302 Rn. 20; Graf-Schlicker/Kexel, InsO, 5. Aufl., § 302 Rn. 14; MünchKomm-InsO/Stephan, 4. Aufl., § 302 Rn. 52). Die Vollstreckung aus der Tabelle bleibt möglich. Gegen diese kann sich der Schuldner im Wege einer Vollstreckungsgegenklage (§ 767 ZPO) zur Wehr setzen (BGH, Beschluss vom 3. April 2014, aaO Rn. 19). An dieser Rechtsprechung hält der Senat trotz einzelner kritischer Stellungnahmen im Schrifttum (Henning, NZI 2014, 570; Lissner, ZVI 2014, 368) fest. Auch das Beschwerdegericht zeigt keinen Grund auf, von der Rechtsprechung abzuweichen.

21

b) Sollte noch nicht rechtskräftig über die Restschuldbefreiung entschieden sein, wäre die vollstreckbare Ausfertigung aus der Insolvenztabelle auch für die nicht unter dem Rechtsgrund einer vorsätzlich begangenen unerlaubten Handlung angemeldeten Forderungen zu erteilen. Dem stünde das in der Wohlverhaltensphase geltende Vollstreckungsverbot (§ 294 Abs. 1 InsO) nicht entgegen. Die Beantragung einer vollstreckbaren Ausfertigung ist nicht Teil der Vollstreckung, sondern bereitet diese lediglich vor (BGH, Urteil vom 26. April 1976 - VIII ZR 290/74, MDR 1976, 837, 838; MünchKomm-ZPO/Wolfsteiner, 5. Aufl., § 724 Rn. 53; Lackmann in Musielak/Voit, ZPO, 17. Aufl., § 724 Rn. 2; Uhlenbruck/Sternal, InsO, 15. Aufl., § 294 Rn. 11; MünchKomm-InsO/Stephan, aaO § 294 Rn. 27; Wenzel in Kübler/Prütting/Bork, aaO § 294 Rn. 2a). Vor diesem Hintergrund kann offenbleiben, ob das Vollstreckungsverbot des § 294 Abs. 1 InsO - wie es der Wortlaut nahelegt - mit dem Ablauf der Abtretungsfrist endet oder erst mit der rechtskräftigen Erteilung oder Versagung der Restschuldbefreiung (vgl. etwa Uhlenbruck/Sternal, aaO Rn. 14; Schmidt/Henning, InsO, 19. Aufl., § 294 Rn. 4).

22                    c) Sollte die erteilte Restschuldbefreiung doch noch rechtskräftig versagt oder widerrufen worden sein, ist die vollstreckbare Ausfertigung ohne Einschränkungen zu erteilen.

23                    d) In jedem der vorstehenden Fälle ist zu berücksichtigen, dass im Rahmen der Schluss- und Nachtragsverteilung insgesamt 232,95 € an die Gläubigerin ausgeschüttet worden sind. Damit sind die zur Tabelle festgestellten Forderungen der Gläubigerin nach dem Verhältnis ihrer Beträge berichtigt worden. Das regelt § 39 Abs. 1 InsO für nachrangige Insolvenzforderungen ausdrücklich. Einen Grund, dies für Insolvenzforderungen im Sinne des § 38 InsO anders zu beurteilen, gibt es nicht. Abweichende Anrechnungsvorschriften finden deshalb bei Ausschüttungen im Verteilungsverfahren keine Anwendung (vgl. BGH, Urteil vom 12. Februar 1985 - VI ZR 68/83, ZIP 1985, 487, 489 f; Schmidt/Jungmann, aaO § 187 Rn. 5; Uhlenbruck/Wegener, aaO § 187 Rn. 14).

Kayser

Lohmann

Möhring

Röhl

Schultz

Vorinstanzen:

AG Leipzig, Entscheidung vom 20.03.2018 - 408 IN 1034/12 -

LG Leipzig, Entscheidung vom 07.05.2018 - 8 T 287/18 -