

10. Deutscher Insolvenzrechtstag 2013

Workshop III **Bankenworkshop:** Impulsreferat

Prof. Dr. Florian Jacoby
Berlin, 14. März 2013

1. Haftungsrisiken für Banken aus Zahlungsverkehr und insolvenzrechtliche Anfechtung

- BGH, Urt. v. 24.1.2013 - IX ZR 11/12, ZIP 2013, 371
- BGH, Urt. v. 26.4.2012 - IX ZR 74/11, BGHZ 193, 129 = ZIP 2012, 1038
- BGH, Urt. v. 26.4.2012 - IX ZR 67/09, ZIP 2012, 1301 (Rn. 43)

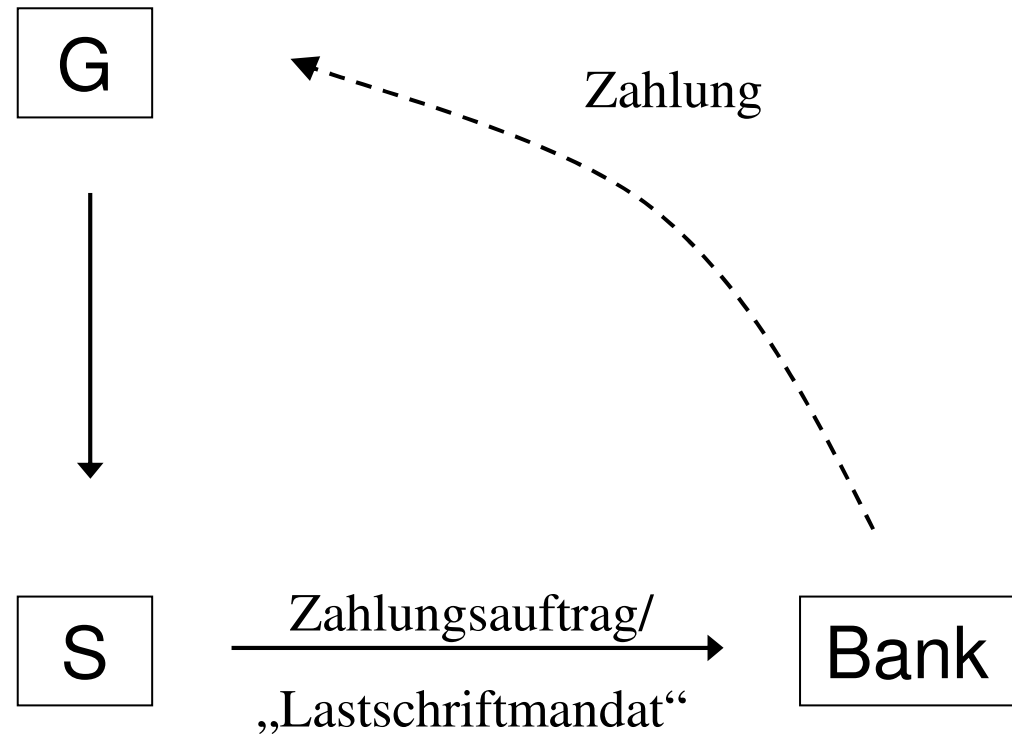
2. Werthaltigkeit nachrangiger Grundschulden

- BGH, Urt. v. 10.11.2011 - IX ZR 142/10, BGHZ 191, 277 = ZIP 2011, 2364
- BGH, Urt. v. 27.4.2012 - V ZR 270/10, BGHZ 193, 144 = ZIP 2012, 1140

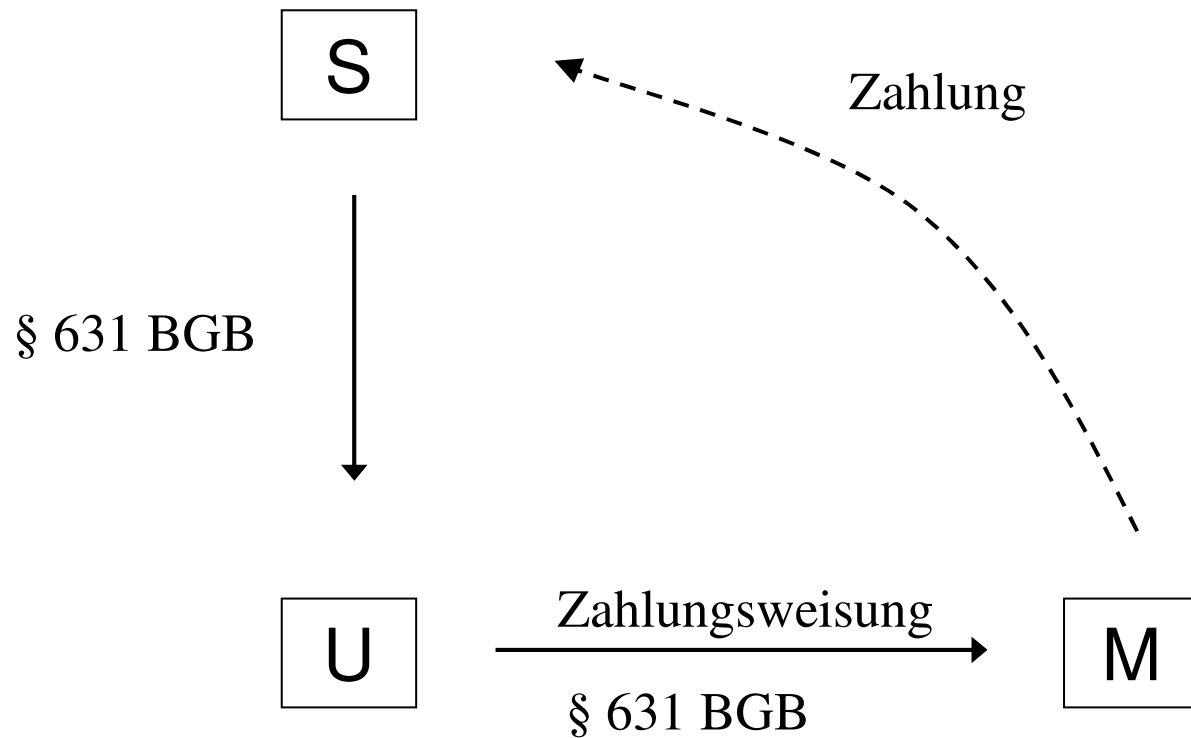
1. Unter welchen Voraussetzungen droht einer Bank die Anfechtung eines Zahlungsauftrages ihres (inzwischen insolventen) Kunden S nach § 133 Abs. 1 InsO mit der Folge, dass

- Autorisierung (§ 675j BGB) und damit Aufwendungsersatz, Belastungsbuchung entfallen,
- Kontoverrechnung insoweit ausscheidet, Guthaben bzw. Eingänge auszuführen sind.

2. Kann ggf. Bank den Empfänger G in Regress nehmen?

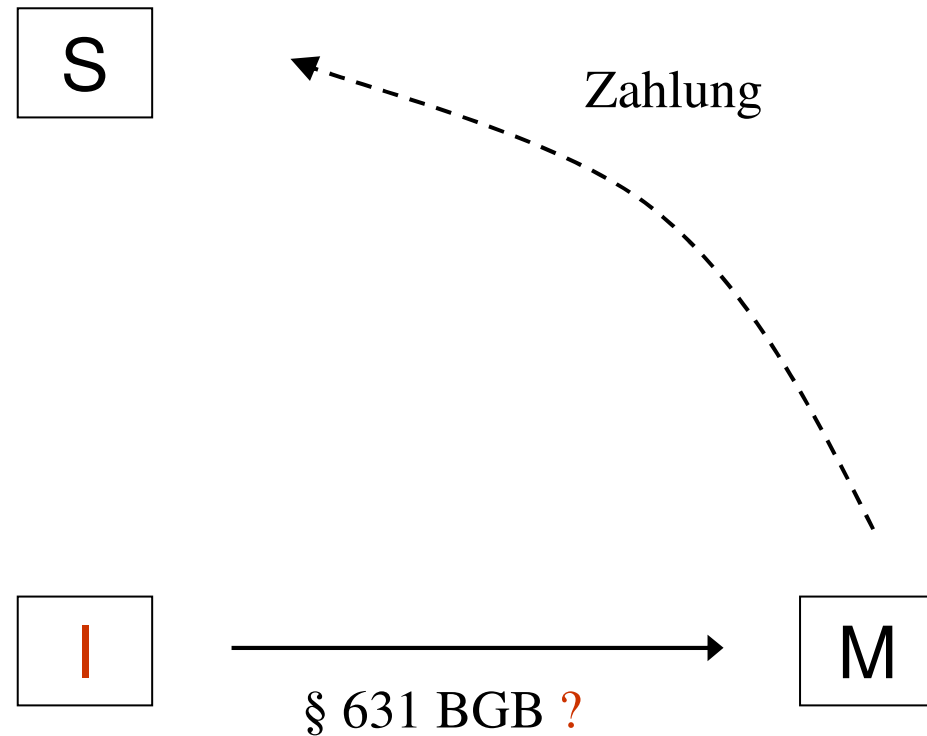


Beispiel Zahlungsweisung: BGHZ 174, 314 = ZIP 2008, 190



Beispiel Zahlungsweisung: BGHZ 174, 314 = ZIP 2008, 190

Kann in Insolvenz des U der
Verwalter Anweisung
anfechten und nochmals
Zahlung von M verlangen?

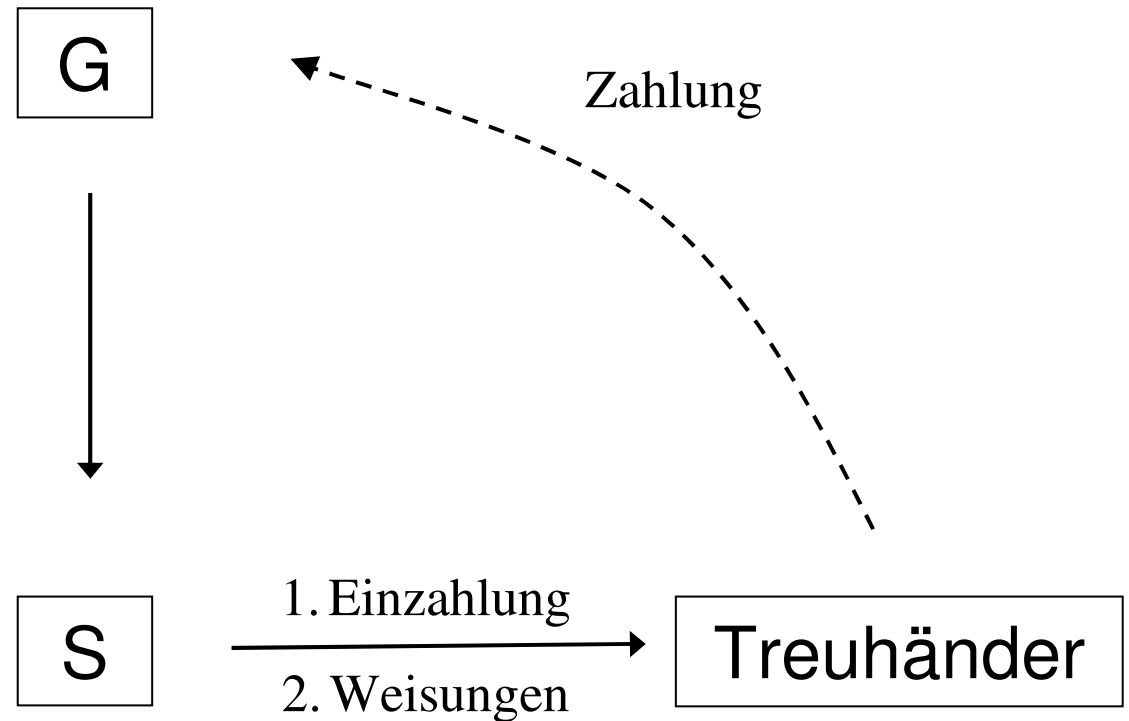


Veranlasst der spätere Insolvenzschuldner mit Gläubigerbenachteiligungsvorsatz seinen Schuldner, unmittelbar an seinen Gläubiger zu zahlen, kommt die Vorsatzanfechtung auch gegen den Angewiesenen in Betracht.

Selektive Zahlungen über Treuhänder: BGHZ 193, 129 = ZIP 2012, 1038

Schuldner zahlt Geld an einen Treuhänder, später weist Schuldner Treuhänder an, an bestimmte Gläubiger zu zahlen.

Kann Verwalter des S vom Treuhänder Auszahlung des an G ausgezahlten Guthabens verlangen?

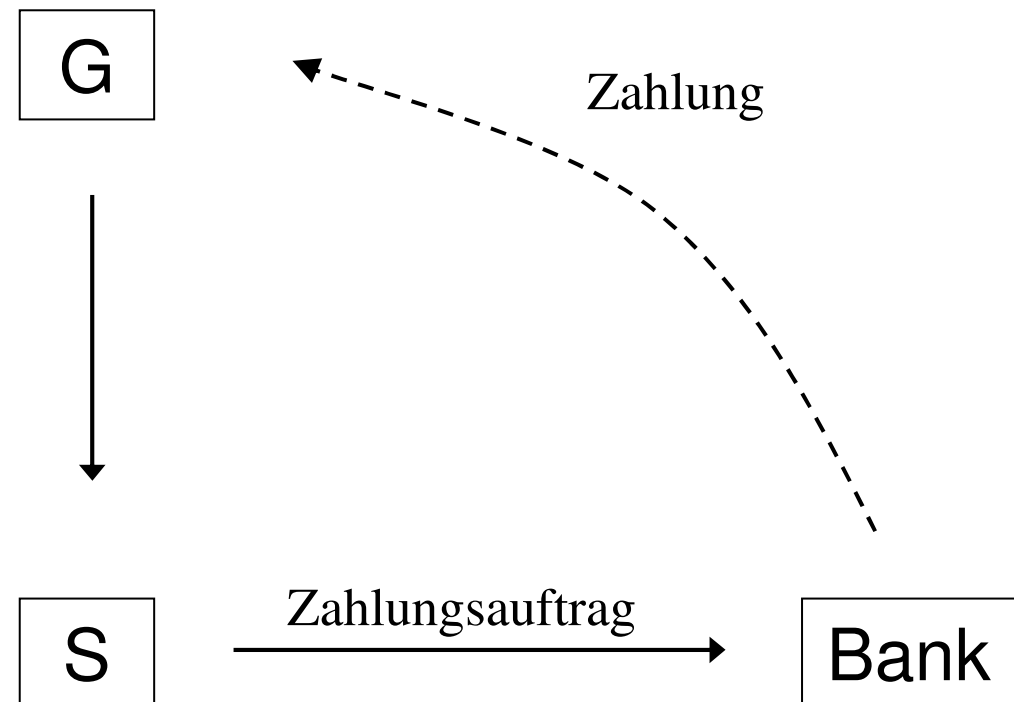


Ls. 1: Ein uneigennütziger Treuhänder unterliegt der Vorsatzanfechtung, wenn er nach Kenntnis der Zahlungsunfähigkeit des Schuldners ihm überlassene Geldbeträge vereinbarungsgemäß an bestimmte, bevorzugt zu befriedigende Gläubiger des Schuldners weiterleitet.

[15] Im Innenverhältnis schuldet dieser Empfänger nach § 426 Abs. 1 BGB die Rückgewähr des mittelbar an ihn geleisteten Geldes allein. Diese Regressmöglichkeit mildert das anfechtungsrechtliche Haftungsrisiko eines nach § 133 Abs. 1 InsO bösgläubigen Verwaltungstreuhänders des Schuldners in interessengerechter Weise.

Übertragung auf Zahlungsaufträge an eine Bank: Wann sind die Voraussetzungen des § 133 Abs. 1 InsO bei der Bank gegeben?

- Muss insbesondere auch Zahlung gegen G anfechtbar sein?
- Was folgt aus Vermutung des § 133 Abs. 1 S. 2 InsO?



1. Die Vorsatzanfechtung gegenüber einem Leistungsmittler setzt nicht die Anfechtbarkeit der Leistung auch gegenüber dem Leistungsempfänger voraus.
2. Die für die Vorsatzanfechtung von Zahlungen des Schuldners an Dritte gegenüber seiner kontoführenden Bank als Leistungsmittlerin erforderliche Kenntnis der Bank vom Gläubigerbenachteiligungsvorsatz des Schuldners liegt nicht allein deshalb vor, weil die Bank die Zahlungsunfähigkeit des Schuldners kennt.

[30] Bank bleibt grundsätzlich nach § 675o Abs. 2 BGB zur Ausführung des Auftrags verpflichtet,

[31] Bank hat bei alltäglicher Geschäftsabwicklung keine Kenntnis, welche Zahlungsaufträge anfechtungsrechtlich bedenklich sind, welche nicht.

- Es sind vielfältige Gestaltungen denkbar, in denen eine Gläubigerbenachteiligung auf kollusives Zusammenwirken des Schuldners mit dem Zahlungsmittler zurückgeht.
- Eine solche Konstellation ist anzunehmen, wenn es sich um ein zwischen dem Schuldner und dem Leistungsmittler mit Rücksicht auf die wirtschaftliche Zwangslage des Schuldners abgestimmtes, einzelne Gläubiger begünstigendes Zahlungsverhalten handelt.
- In einer solchen Situation schaltet sich die Bank **anders als im normalen Giroverkehr** mit eigenem Benachteiligungswillen in die konkreten Zahlungsabläufe zwischen dem Schuldner und seinen Gläubigern ein.

- Der Benachteiligungsvorsatz wird etwa erkannt, wenn der Leistungsmittler mangels insgesamt hinreichender Deckung in Absprache mit dem Schuldner bestimmte Gläubiger durch eine Zahlung befriedigt.
- Ebenso ist von einer Kenntnis des Benachteiligungsvorsatzes auszugehen, wenn eine Bank bei unzureichender Deckung, ohne sich mit dem Schuldner ins Benehmen zu setzen, lediglich einzelne Zahlungsaufträge an von ihr bevorzugte Empfänger zum Zwecke einer selektiven Befriedigung ausführt.
- Gleiches gilt bei Duldung einer Überschreitung der Kreditlinie, die allein deshalb erfolgt, weil die Bank die Befriedigung eines bestimmten Zahlungsempfängers sicherstellen will.
- Die Kenntnis des Benachteiligungsvorsatzes ist schließlich nicht zu bezweifeln, wenn ein Kreditinstitut seine Funktion als Zahlstelle missbraucht, indem es bei insgesamt nicht genügender Deckung eine Überweisung von einem Guthabenkonto des Schuldners auf ein bei dem Kreditinstitut geführtes Darlehenskonto des Schuldners zulässt, die in der Art einer Vorwegbefriedigung zur Verringerung eines dem Schuldner von der Bank gewährten Kredits führt.

Zwei Fallgruppen sind zu unterscheiden:

Neben der behandelten Fallgruppe

- Belastungsbuchung;
Anfechtung des Zahlungsauftrags

ist ebenso von Bedeutung die Fallgruppe

- Gutschrift:
Anfechtung der Herbeiführung der Verrechnungslage
durch „Erzwingen des Eingangs“

Ls: Veräußert ein Schuldner mit Zustimmung seiner Bank ein in deren Sicherungseigentum stehendes Warenlager mit der treuhänderischen Vereinbarung, dass der Kaufpreis auf das bei dieser Bank im Soll geführte Kontokorrentkonto des Schuldners zu zahlen ist, so benachteiligt die Verrechnung der Gutschriften aus den Kaufpreisen mit Gegenforderungen der Bank die Gläubiger in Höhe des Wertes des aufgegebenen Sicherungseigentums nicht; der Wert des Sicherungsguts ist mit dem für den Warenbestand erzielten Kaufpreis zu bemessen, wenn dieser hinter dem Einkaufswert zurückbleibt.

[43] Eine Rechtshandlung des Schuldners im Sinne des § 133 Abs. 1 InsO ist dabei auch dann gegeben, wenn eine andere Person die Handlung im einverständlichen Zusammenwirken mit dem Schuldner vornimmt. Nach diesem Maßstab beruht der Eingang der Kaufpreise aus dem Verkauf der Filialen in Höhe von [1.3 Mio €] auf dem Kontokorrentkonto auf einer Rechtshandlung der Schuldnerin, weil sie mit den Erwerbern vereinbart hatte, die Zahlungen seien auf das bei der Beklagten geführte Konto zu leisten.

Teil 2:

Werthaltigkeit nachrangiger Grundschulden

- BGH, Urt. v. 10.11.2011 - IX ZR 142/10,
BGHZ 191, 277 = ZIP 2011, 2364
- BGH, Urt. v. 27.4.2012 - V ZR 270/10,
BGHZ 193, 144 = ZIP 2012, 1140

- Schuldner nahm bei Bank Darlehen 400 TEUR auf.
- Darlehen wurde durch zweitrangige Grundschuld gesichert.
- Anspruch auf Rückgewähr der erstrangigen Grundschuld war ebenfalls abgetreten.
- Insolvenzverfahren wird eröffnet.
- In der Zwangsversteigerung entfallen auf den nicht mehr valutierenden Teil der erstrangigen Grundschuld etwa 50 TEUR.
- Bank und Insolvenzverwalter streiten, wem dieser Erlösanteil zusteht.

- Schuldner nahm bei Bank Darlehen über 150 TEUR auf.
- Darlehen wurde durch zweitrangige Grundschuld gesichert.
- Erstrangige Grundschuld valutierte nicht mehr.
- Insolvenzverfahren wird eröffnet.
- Zwei Varianten:
 - Erstrangiger Grundschuldgläubiger verzichtet auf Grundschuld (§§ 1168, 1192 BGB), Grundstück wird zwangsversteigert.
 - Grundstück wird zwangsversteigert, erstrangiger Grundschuldgläubiger verzichtet auf Erlösanteil.
- Bank und Insolvenzverwalter streiten, wem der Erlös zusteht.

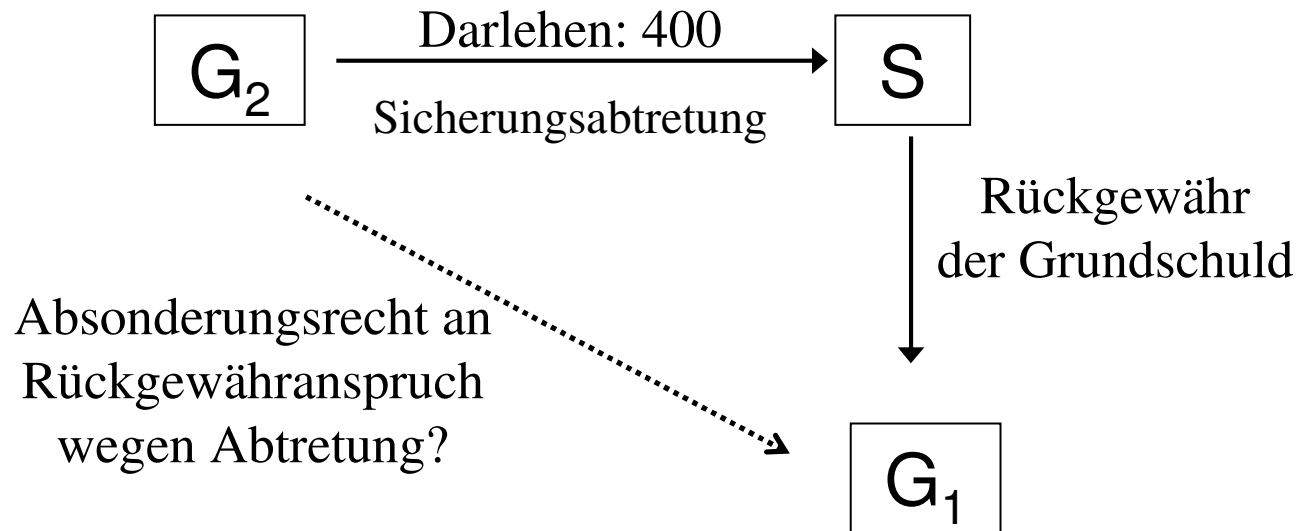
Das Werthaltigwerden der nachrangigen Grundschuld

- Stufen des Werthaltigwerdens
 - Forderungstilgung, Nichtvalutieren der vorrangigen Grundschuld
 - Wegfall des Sicherungszwecks bei Ausschluss der Neuvaluierung
 - Enger Sicherungszweck
 - Einmalvaluierungserklärung
 - Abwicklung des gesicherten Rechtsverhältnisses
 - Eigentümergrundschuld durch Verzicht/Rückübertragung
 - Löschung durch Eigentümer (Verzicht auf Erlösanteil)
- Hilfsansprüche
 - Abgetretener Rückübertragungsanspruch entsteht mit Wegfall des Sicherungszwecks
 - Gesetzliche, kraft Gesetzes vormerkungsgleich gesicherte Lösungsanspruch (§ 1179a BGB) entsteht mit Eigentümergrundschuld

- Insolvenzfestigkeit der (künftigen) Hilfsansprüche
 - Abtretung des Rückgewähranspruchs
 - „Vorgemerker“ Löschungsanspruch
- Bedeutung des Charakters als Hilfsanspruch
 - Erlös gebührt Gläubiger nur aus Grundpfandrecht, nicht aus Hilfsansprüchen,
 - weil Löschungsanspruch seinem Inhalt nach nur Grundpfandrecht stärkt,
 - weil Abtretung des Rückgewähranspruchs nur zu diesem Zweck erfolgt (BGHZ 110, 108 = ZIP 1990, 298).
 - Erlös gebührt nachrangigem Grundpfandgläubiger nur, falls neben Hilfsansprüchen auch Werthaltigmachen der Grundschild insolvenzfest ist (Obermüller ZIP 2013, 299).

Insolvenzfestigkeit der „künftigen“ Ansprüche

- Diskussion über die Anforderungen an die Insolvenzfestigkeit (künftiger) Rechtspositionen
 - Gesicherte Rechtsposition („Anwartschaft“, § 161 BGB)
 - Zufall/Verhalten Dritter
 - Belieben des Schuldners
- Sachlagen:
 - Schuldenmasse, §§ 38, 41, 191 InsO
 - Erwerbsverbot, § 91 InsO
 - Insolvenzfestigkeit von Sicherheiten, §§ 106, 95 I, 91, 140 III InsO
 - Sicherheiten **an** künftigen Forderungen
 - Sicherheiten **für** künftige Forderungen

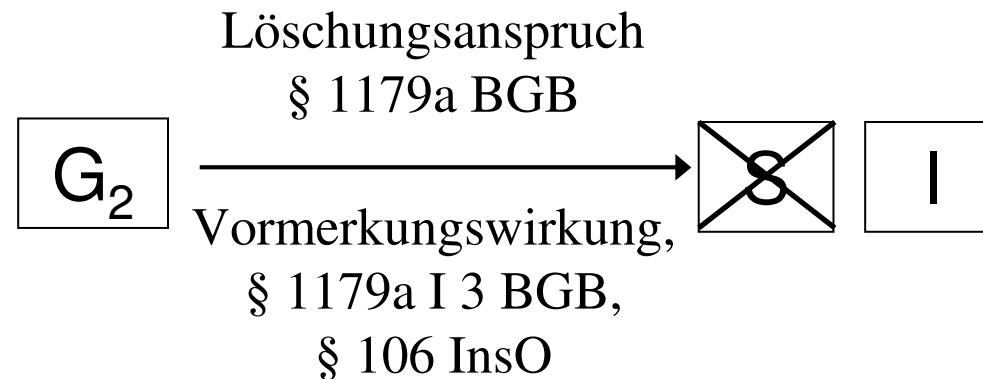


Erwerb des Massegegenstands Rückgewähranspruch setzt wegen § 91 InsO voraus, dass der abgetretene Anspruch im Zeitpunkt der Verfahrenseröffnung wegen Wegfall des Sicherungszwecks bereits entstanden ist:

- Enger Sicherungszweck: Tilgung
- Weiter Sicherungszweck: Einmalvaluierungserklärung, Abwicklung

Ls: Die Sicherungsabtretung des Anspruchs auf Rückgewähr einer Grundschuld kann nur dann ein Recht auf abgesonderte Befriedigung im Insolvenzverfahren über das Vermögen des Abtretenden begründen, wenn eine Revalutierung der Grundschuld ohne Zustimmung des Abtretungsempfängers nicht oder nicht mehr in Betracht kommt.

[9] Der Sicherungswert einer bestellten Grundschuld ist trotz Abtretung des Rückgewähranspruchs aus dem Vermögen und der Insolvenzmasse des Sicherungsgebers nicht endgültig ausgeschieden, solange der Sicherungsnehmer allein oder im Einvernehmen mit dem Sicherungsgeber selbst oder dem Insolvenzverwalter über dessen Vermögen, etwa zur Besicherung eines Massekredits, die Grundschuld revalutieren kann, ohne dadurch den Inhalt des Rückgewähranspruchs zu verändern. Dieser Sicherungswert kann der Masse gemäß § 91 Abs. 1 InsO nicht nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens durch Begründung eines Absonderungsrechts mit Vollendung des Rechtserwerbs an dem abgetretenen Rückgewähranspruch entzogen werden.



1. Insolvenzfestigkeit des Löschungsanspruchs?

- a) Nimmt künftiger Löschungsanspruch am Verfahren teil?
-> §§ 38, 41, 191 InsO
- b) Ist vormerkungsgleiche Sicherung (§ 1179a I 3 BGB) insolvenzfest?
-> Vormerkung, § 106 InsO
- c) Hindert § 91 InsO den Rechtserwerb?
-> Nein, „gegenwärtige Sicherung eines künftigen Anspruchs“

2. Insolvenzfester Löschungsanspruch setzt sich am Erlös fort.

1. Der Anspruch aus § 1179a Abs. 1 Satz 1 BGB ist insolvenzfest (Aufgabe von BGHZ 166, 319).
2. Der Anspruch aus § 1179a Abs. 1 Satz 1 BGB mit den Wirkungen des Satzes 3 der Norm ist auch gegeben, wenn der vorrangige (oder gleichrangige) Grundpfandrechtsgläubiger auf sein Recht erst nach erfolgter Versteigerung des Grundstücks im Verteilungsverfahren verzichtet.

Soweit Partizipation am Erlös auf Aufrücken im Rang beruht, gilt:

- Nachrangiges Grundpfandrecht bestand, war aber wertlos.
- Werthaltigmachen durch „Aufrücken in den Vorrang“ unterliegt der Anfechtung.
 - Einschlägig ist grundsätzlich Anfechtungsgrund der inkongruenten Deckung nach § 131 InsO (Obermüller ZIP 2013, 299).
 - Maßgeblicher Zeitpunkt ist Entstehen des Rückübertragungsanspruchs bezüglich des vorrangigen Grundpfandrechts bei Wegfall des Sicherungszwecks, weil dann aus der Masse der Vermögenswert ausscheidet, die erstrangige Grundschuld als Kreditsicherheit zu nutzen, vgl. BGHZ 191, 277 = ZIP 2011, 2364 Rn. 9 zur Abtretung des Rückübertragungsanspruchs.

Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit!

Prof. Dr. Florian Jacoby

Lehrstuhl für Bürgerliches Recht,
Zivilverfahrens-, Insolvenz- und
Gesellschaftsrecht,

Universität Bielefeld
Universitätsstr. 25 33615 Bielefeld

florian.jacoby@uni-bielefeld.de
www.jura.uni-bielefeld.de/jacoby/