BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

IX ZR 217/07

Verkündet am:
8. Januar 2009
Bürk
Justizhauptsekretärin
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein
BGHR: ja

InsO § 91; GenG § 73

Eine Genossenschaft kann am Anspruch eines Genossen auf Auszahlung des künftigen Auseinandersetzungsguthabens nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens über dessen Vermögen kein Pfandrecht mehr erwerben, wenn die Entstehung des verpfändeten Anspruchs von rechtsgeschäftlichen Erklärungen der Beteiligten abhängt (Erweiterung von BGHZ 160, 1).

BGH, Urteil vom 8. Januar 2009 - IX ZR 217/07 - LG Lübeck
AG Eutin

Der IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 8. Januar 2009 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Ganter, die Richter Raebel und Vill, die Richterin Lohmann und den Richter Dr. Pape

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil der 14. Zivilkammer des Landgerichts Lübeck vom 8. November 2007 wird auf Kosten der Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

1 Der Kläger ist Verwalter in dem am 12. Januar 2004 eröffneten Insolvenzverfahren über das Vermögen des Schuldners. Er begehrt von der Beklagten, einer eingetragenen Genossenschaft, Auszahlung des genossenschaftlichen Auseinandersetzungsguthabens zur Insolvenzmasse. Der Schuldner war seit Juli 2000 Mitglied der Beklagten und hatte fünf Geschäftsanteile im Wert von insgesamt 1.000 DM gezeichnet.

2 Gemäß § 9 Abs. 1 Buchst. d) der Satzung der Beklagten kann ein Mitglied zum Schluss eines Geschäftsjahres aus der Genossenschaft unter anderem dann ausgeschlossen werden, wenn über sein Vermögen das Konkursverfahren eröffnet worden ist. Nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens über das

Vermögen des Schuldners betrieb die Beklagte im Jahre 2006 dessen Ausschluss. Dieser erfolgte zum 31. Dezember 2006.

3 § 10 Abs. 2 der Satzung lautet:

> "Das ausgeschiedene Mitglied hat Anspruch auf Auszahlung des Auseinandersetzungsguthabens. Darüber hinaus hat es keine Ansprüche auf das Vermögen der Genossenschaft. Die Genossenschaft ist berechtigt, bei der Auseinandersetzung die ihr gegen das ausgeschiedene Mitglied zustehenden fälligen Forderungen gegen das Auseinandersetzungsguthaben aufzurechnen. Der Genossenschaft haftet das Auseinandersetzungsguthaben des Mitglieds für einen etwaigen Ausfall, insbesondere im Konkurs- oder Vergleichsverfahren des Mitglieds."

4 Gemäß § 10 Abs. 1 Satz 1 der Satzung ist für die Auseinandersetzung der festgestellte Jahresabschluss zum 31. Dezember 2006 maßgebend. Dieser wurde im Rahmen der Vertreterversammlung 2007 festgestellt. Die Höhe des Auseinandersetzungsguthabens des Klägers beträgt danach 500 €.

5 Die Beklagte hat gegen den Schuldner Forderungen aus Darlehen. Diese übersteigen das Auseinandersetzungsguthaben des Schuldners. Die Beklagte kündigte dem Kläger mit Schreiben vom 20. Februar 2006 an, dass sie das Auseinandersetzungsguthaben mit ihren Forderungen verrechne. Ihre übrigen Forderungen meldete die Beklagte zur Tabelle an.

6 Der Kläger hält dieses Vorgehen der Beklagten für rechtlich nicht möglich. Eine Aufrechnung sei gemäß § 96 Abs. 1 Nr. 1 InsO unzulässig. Der Er-

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

werb eines Pfandrechts an dem Auseinandersetzungsguthaben gemäß § 10 Abs. 2 Satz 4 der Satzung scheitere an § 91 Abs. 1 InsO.

7 Das Amtsgericht hat der Klage stattgegeben. Das Landgericht hat die Berufung der Beklagten zurückgewiesen. Mit der zugelassenen Revision verfolgt die Beklagte ihren Klageabweisungsantrag weiter.

Entscheidungsgründe:

8 Die Revision bleibt ohne Erfolg. Die Vorinstanzen haben richtig entschieden.

I.

9 Das Berufungsgericht hat ausgeführt, es sei bereits zweifelhaft, ob sich aus § 10 Abs. 2 Satz 4 der Satzung der Beklagten für diese überhaupt das von ihr geltend gemachte Pfandrecht herleiten lasse, weil die Bestimmung nicht hinreichend klar formuliert sei und sich auch auf die im vorhergehenden Satz 3 geregelte Aufrechnungsmöglichkeit beziehen könne.

10 Jedenfalls sei das von der Beklagten geltend gemachte Pfandrecht gemäß § 91 Abs. 1 InsO nicht wirksam erworben worden. Eine der Eröffnung des Insolvenzverfahrens vorangehende Entstehung des Pfandrechts sei nur dann möglich, wenn der Entstehungsvorgang danach gleichsam automatisiert, ohne weiteres Zutun eines Beteiligten abgelaufen wäre. Diese Voraussetzung sei in den Fällen des § 9 der Satzung der Beklagten nicht erfüllt, weil danach der

Schuldner nicht schematisiert und automatisiert aus der Genossenschaft ausscheide, sondern der Ausschluss im Ermessen der Beklagten gelegen habe und in einem im Einzelnen geregelten Verfahren habe ausgesprochen werden müssen, weshalb auch eine andere Entscheidung möglich gewesen sei.

11 Die vom Bundesgerichtshof zur Aufrechnung nach § 95 InsO entwickelten Grundsätze seien im Übrigen im Hinblick auf die Entstehung eines Pfandrechts nicht auf § 91 Abs. 1 InsO zu übertragen, weil hierfür kein Bedürfnis bestehe. Der Beklagten habe es freigestanden, das von ihr angestrebte Ergebnis durch Aufrechnung herbeizuführen. Darüber hinaus stehe einer Übertragung dieser Grundsätze entgegen, dass diese ihre Rechtfertigung in den Eigenarten der Aufrechnung fänden und deshalb nicht auf ein Recht ausgeweitet werden könnten, dessen Entstehung nach seinem Zeitpunkt ausdrücklich vom Gesetz eingegrenzt werde.

II.

12 Diese Ausführungen halten im Ergebnis rechtlicher Prüfung stand.

13 Die Beklagte hat ausdrücklich klargestellt, dass sie weder die Aufrechnung erkläre noch ein nach ihren allgemeinen Geschäftsbedingungen begründetes Pfandrecht einwende, sondern dass von ihr ausschließlich das durch § 10 Abs. 2 Satz 4 der Genossenschaftssatzung begründete Pfandrecht geltend gemacht und dem Anspruch des Klägers auf Auszahlung des Auseinandersetzungsguthabens entgegengehalten werde.

14 Ein derartiges Pfandrecht ist jedoch nicht entstanden. Dem stand jedenfalls § 91 InsO entgegen.

15 1. Aus § 10 Abs. 2 Satz 4 der Satzung der Beklagten kann sich zu deren Gunsten ein Pfandrecht ergeben, wenn die Voraussetzungen erfüllt sind. Die Bedenken des Berufungsgerichts, das diese Frage letztlich wegen fehlender Entscheidungserheblichkeit offen gelassen hat, greifen nicht durch. Insbesondere die Formulierung "haftet ... für" spricht für die Vereinbarung eines Pfandrechts (vgl. § 1210 BGB; vgl. ferner OLG Braunschweig WM 1997, 487, 488; OLG Schleswig WM 2001, 2301, 2303; OLG Brandenburg, Urt. v. 5. Oktober 2000 - 8 U 22/00 Umdruck S. 4; OLG Stuttgart, Urt. v. 12. Mai 1999 - 3 U 273/98 Umdruck S. 3).

16 2. Ob der Entstehung des Pfandrechts schon § 22 Abs. 4 GenG entgegenstand, kann offen bleiben.

17 Nach § 22 Abs. 4 GenG darf ein Geschäftsguthaben eines Mitglieds einer Genossenschaft von dieser nicht im geschäftlichen Betrieb zum Pfand genommen werden. Das Auseinandersetzungsguthaben entsteht unmittelbar aus dem Geschäftsguthaben. In Rechtsprechung und Literatur ist deshalb streitig, ob sich das Verpfändungsverbot auch auf das Auseinandersetzungsguthaben erstreckt.

18 Viele meinen, eine solche Erstreckung finde nicht statt (OLG Brandenburg aaO Umdruck S. 5; OLG Stuttgart aaO Umdruck S. 3 f; LG München I ZIP 1998, 1407, 1408; Lang/Weidmüller/Schulte, GenG 35. Aufl. § 22 Rn. 11; Bayer EWiR 1999, 599; Bauer, Genossenschaftshandbuch Stand Juli 2008 § 22

Rn. 63; Staudinger/Wiegand, BGB Bearb. 2002 § 1274 Rn. 56; Lieder EWiR 2008, 109).

19 Nach anderer Auffassung erfasst das Verpfändungsverbot auch das Auseinandersetzungsguthaben (OLG Schleswig WM 2001, 2301, 2303; LG Stuttgart EWiR 1999, 599; AG Hamburg-Blankenese NJW-RR 1991, 998; AG Karlsruhe WM 2007, 2066; Beuthien, GenG 14. Aufl. § 22 Rn. 13; Müller, GenG 2. Aufl. § 22 Rn. 43 b; Pöhlmann in Pöhlmann/Fandrich/Bloehs, GenG 3. Aufl. § 22 Rn. 10).

20 Der Bundesgerichtshof hat die Frage bisher nicht zu entscheiden gehabt (vgl. aber BGH, Urt. v. 24. Juni 2002 - II ZR 256/01, BGH-Report 2002, 925; das Urteil setzt sich mit der genannten Frage nicht auseinander).

21 Auch wenn das Verpfändungsverbot des § 22 Abs. 4 GenG den Anspruch auf Auszahlung des Auseinandersetzungsguthabens nicht erfasst und die Verpfändung damit nicht nach § 134 BGB nichtig ist, kann die Beklagte aus dem Pfandrecht keine Rechte gegenüber dem Kläger geltend machen, weil es jedenfalls wegen § 91 InsO nicht wirksam entstanden ist.

22 3. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs handelt es sich bei dem Anspruch auf das Auseinandersetzungsguthaben vor der Beendigung der Mitgliedschaft des Genossen um eine zukünftige Forderung, deren Rechtsgrund jedoch mit Wirksamwerden des Gesellschaftsvertrages durch den Beitritt des Gesellschafters bereits gelegt sein kann (BGHZ 160, 1, 4; 170, 206, 212 ff, BGH, Urt. v. 11. Juli 1988 - II ZR 281/07, ZIP 1988, 1545, 1546, v. 9. März 2000 - IX ZR 355/98, ZIP 2000, 757, 759; v. 24. Juni 2002 - II ZR 256/01, aaO).

23 Der Anspruch des ausgeschiedenen Genossen auf Zahlung des Auseinandersetzungsguthabens durch die Genossenschaft gehört bereits mit Abschluss des Gesellschaftsvertrages zu den von § 95 Abs. 1 Satz 1 InsO geschützten Ansprüchen, soweit er von Rechts wegen ohne weiteres Zutun der Parteien entsteht (BGHZ 160, 1, 6).

24 Im vorliegenden Fall ist der Anspruch nicht ohne Zutun der Parteien entstanden. Vielmehr stand es gemäß § 9 Abs. 1 Buchst. d der Satzung der Beklagten im Ermessen der Genossenschaft, ob ein Genosse ausgeschlossen wird, wenn er zahlungsunfähig oder über sein Vermögen das Vergleichs- oder Konkursverfahren eröffnet worden ist. In einem im Einzelnen vorgeschriebenen Verfahren hatte darüber der Vorstand der Genossenschaft Beschluss zu fassen (§ 9 Abs. 2 bis 7 der Satzung), ohne dass das Ergebnis von vornherein feststand. Damit lag keine lediglich rechtlich bedingte Forderung im Sinne des § 95 Abs. 1 Satz 1 InsO vor. Einer Aufrechnung hätte deshalb § 96 Abs. 1 Nr. 1 InsO entgegengestanden.

25 4. Die wirksame Entstehung eines Pfandrechts der Beklagten scheiterte jedenfalls an § 91 InsO.

26 a) Im Falle vorinsolvenzlicher Abtretung oder Verpfändung einer künftigen Forderung ist die Verfügung mit Abschluss des Abtretungs- oder Verpfändungsvertrages beendet. Die Abtretung oder Verpfändung der künftigen Forderung enthält bereits selbst alle Merkmale, aus denen der Übertragungstatbestand besteht. Die Entstehung der abgetretenen oder verpfändeten Forderung selbst gehört sogar dann nicht dazu, wenn noch nicht einmal der Rechtsgrund für sie gelegt ist (BGHZ 135, 140, 144; 174, 297, 305 Rn. 27). Der Entstehung

des vertraglichen Pfandrechts steht deshalb nicht schon § 81 Abs. 1 Satz 1 InsO entgegen.

27 b) Der Rechtsübergang bei der Abtretung oder Verpfändung einer künftigen Forderung wird jedoch erst mit dem Entstehen der Forderung wirksam (BGHZ 157, 350, 354; 167, 363, 365; 170, 196, 201 Rn. 14). Entsteht die im voraus abgetretene oder verpfändete Forderung erst nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens, kann der Zessionar oder Pfandrechtsgläubiger gemäß § 91 Abs. 1 InsO kein Recht mehr zu Lasten der Masse erwerben (BGHZ 135, 140, 145; 162, 187, 190; 167, 363, 365; HK-InsO/Kayser, 5. Aufl. § 91 Rn. 9; MünchKomm-InsO/Ganter, 2. Aufl. vor §§ 49-52 Rn. 21, 23).

28 Nur wenn der Zessionar oder Pfandrechtsgläubiger bereits vor der Eröffnung des Insolvenzverfahrens eine gesicherte Rechtsposition hinsichtlich der abgetretenen oder verpfändeten Forderung erlangt hat, ist die Abtretung oder Verpfändung insolvenzfest (BGHZ 167, 363, 365; vgl. auch BGH, Urt. v. 26. Juni 2008 - IX ZR 87/07, ZIP 2008, 1488, 1489 Rn. 15 für § 140 Abs. 3 InsO; MünchKomm-InsO/Ganter, aaO Rn.22).

29 aa) Für die Anwendbarkeit des § 91 InsO ist danach entscheidend, ob ein Vermögensgegenstand bereits im Zeitpunkt der Verfahrenseröffnung aus dem Vermögen des Schuldners ausgeschieden war, ohne dass für ihn die Möglichkeit bestand, diesen aufgrund alleiniger Entscheidung wieder zurückzuerlangen (BGHZ 135, 140, 145; BGH, Urt. v. 17. November 2005 - IX ZR 162/04, ZIP 2006, 87, 89 Rn. 13; vom 14. Dezember 2006 - IX ZR 102/03, ZIP 2007, 191, 193 Rn. 17; v. 21. Februar 2008 - IX ZR 255/06, ZIP 2008, 703, 704 Rn. 10; v. 13. März 2008 - IX ZR 14/07, ZIP 2008, 885, 886 Rn. 9).

30 bb) In der Senatsentscheidung vom 17. November 2005 (IX ZR 162/04, ZIP 2006, 87 f) war zwar die Bedingung, die erst nach Insolvenzeröffnung eingetreten war, und den Anspruch der Masse hatte entstehen lassen, von einem Willensentschluss des Gläubigers abhängig gewesen. Dieser hatte ein Kündigungsrecht ausgeübt. Für diese Fälle hat der Senat entschieden, dass die Wahrnehmung eines vertraglichen Kündigungsrechts oder Rücktrittsrechts, das als solches insolvenzfest ist, nicht daran scheitert, dass es lediglich vom Willen des Berechtigten abhängt (BGH, aaO S. 89 Rn. 19). Voraussetzung war aber auch hier, dass das fragliche Recht, das übertragen werden sollte, bei Insolvenzeröffnung tatsächlich bereits entstanden war, lediglich die Übertragung noch von einer Bedingung abhing (BGH, aaO S. 89 Rn. 16), deren Eintritt ihrerseits von der Kündigung oder dem Rücktritt des Gläubigers abhing.

31 Bezieht sich die Verpfändung auf eine erst nach Insolvenzeröffnung entstehende Forderung, bleibt es deshalb dabei, dass § 91 Abs. 1 InsO die Entstehung des Pfändungspfandrechts nur dann nicht verhindert, wenn der Pfandrechtsgläubiger bereits eine gesicherte Rechtsposition erlangt hat.

32 cc) Der Zessionar einer Sicherungsabtretung oder der Gläubiger eines Pfandrechts an einer künftig erst entstehenden Forderung hat die erforderliche gesicherte Rechtsposition nur dann, wenn das Recht ohne weiteres Zutun der Parteien entsteht. Insoweit können die Grundsätze zu § 95 InsO (BGHZ 160, 1, 6) auf § 91 InsO übertragen werden. Hat der Gläubiger eine derart gesicherte Rechtsposition, muss er ebenso wie bei der Aufrechnungsmöglichkeit gemäß § 95 InsO geschützt sein. Der Gläubiger, der vor Eröffnung des Insolvenzverfahrens darauf vertrauen durfte, dass seine Forderungen gegen den Schuldner durch ein Absonderungsrecht in Form einer Sicherungszession oder eines ver-

traglichen Pfandrechts gesichert sein würden, ist in gleicher Weise schutzwürdig wie ein Gläubiger, der darauf vertrauen durfte, dass er sich durch Aufrechnung würde befriedigen können.

33 Ein weitergehender Schutz ist demgegenüber nicht gerechtfertigt, weil sich hierfür aus § 91 InsO keine Grundlage entnehmen lässt. Deshalb müssen die Voraussetzungen für den Erwerb von künftigen Absonderungsrechten an einem erst nach Insolvenzeröffnung entstehenden Recht den Voraussetzungen bei der Aufrechnungsmöglichkeit nach § 95 InsO entsprechen. Das erscheint auch deshalb angemessen, weil beide Möglichkeiten gleichwertig nebeneinander stehen und, wie auch im vorliegenden Fall, tatsächlich auch häufig nebeneinander bestehen.

34 c) Eine "gesicherte Rechtsposition" in diesem Sinne hatte die Beklagte nicht erlangt. Der Anspruch des Schuldners auf Auszahlung des Auseinandersetzungsguthabens war vor Eröffnung des Insolvenzverfahrens nicht lediglich von einer Rechtsbedingung abhängig, weil sich ein solcher Anspruch nicht bereits aus dem Gesetz oder der Satzung der Beklagten ergab. Er ist erst durch

den Ausschluss des Schuldners aus der Genossenschaft entstanden, der im Ermessen das Vorstandes lag und in einem im Einzelnen geregelten Verfahren ausgesprochen werden musste.

Ganter Raebel Vill

Lohmann Pape

Vorinstanzen:
AG Eutin, Entscheidung vom 04.10.2006 - 25 C 69/06 -
LG Lübeck, Entscheidung vom 08.11.2007 - 14 S 256/06 -