# BUNDESGERICHTSHOF

## IM NAMEN DES VOLKES

## URTEIL

IX ZR 181/03

Verkündet am:
2. Juni 2005
Bürk
Justizhauptsekretärin
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein
BGHR: ja

---

InsO §§ 51, 129, 130 Abs. 1 Nr. 2

a) Ein "Sicherheitenpoolvertrag", nach dem die einbezogenen Sicherheiten jeweils auch für die anderen am Pool beteiligten Gläubiger zu halten sind, begründet in der Insolvenz des Sicherungsgebers auch dann kein Recht dieser weiteren Gläubiger auf abgesonderte Befriedigung, wenn der Sicherungsgeber dem Vertrag zugestimmt hat.

b) Die Verrechnung einer Gutschrift mit dem negativen Saldo eines Kontokorrentkontos stellt auch dann eine Benachteiligung der Gesamtheit der Gläubiger dar, wenn die Gutschrift aus der Zahlung auf eine sicherungshalber an eine andere Bank abgetretene Forderung stammt und diese Bank die ihr gestellten Sicherheiten aufgrund eines "Sicherheitenpoolvertrags" auch treuhänderisch für die kontoführende Bank zu halten hat.

BGH, Urteil vom 2. Juni 2005 - IX ZR 181/03 - OLG Frankfurt am Main
LG Frankfurt am Main

Der IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 2. Juni 2005 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Fischer, die Richter Raebel, Kayser, Cierniak und die Richterin Lohmann

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 1. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Frankfurt am Main vom 3. Juli 2003 wird auf Kosten der Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Kläger ist Verwalter im Insolvenzverfahren über das Vermögen der E. GmbH & Co. KG (fortan: Schuldnerin). Die Beklagte hatte der Schuldnerin einen Kontokorrentkredit eingeräumt. Sie war an einem Sicherheitenpool beteiligt, dessen Grundlage ein im Jahr 1994 geschlossener "Sicherheitenpoolvertrag" (fortan: Poolvertrag) war. Diesen Vertrag hatte neben den beteiligten Banken auch die Schuldnerin unterzeichnet. Poolführerin war die D. AG. Diese hatte die in den Poolvertrag einbezogenen, ihr übertragenen Sicherheiten zugleich treuhänderisch für die übrigen Banken zu verwalten. Zu diesen Sicherheiten gehörte insbesondere die Sicherungszession gegenwärtiger und zukünftiger Forderungen der Schuldnerin aus Lieferung und Leistung zugunsten der D. AG. Am 6. September 1999 stellte die Schuldnerin Insolvenzantrag. Ebenfalls am 6. September 1999 kündigte die Beklagte deshalb den Kontokorrentkredit und stellte ihn zur sofortigen Rückzahlung fällig. Am 7. September 1999 ging ein Betrag von 31.432,52 DM auf dem

Konto der Schuldnerin bei der Beklagten ein, den die (Dritt-)Schuldnerin einer an die D. AG zur Sicherheit abgetretenen Forderung überwiesen hatte. Die Sicherungsabtretung war bis zu diesem Zeitpunkt nicht offengelegt worden. Die Beklagte schrieb den Betrag dem im Soll stehenden Kontokorrentkonto der Schuldnerin gut.

Der Kläger hat gemäß § 130 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2, § 143 Abs. 1 InsO unter anderem die Rückgewähr dieses Betrages verlangt. Landgericht und Oberlandesgericht haben die Beklagte insoweit antragsgemäß verurteilt. Mit der vom Oberlandesgericht zugelassenen Revision erstrebt die Beklagte weiterhin die Abweisung der Klage.

Entscheidungsgründe:

Die Revision bleibt ohne Erfolg.

I.

Das Berufungsgericht hat die Anfechtung nach § 130 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 InsO für begründet gehalten. Die Verrechnung habe zu einer Benachteiligung der Gesamtheit der Gläubiger geführt, obwohl die Gutschrift aus der Zahlung auf eine abgetretene Forderung gestammt habe. Das durch die Globalzession begründete Sicherungsrecht sei durch die Zahlung erloschen. Der Anspruch der Schuldnerin gegen die Beklagte auf die Gutschrift in entsprechender Höhe habe zur Haftungsmasse der Schuldnerin gehört. Er sei mit der Verrechnung entfallen, so daß sich die Haftungsmasse verringert habe. Die Beklagte sei nicht

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

absonderungsberechtigt gewesen, weil die Forderung nicht ihr, sondern der D. AG abgetreten gewesen sei. Pfandrechte der Beklagten gemäß Nr. 14 Abs. 1 AGB der Banken oder aus dem Poolvertrag seien ebenfalls anfechtbar erlangt worden.

II.

Demgegenüber rügt die Revision: Die Zahlung der Drittschuldnerin habe lediglich einen Austausch gleichwertiger Sicherheiten bewirkt, der die Gesamtheit der Gläubiger nicht benachteiligt habe. Es komme nicht darauf an, daß nicht die Beklagte, sondern die D. AG Inhaberin der zur Sicherheit abgetretenen Forderung gewesen sei; denn mit der Sicherungsabtretung sei die Forderung aus dem Vermögen der Schuldnerin ausgeschieden. Mit der Zahlung habe die Beklagte ein Pfandrecht nach Nr. 14 Abs. 1 der AGB der Banken erlangt. Gemäß § 11 des Poolvertrags habe außerdem die Poolführerin ein Pfandrecht erworben. Eine entsprechende Wertung sei § 490 BGB zu entnehmen. Die an einem Sicherheitenpool beteiligten Gläubiger müßten sich im Rahmen dieser Vorschrift auch dann als gesichert behandeln lassen, wenn die Sicherheiten auf einen Treuhänder übertragen worden seien. Dann könne im Rahmen der Anfechtungsvorschriften nichts anderes gelten.

III.

Die Einwände der Revision sind nicht begründet. Der Kläger kann gemäß §§ 143, 130 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 InsO Rückgewähr von 31.432,52 DM nebst Zinsen verlangen.

1. Eine Rechtshandlung ist nur dann anfechtbar, wenn sie die Insolvenzgläubiger benachteiligt. Der Gegenstand der Anfechtung muß ohne die angefochtene Rechtshandlung zum haftenden Vermögen des Insolvenzschuldners gehört, also dem Zugriff der Gläubiger offengestanden haben. Rechtshandlungen, die ausschließlich schuldnerfremdes Vermögen betreffen, wirken sich regelmäßig nicht nachteilig auf die Insolvenzmasse und die Befriedigungsmöglichkeiten der Insolvenzgläubiger aus (BGH, Urt. v. 17. Juni 2004 - IX ZR 124/03, WM 2004, 1576, 1578; MünchKomm-InsO/Kirchhof, § 129 Rn. 78). Die Darlegungs- und Beweislast trägt insoweit der klagende Insolvenzverwalter, der die allgemeinen Anfechtungsvoraussetzungen dartun muß (BGH, Urt. v. 17. Juni 2004, aaO). Im vorliegenden Fall hat die Verrechnung der Gutschrift über 31.432,52 DM zu einer Benachteiligung der Gläubiger geführt.

a) Die Forderung der Schuldnerin gegen die Drittschuldnerin ist mit der sicherungsweisen Abtretung an die D. AG nicht aus dem Vermögen der Schuldnerin ausgeschieden. Der Inhaber einer sicherungshalber abgetretenen Forderung hat in der Insolvenz des Zedenten nur ein Recht auf abgesonderte Befriedigung. Dieses Absonderungsrecht entzieht die abgetretene Forderung nicht ihrem Bestand nach der Masse, wie sich auch aus dem Verwertungsrecht des Insolvenzverwalters gemäß § 166 Abs. 2, § 173 Abs. 2 InsO ergibt (BGHZ 147, 233, 239; BGH, Urt. v. 1. Oktober 2002 - IX ZR 360/99, ZIP 2002, 2182, 2184).

b) Entgegen der Ansicht der Revision bewirkte die Zahlung der Drittschuldnerin nicht nur einen bloßen Austausch gleichwertiger Sicherheiten am Schuldnervermögen.

aa) Die sicherheitshalber abgetretene Forderung der Schuldnerin gegen die Drittschuldnerin war mit der Zahlung der Drittschuldnerin auf das bei der Beklagten geführte Konto der Schuldnerin gemäß § 407 Abs. 1, § 362 Abs. 1 BGB erloschen. An ihre Stelle trat der Anspruch der Schuldnerin gegen die Beklagte aus § 667 BGB auf Erteilung einer Gutschrift in gleicher Höhe. In § 11 des Poolvertrages hatte die Schuldnerin ihre gegenwärtigen und künftigen Forderungen gegen jede der am Pool beteiligten Banken gleichrangig und gleichzeitig zu Gunsten jeder der Banken als Sicherheit verpfändet. Gemäß Nr. 14 Abs. 1 Satz 2 ihrer Allgemeinen Geschäftsbedingungen erwarb die Beklagte außerdem ein Pfandrecht an allen Ansprüchen der Schuldnerin gegen sie aus bankmäßiger Verbindung; allerdings hatte sie in § 11 Satz 2 des Poolvertrags hinsichtlich dieses Pfandrechts zu Gunsten des Pfandrechts aus § 11 Satz 1 des Poolvertrags den Rangrücktritt erklärt.

bb) Auch diese Pfandrechte unterlagen jedoch der Anfechtung gemäß § 130 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2, § 140 Abs. 1 InsO, weil die Beklagte sie erst nach dem ihr bekannten Insolvenzantrag erworben hatte.

(1) Ein Pfandrecht aus Nr. 14 Abs. 1 AGB-Banken an einem Anspruch auf Erteilung einer Gutschrift entsteht erst mit dem Eingang der Zahlung auf dem Konto des Kunden. Selbst wenn man Nr. 14 Abs. 1 AGB-Banken dahin auslegt, daß die Bank und der Kunde sich nicht nur über die Pfandrechtsbestellung dinglich einig sind, sondern zugleich einen schuldrechtlichen Anspruch darauf begründen, wird dieser erst in demjenigen Zeitpunkt auf einen bestimmten Pfandgegenstand konkretisiert, in dem die verpfändete Forderung entsteht (BGHZ 150, 122, 126).

(2) Nichts anderes gilt für das Pfandrecht gemäß § 11 Satz 1 des Poolvertrags, das nicht nur den jeweiligen positiven Saldo der einbezogenen Konten, sondern jegliche Zahlungseingänge auf diesen erfassen sollte. Eine pauschale Einigung dahin, sämtliche künftig für den Kunden entstehenden Ansprüche gegen die beteiligten Banken sollten verpfändet werden, ist nicht geeignet, eine kongruente Sicherung (§ 130 InsO) im voraus zu begründen. Inkongruenz wird nur durch einen bestimmten Sicherungsanspruch ausgeschlossen, der auf einen von vornherein individualisierbaren Gegenstand gerichtet ist. Absprachen, die es dem Ermessen der Beteiligten oder dem Zufall überlassen, welche konkrete Sicherheit erfaßt werden wird, rechtfertigen die Besserstellung einzelner Gläubiger unter Durchbrechung des insolvenzrechtlichen Gleichbehandlungsgrundsatzes nicht (BGHZ 150, 122, 126).

cc) Eine Ausnahme von diesem Grundsatz hat der Bundesgerichtshof in den Fällen zugelassen, in denen die kontoführende Bank zugleich Inhaberin der zur Sicherheit abgetretenen Forderung war, auf die der Drittschuldner gezahlt hatte (BGHZ 147, 233, 239 f., BGH, Urt. v. 1. Oktober 2002 - IX ZR 360/99, ZIP 2002, 2182, 2183; Kirchhof ZInsO 2003, 149, 153 f). Ist die Abtretung anfechtungsfest, gilt dies auch für das durch die Zahlung entstehende AGB-Pfandrecht. Entgegen der Ansicht der Revision ist der vorliegende Fall jedoch nicht vergleichbar.

(1) Der Beklagten hatten keinerlei dingliche Rechte an der fraglichen Forderung zugestanden. Die Forderung unterfiel der Sicherungszession gegenwärtiger und zukünftiger Forderungen aus Lieferung und Leistung vom 3. März/ 4. März 1993 zugunsten der D. AG. Durch sie war die D. Bank - nicht die Beklagte - Inhaberin der Forderung geworden. Der Poolvertrag änderte daran nichts. Er sah keine Änderung der dinglichen Zuordnung der be-

reits zugunsten der D. AG bestellten Sicherheiten vor. Gemäß seinem § 3 sollten die einbezogenen Sicherheiten - unter anderem die Forderungen aus der Globalzession zugunsten der D. AG - vom Abschluß des Vertrages an der Sicherung aller bestehenden, künftigen und bedingten Ansprüche dienen, welche den beteiligten Banken mit ihren sämtlichen in- und ausländischen Geschäftsstellen aus der jeweiligen bankmäßigen Geschäftsverbindung gegen die Schuldnerin einzeln oder gemeinsam zustanden; die D. AG hielt gemäß § 5 Nr. 1 des Vertrages fortan die Sicherheiten zugleich treuhänderisch für die übrigen Banken. Damit wurde der Sicherungszweck dieser Sicherheiten erweitert, nicht aber den übrigen beteiligten Banken eine dingliche Mitberechtigung an ihnen eingeräumt. Davon ist das Berufungsgericht zu Recht ausgegangen; die Revision beanstandet diese Auslegung des Vertrages auch nicht.

War die Beklagte nicht Inhaberin der Forderung und standen ihr auch keine dinglichen Rechte an ihr zu, hatte sie keine Sicherheit, die sie als Ausgleich für den Erwerb des Pfandrechts aus § 11 des Poolvertrags und des nachrangigen Pfandrechts aus Nr. 14 Abs. 1 AGB-Banken hätte aufgeben können. Mit dem Pfandrecht an dem Anspruch der Schuldnerin gegen die Beklagte aus § 667 BGB hat sie vielmehr erstmals eine dingliche Sicherung ihrer Forderung gegen die Beklagte aus dem Kontokorrentvertrag erlangt. Ein Austausch gleichwertiger Sicherheiten konnte deshalb nicht stattfinden. Damit gibt es keinen Grund, der eine Befriedigung dieser Forderung vorrangig vor anderen nicht gesicherten Forderungen rechtfertigen könnte. Eine Besserstellung gegenüber anderen nicht gesicherten Gläubigern wäre mit dem Gleichbehandlungsgrundsatz nicht zu vereinbaren.

(2) Die schuldrechtliche Verpflichtung der D. aus § 5 Nr. 1 des Poolvertrags, die ihr übertragenen Sicherheiten zugleich treuhänderisch für die übrigen Banken zu verwalten, begründete kein eigenes Recht der Beklagten auf abgesonderte Befriedigung in der Insolvenz der Sicherungsgeberin. Ein Recht auf abgesonderte Befriedigung steht neben den Pfandgläubigern (§ 50 InsO) den in § 51 InsO aufgeführten Gläubigern zu. Eine Sicherungsabtretung im Sinne von § 51 Nr. 1 InsO an die Beklagte hat gerade nicht stattgefunden. Daß die Sicherungsgeberin dem Poolvertrag - damit auch der Begründung der "Treuhand" zugunsten der Beklagten - ausdrücklich zugestimmt hatte, ändert daran nichts. Rein schuldrechtliche Vereinbarungen vermögen die für eine Sicherungszession notwendige Übertragung eines dinglichen Rechts nicht zu ersetzen (BGHZ 155, 227, 234 f).

(3) Aus einem etwa anfechtungsfesten Sicherungsrecht der D. AG an der fraglichen Forderung kann die Beklagte keine eigenen Rechte herleiten. Der Bundesgerichtshof hat bereits in mehreren Entscheidungen ein "Verschieben" von Sicherheiten zugunsten der Gläubiger nicht gesicherter Forderungen abgelehnt. Er hat zum Beispiel die Gewährung einer Sicherheit für anfechtbar gehalten, die eine Bank dadurch erlangte, daß sie sich während der kritischen Phase des § 30 Nr. 2 KO eine bis dahin nicht gesicherte Forderung gegen den Gemeinschuldner abtreten ließ, die nach der zwischen ihr und dem Gemeinschuldner bestehenden Sicherungsabrede in den Deckungsbereich der Sicherung fiel (BGHZ 59, 230, 234 ff). Ebenso hat der Senat bei der Beurteilung der Insolvenzfestigkeit von Konzernverrechnungsklauseln entschieden. Die Konzernverrechnungsklausel verzichtet auf das Erfordernis der Gegenseitigkeit von Forderung und Gegenforderung (§ 387 BGB) und gewährt die Aufrechnungsbefugnis einem Dritten, damit dieser Forderungen des Insolvenzschuldners nicht ausgleichen muß. Obwohl die Befugnis zur Aufrechnung in der Insol-

venz im wirtschaftlichen Ergebnis einer Sicherungsabtretung und dem hierdurch vermittelten Recht zur abgesonderten Befriedigung gleichsteht, hat der Senat eine auf dieser Klausel beruhende, nach Insolvenzeröffnung erklärte Aufrechnung für unwirksam gehalten, soweit sie nicht eigene Forderungen des Vertragspartners "sicherte", sondern auch die Forderungen Dritter (BGH, Urt. v. 15. Juli 2004 - IX ZR 224/03, WM 2004, 1876, 1877, z.V.b. in BGHZ 160, 107).

c) Das Pfandrecht aus § 11 des Poolvertrags und aus Nr. 14 Abs. 1 AGB-Banken am Anspruch auf Gutschrift in Höhe des gezahlten Betrages der Forderung ist auch nicht deshalb einer Anfechtung entzogen, weil es Treugut gewesen wäre, das die Beklagte für die übrigen Poolgläubiger - insbesondere die bis zur Entstehung des Pfandrechts dinglich gesicherte D. AG - zu verwalten gehabt hätte. Gemäß § 5 Nr. 4 des Poolvertrages war die Beklagte zwar verpflichtet, ihr zustehende Sicherheiten treuhänderisch auch für die übrigen Banken zu halten. Weitergehende Rechte als der Beklagten selbst standen den übrigen Beteiligten hinsichtlich dieser Pfandrechte jedoch nicht zu. Im übrigen wären auch die Voraussetzungen nicht erfüllt, die der Bundesgerichtshof in seiner bisherigen Rechtsprechung für eine zur Aussonderung berechtigende Treuhand aufgestellt hat (vgl. BGHZ 155, 227, 231 m.w.N.): Weder ist die dem Anspruch auf Gutschrift zugrundeliegende Zahlung unmittelbar aus dem Vermögen der anderen Banken in das Vermögen der Beklagten gelangt, noch war das Konto, auf das die Drittschuldnerin gezahlt hatte, als Treuhandkonto ausgewiesen.

2. Die Anfechtbarkeit der Verrechnung steht schließlich nicht in Widerspruch zur Vorschrift des § 490 BGB und einer dieser Norm möglicherweise zugrundeliegenden Wertentscheidung des Gesetzgebers. Zum einen ist die genannte Vorschrift erst am 1. Januar 2002 in Kraft getreten; sie galt also im

Zeitpunkt des Abschlusses des Poolvertrages im Jahre 1994 und auch bei Eröffnung des Insolvenzverfahrens am 15. November 1999 noch nicht. Zum anderen wäre die durch die Globalzession und den Poolvertrag begründete Sicherung der Beklagten - die Wirksamkeit und die fehlende Anfechtbarkeit des Poolvertrags aus dem Jahre 1994 vorausgesetzt - durchaus insolvenzfest gewesen, wenn die abgetretene Forderung im Zeitpunkt der Eröffnung des Insolvenzverfahrens noch bestanden hätte. Im Insolvenzverfahren hätte der D.
AG als der Inhaberin der abgetretenen Forderung ein Recht auf abgesonderte Befriedigung zugestanden. Die Rechte der Beklagten gegenüber der Poolführerin hätten sich dann aus dem Poolvertrag ergeben. Insbesondere wäre die Beklagte gemäß § 8 des Poolvertrags anteilig am Verwertungserlös zu beteiligen gewesen. Die Forderung, um die es hier geht, war jedoch bereits durch Erfüllung erloschen (§ 407 Abs. 1, § 362 Abs. 1 BGB). Sie stellte keine Sicherheit im Sinne des § 490 Abs. 1 BGB mehr dar.

Fischer Raebel Kayser

Cierniak Lohmann