BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

IX ZR 154/03

Verkündet am:
19. Januar 2006
Preuß
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein
BGHR: ja

InsO §§ 48, 129, 131 Abs. 1

Hat der spätere Schuldner eine Forderung sicherungshalber an ein Kreditinstitut abgetreten, werden die Insolvenzgläubiger regelmäßig benachteiligt, wenn der Schuldner den zunächst von ihm vereinnahmten Betrag an das Kreditinstitut überweist. Anders verhält es sich, wenn dieses ein Ersatzabsonderungsrecht erworben hat.

BGH, Urteil vom 19. Januar 2006 - IX ZR 154/03 - OLG Koblenz
LG Koblenz

Der IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 19. Januar 2006 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Fischer und die Richter Dr. Ganter, Raebel, Kayser und Cierniak

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des 7. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Koblenz vom 25. Juni 2003 aufgehoben.

Die Sache wird zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

1 Der Kläger ist Verwalter in dem am 30. August 2000 eröffneten Insolvenzverfahren über das Vermögen der M. mbH (fortan: Schuldnerin). Die beklagte -bank hatte der Schuldnerin drei Betriebsmittelkredite und ein Darlehen gewährt, aus denen ihr im Mai 2000 eine Gesamtforderung von über 700.000 DM zustand. Deren Fälligkeit ist zwischen den Parteien streitig. Zur Sicherung hatte die Schuldnerin eine Werklohnforderung gegen ihren Bauherrn M. (fortan: Drittschuldner) an die Beklagte abgetreten. In Nr. 4 des Sicherungsabtretungsvertrags vom 13./14. März 1997 haben die Parteien folgendes vereinbart:

"Der Sicherungsgeber verpflichtet sich, den Drittschuldner anzuweisen, Zahlungen nur auf ein von der Bank zu bestimmendes Konto zu leisten. Für den Fall, daß der Gegenwert der der Bank abgetretenen Forderung ganz oder teilweise in bar oder mit Scheck beim Sicherungsgeber selbst oder bei einem anderen Geldinstitut für den Sicherungsgeber eingehen sollte, ist er verpflichtet, den Gegenwert unverzüglich an die Bank abzuführen."

2 Am 25. Mai 2000 leistete der Drittschuldner eine Zahlung in Höhe von 150.000 DM durch Übergabe eines Schecks an den damaligen Geschäftsführer der späteren Schuldnerin, der den Betrag auf einem Konto der Schuldnerin bei der Sparkasse K. gutschreiben ließ. Hiervon überwies die Schuldnerin am 26. Mai 2000 einen Teilbetrag von 63.000 DM auf eines der bei der Beklagten geführten Betriebsmittelkreditkonten. Am 13. Juni 2000 wurde dieses Konto aufgelöst. Am 14. Juni 2000 beantragte die Schuldnerin die Eröffnung des Insolvenzverfahrens. Der Kläger verlangt im Wege der Insolvenzanfechtung die Rückgewähr des Betrages von 63.000 DM. Die Vorinstanzen haben die Klage abgewiesen. Mit seiner durch den Senat zugelassenen Revision verfolgt der Kläger sein ursprüngliches Begehren weiter.

Entscheidungsgründe:

3 Die Revision hat Erfolg; sie führt zur Aufhebung der angefochtenen Entscheidung und zur Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht.

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

I.

4 Das Berufungsgericht hat gemeint, bereits nach dem eigenen Vorbringen des Klägers sei kein Anfechtungstatbestand erfüllt. Die mit der Verrechnung erfolgte Befriedigung sei inkongruent gewesen, weil die Beklagte zur Zeit der Überweisung am 26. Mai 2000 zwar aus Nr. 4 Satz 2 des Sicherungsabtretungsvertrages einen fälligen, unanfechtbaren Anspruch auf die Zahlung der Schuldnerin gehabt habe, dieser aber nur auf die Sicherung der Beklagten gerichtet gewesen sei. Allerdings fehle es an der notwendigen Gläubigerbenachteiligung, weil die Beklagte aufgrund ihres vertraglichen Zahlungsanspruchs berechtigt gewesen sei, den Geldbetrag bis zum Eintritt der Verwertungsreife zurückzuhalten. Auch eine Anfechtung gemäß § 130 Abs. 1 Nr. 1 InsO scheide aus, weil der Kläger eine im maßgeblichen Zeitraum vorliegende Zahlungsunfähigkeit der Schuldnerin nicht dargelegt habe.

II.

5 Dies hält rechtlicher Nachprüfung nicht stand. Nach dem derzeitigen Sachstand kann ein Anspruch des Klägers gemäß §§ 143, 131 Abs. 1 Nr. 1 InsO auf Rückgewähr von 63.000 DM nicht ausgeschlossen werden.

6 1. Dahinstehen kann, ob bereits die Überweisung vom 26. Mai 2000 anfechtbar ist.

7 a) Ohne durchgreifenden Rechtsfehler hat das Berufungsgericht allerdings die Annahme einer inkongruenten Rechtshandlung gemäß § 131 Abs. 1

Nr. 1 InsO abgelehnt. Der Drittschuldner hatte der Schuldnerin einen Scheck in Höhe von 150.000 DM übergeben. Die Schuldnerin hat diesen Betrag auf ihrem Konto bei der Sparkasse K. gutschreiben lassen. Nach dem für die revisionsrechtliche Prüfung maßgeblichen Vortrag des Klägers ist die still abgetretene Werklohnforderung hierdurch erloschen (§ 407 Abs. 1, § 362 Abs. 1 BGB). Die Überweisung des Teilbetrags von 63.000 DM auf das bei der Beklagten geführte Kreditkonto mit der Endziffer 6010 erfolgte in Erfüllung des Anspruchs der Beklagten aus Nr. 4 Satz 2 des Sicherungsabtretungsvertrags. Der Beklagten stand danach ein Anspruch auf unverzügliche Zahlung des dort so bezeichneten "Gegenwerts" zu. Das Berufungsgericht erörtert nicht ausdrücklich, ob der Scheck unmittelbar nach Einreichung zum Inkasso eingelöst wurde oder ob es unter dem Begriff "Gegenwert" bereits das Eigentum am Scheck oder aber die sogleich nach dessen Einreichung erlangte, durch die buchmäßige Deckung aufschiebend bedingte Verfügungsmöglichkeit der Schuldnerin versteht (vgl. BGHZ 118, 171, 177). Jedenfalls geht es von einem mit der Einlösung des Schecks auf dem Konto der Schuldnerin dieser zur Verfügung stehenden "Gegenwert des Schecks" aus; dies wird von der Revision nicht angegriffen. Soweit die Überweisung der Beklagten daher eine Sicherung ermöglicht hat, ist die Zahlung nach diesem tatrichterlichen Verständnis kongruent und von § 131 InsO nicht erfasst.

8 b) Ob das Berufungsgericht auch eine Anfechtung dieser Rechtshandlung nach § 130 Abs. 1 Nr. 1 InsO zu Recht abgelehnt hat, mag beim derzeitigen Sach- und Streitstand offen bleiben.

9 2. Die spätestens durch die Auflösung des Kontos 6010 am 13. Juni 2000 eingetretene Befriedigung der Beklagten kann auf der Grundlage des klä-

gerischen Vortrags entgegen der Auffassung der Vorinstanz gemäß § 131 Abs. 1 Nr. 1 InsO anfechtbar sein.

10 a) Die Verrechnung war inkongruent. Aus Nr. 4 Satz 2 des Sicherungsabtretungsvertrages stand der Beklagten zwar ein Anspruch auf Auszahlung unberechtigt eingezogener Geldbeträge zu. Ein Anspruch, die ausgekehrten Beträge zur Verringerung der Kreditsalden zu verwenden, ergab sich daraus aber nicht. Denn an dem vom Drittschuldner geleisteten Zahlungsbetrag konnte die Beklagte keine weitergehenden Rechte erwerben, als sie an der abgetretenen Forderung innehatte. Da diese der Beklagten nach dem Willen der Parteien nur sicherungshalber zustand, konnte die Beklagte vor Eintritt des Sicherungsfalls keine Befriedigung aus dem Erlös beanspruchen, wie sie sie durch die Verrechnung erlangt hat. Die Beklagte war vielmehr verpflichtet, das Geld von ihrem sonstigen Vermögen und dem Kontokorrent der späteren Schuldnerin getrennt zu halten.

11 Bis zum Eintritt des Sicherungsfalls durfte sie den Betrag zum Zwecke der Sicherung zurückhalten. Dies galt aber nicht für den Fall der Insolvenz. Bei dem genannten Vertragsanspruch handelt es sich um eine schuldrechtliche Forderung, die in der Insolvenz keine Bevorrechtigung besitzt. Aufgrund dieser Forderung war die Beklagte deshalb auch nicht berechtigt, den von der Schuldnerin ausbezahlten Geldbetrag ungeachtet einer zwischenzeitlich eingetretenen Insolvenz zum Zwecke späterer Verrechnung und zum Nachteil der übrigen Gläubiger zurückzuhalten. Dass die Forderung nach dem Willen der Vertragsparteien wirtschaftlich an die Stelle der zur Absonderung berechtigenden Sicherungszession getreten ist, verleiht ihr keine entsprechenden rechtlichen Wirkungen. Denn das Absonderungsrecht ist auf die gesetzlich geregelten Fälle beschränkt, zu denen der vorliegende nicht gehört (vgl. MünchKomm-

InsO/Ganter, vor §§ 49-52 Rn. 14 m.w.N.). Es kann durch rechtsgeschäftliche Vereinbarung nicht über die im Gesetz genannten Anwendungsfälle hinaus erweitert werden. Die gegenteilige Erwägung des Berufungsgerichts wäre deshalb nur dann tragfähig, wenn die Verwertungsreife vor der Insolvenz eingetreten wäre. Dies war nach dem Klägervortrag, den das Berufungsgericht seiner Entscheidung zugrunde gelegt hat, aber nicht der Fall.

12 b) Fraglich ist, ob diese Verrechnung für sich gesehen zu einer Gläubigerbenachteiligung geführt hat. Nach ständiger Rechtsprechung setzt dies eine objektive Benachteiligung der Insolvenzgläubiger in ihrer Gesamtheit voraus. Zwischen der angefochtenen Rechtshandlung und der Verkürzung des Gläubigerzugriffs muss ein ursächlicher Zusammenhang bestehen. Ohne die angefochtene Veräußerung, Weggabe oder Aufgabe von Werten aus dem Schuldnervermögen hätte mithin die Befriedigungsmöglichkeit der Insolvenzgläubiger günstiger sein müssen. Die danach zu beurteilende Vermögensverschiebung muss in ihrer wirtschaftlichen Bedeutung erfasst werden (BGHZ 124, 76, 78 f; HK-InsO/Kreft, 4. Aufl. § 129 Rn. 36 m.w.N.).

13 aa) Die Gläubigerbenachteiligung lässt sich entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts nicht unter Hinweis auf das Urteil des Senats vom 1. Oktober 2002 (IX ZR 360/99, WM 2002, 2369) verneinen. Der Sachverhalt, der dort zur Beurteilung gestanden hat, weicht vom vorliegenden Fall in maßgeblicher Weise ab. Dort hatte der Drittschuldner direkt an die Sicherungszessionarin gezahlt. Die Gemeinschuldnerin verlor durch die Erfüllung ihren aufschiebend bedingten Anspruch auf Rückübertragung der Forderung aus dem Sicherungsvertrag und erwarb gleichzeitig einen Anspruch auf Herausgabe der Gutschrift (§ 667 BGB), der jedoch durch ein Pfandrecht (Nr. 14 Abs. 1 Satz 2 AGB-Banken) belastet war. Einen unbeschränkten Zugriff auf den Zahlungsbe-

trag hatte die Gemeinschuldnerin also zu keinem Zeitpunkt. Der auf Gläubigerseite erfolgte Austausch gleichwertiger Sicherheiten wirkte nicht gläubigerbenachteiligend (BGH, aaO S. 2371).

14 Hier liegt der Fall anders. Nach der Behauptung des Klägers hatte der Drittschuldner keine Kenntnis von der Sicherungsabtretung. Durch dessen Zahlung an die Schuldnerin ist deshalb die Forderung erloschen (§ 407 Abs. 1, § 362 Abs. 1 BGB) und die Sicherungsabtretung wirkungslos geworden. Eine erneute Sicherung hat die Beklagte zwar durch das Pfandrecht am Herausgabeanspruch der Schuldnerin aus § 667 BGB erworben. Das Pfandrecht ist aber erst mit der Gutschrift des Zahlungsbetrags von 63.000 DM entstanden. Ein früherer Entstehungszeitpunkt kommt nicht in Betracht, denn das Pfandrecht setzt eine hinreichende Konkretisierung des Pfandgegenstands voraus. Bei dem Herausgabeanspruch des Bankkunden ist diese erst mit der Gutschrift erfolgt (BGHZ 150, 122, 126). Der Auskehranspruch der Beklagten aus Nr. 4 Satz 2 des Sicherungsabtretungsvertrages bietet nur den rechtlichen Grund für die Entstehung der pfandgegenständlichen Forderung, taugt aber nicht zu deren Konkretisierung.

15 Ein Austausch von Sicherheiten hat daher insoweit nicht stattgefunden. Vielmehr hatte die Schuldnerin in der Zwischenzeit ein dinglich unbelastetes Recht an dem Zahlungsbetrag inne. Das später entstandene Pfandrecht am Herausgabeanspruch der Schuldnerin gegen die Beklagte ist seinerseits anfechtbar (§ 131 Abs. 1 Nr. 1 InsO). Die Verrechnung entzog der Masse daher den Anspruch aus § 667 BGB (vgl. BGHZ 123, 320, 325).

16 bb) Nach dem derzeitigen Sach- und Streitstand steht der Beklagten auch kein Ersatzabsonderungsrecht analog § 48 InsO an dem ihr überwiesenen

Betrag in Höhe von 63.000 DM zu. Zwar schließt ein solches Recht eine Gläubigerbenachteiligung aus (vgl. BGHZ 123, 320, 327 zur Übertragung von Kundenschecks an den Sicherungszessionar; BGH, Urt. v. 17. Juni 2004 - IX ZR 124/03, ZIP 2004, 1509, 1511 zum Absonderungsrecht). Auf der Grundlage der vom Berufungsgericht getroffenen Feststellungen kann ein Ersatzabsonderungsrecht aber nicht bejaht werden.

17 Dieses Recht setzt jedenfalls voraus, dass die Gegenleistung noch unterscheidbar im Schuldnervermögen vorhanden ist. Wird die Gegenleistung auf einem Konto gutgeschrieben, so bleibt sie grundsätzlich unterscheidbar, solange sie durch Buchungen belegt und der positive Kontensaldo nicht durch Abbuchungen unter den Betrag der beanspruchten Leistung abgesunken ist (BGHZ 141, 116, 120 ff; 150, 326, 328). Wird das Konto zur Zeit der Gutschrift im Soll geführt, so wird die Gegenleistung in dieser Höhe zur Schuldentilgung verbraucht mit der Folge, dass insoweit eine gegenständlich fassbare Gegenleistung nicht mehr vorhanden ist (MünchKomm-InsO/Ganter, § 48 Rn. 34).

18 Die Unterscheidbarkeit der Gegenleistung wird von manchen Stimmen in der Literatur allerdings dann verneint, wenn die Gegenleistung vor Insolvenzeröffnung auf ein Konto des späteren Schuldners gelangt ist (Uhlenbruck, InsO 12. Aufl. § 48 Rn. 28; Kübler/Prütting, InsO § 48 Rn. 22). Zur Begründung wird darauf hingewiesen, dass der Tagessaldo des Schuldnerkontos als selbständiger Anspruch pfändbar sei. Dem ist jedoch nicht zu folgen (so zur Ersatzaussonderung: OLG Köln ZIP 2002, 947, 949). Dass vor Insolvenzeröffnung im Wege der Einzelzwangsvollstreckung auf den Tagessaldo zugegriffen werden kann, ändert nichts an der Unterscheidbarkeit der einzelnen Gutschrift und steht einem Ersatzabsonderungsrecht nicht entgegen. Wird der Tagessaldo durch andere Gläubiger gepfändet, so tritt das sich daraus ergebende Absonderungs-

recht neben das Ersatzabsonderungsrecht. Im Übrigen ist kein Grund ersichtlich, weshalb dem Schuldner der unberechtigt erlangte und noch identifizierbare Vermögenszuwachs auf Kosten des geschädigten Sicherungsnehmers dauerhaft verbleiben sollte.

19 Das Berufungsurteil enthält jedoch keine Feststellungen zum Stand des Zielkontos bei Gutschrift und zu etwaigen, im Zeitraum zwischen der Gutschrift und der Überweisung an die Beklagte erfolgten Kontobewegungen.

III.

20 Das Berufungsurteil war deshalb aufzuheben (§ 562 Abs. 1 ZPO). Weil die Sache nicht zur Endentscheidung reif ist, war sie zur neuen Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen (§ 563 Abs. 1 Satz 1 ZPO). Für das weitere Verfahren weist der Senat auf Folgendes hin:

21 Das Ersatzabsonderungsrecht folgt den für die Ersatzaussonderung geltenden Regeln (§ 48 InsO). Es kann auch an Vereitelungshandlungen des Schuldners angeknüpft werden (OLG Stuttgart ZIP 2001, 2183 f; MünchKomm-InsO/Ganter, vor §§ 49-52 Rn. 169; Jaeger/Henckel, InsO § 48 Rn. 61; Kübler/Prütting, InsO § 48 Rn. 26 f; FK-InsO/Joneleit/Imberger, 3. Aufl. § 48 Rn. 22; Andres in Nerlich/Römermann, InsO § 48 Rn. 17 f; Weis in Hess/Weis/Wienberg, InsO 2. Aufl. § 48 Rn. 19 f; a.A. Harder KTS 2001, 97, 104; Marotzke ZZP 109 [1996], 429, 436 f).

22 Dem Ersatzabsonderungsrecht steht es nach der Ausweitung, die die Ersatzaussonderung gemäß § 48 InsO gegenüber dem unter der Konkursord-

nung geltenden Recht (§ 46 Satz 2 KO) erfahren hat, nicht entgegen, wenn die Gegenleistung für das durch eine Schuldnerhandlung vereitelte Recht bereits vor Insolvenzeröffnung in das Schuldnervermögen gelangt ist (BGH, Urt. v. 4. Dezember 2003 - IX ZR 222/02, WM 2004, 295, 297), sofern sie dort noch unterscheidbar vorhanden ist.

23 Im vorliegenden Fall hat, sofern die Zahlung des Drittschuldners gemäß § 407 BGB schuldbefreiende Wirkung hatte, die spätere Schuldnerin das zur Absonderung berechtigende Recht aus der Sicherungszession (§ 51 Nr. 1 InsO) durch Einziehung der abgetretenen Forderung vereitelt. "Veräußerung" im Sinne des § 48 Satz 1 InsO ist auch die Einziehung eines fremden Anspruchs. Das Gleiche gilt, wenn der Sicherungsgeber die sicherungshalber abgetretene Forderung unberechtigt einzieht (BGH, Urt. v. 19. März 1998 - IX ZR 22/97, ZIP 1998, 793, 797). "Gegenleistung" der Schuldbefreiung ist dann die Leistung des Drittschuldners, im Falle der Zahlung durch Scheck das Eigentum an diesem.

24 Zur Einziehung der gegen den Drittschuldner gerichteten Forderung war die spätere Schuldnerin nicht berechtigt. Als Nichtberechtigter verfügt, wer keine Verfügungsbefugnis besitzt. Der bloße Verstoß gegen schuldrechtliche Bindungen macht den Schuldner zwar noch nicht zu einem Nichtberechtigten (MünchKomm-InsO/Ganter, § 48 Rn. 29). Hier stand der Beklagten die Verfügungsbefugnis aber nicht nur aufgrund schuldrechtlicher Abrede zu. Das Wesen der Sicherungszession besteht darin, dem Sicherungsnehmer unmittelbaren Zugriff auf den wirtschaftlichen Wert der Forderung einzuräumen. Er wird hierzu Inhaber der Forderung, wobei seine Rechtsstellung zum Zedenten durch die Sicherungsabrede definiert ist. Haben die Parteien des Sicherungsvertrages nichts Abweichendes vereinbart, so steht dem Sicherungsnehmer die Einzie-

hungsbefugnis zu. Dass der Drittschuldner gleichwohl durch Zahlung an den Sicherungsgeber schuldbefreiend leisten kann, wenn er von der Abtretung keine Kenntnis hat, ändert daran nichts. Die Parteien des Sicherungsabtretungsvertrages vom 13./14. März 1997 haben keine anderweitige Vereinbarung getroffen. Dass die Sicherungsgeberin sich in Nr. 4 des Sicherungsabtretungsvertrages verpflichtet hat, durch Anweisung des Drittschuldners die Zahlung an die Beklagte sicherzustellen und gleichwohl an sie bezahlte Beträge auszukehren, soll auf schuldrechtlichem Weg das Ausfallrisiko des § 407 BGB minimieren. Eine Einziehungsermächtigung ist der Sicherungsgeberin damit gerade nicht erteilt worden; diese ging vielmehr mit der Abtretung auf die Beklagte über.

Fischer Ganter Raebel

Kayser Cierniak

Vorinstanzen:
LG Koblenz, Entscheidung vom 21.06.2002 - 10 O 352/01 -
OLG Koblenz, Entscheidung vom 25.06.2003 - 7 U 1050/02 -