

Aktuelle Probleme der Kreditsicherheiten in der Insolvenz – Das Ende der Globalzession?

RA Dr. Manfred Obermüller, Frankfurt am Main

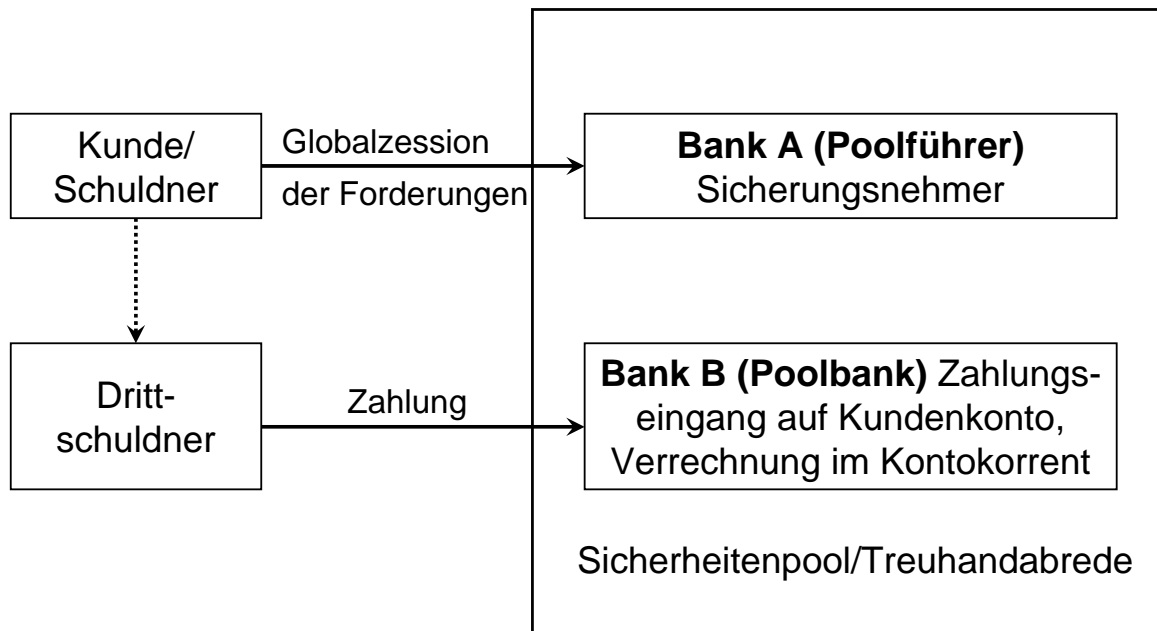


Überblick

- A. Globalzession im Sicherheitenpoolvertrag**

- B. Insolvenzfestigkeit der Globalzession**

A. Globalzession im Sicherheitenpoolvertrag



Seite 3

A. Globalzession im Sicherheitenpoolvertrag

- Lösungswege?
- Dieses Ergebnis läßt sich durch andere Vertragsgestaltungen
 - Gesamtgläubigerschaft
 - Abtretung an alle Poolbanken in ihrer gesamthänderischen Verbundenheit
 - Abtretung an alle Poolbanken als Mitgläubiger
 - Zahlstellenklausel

nicht verhindern.

– Leiner ZInsO 2006, 460

Seite 4



A. Globalzession im Sicherheitenpoolvertrag

■ Lösungswege?

- Eine Gesamtgläubigerschaft aller Poolbanken an allen zedierten Forderungen läßt sich nicht durch Abtretung an die übrigen Poolpartner nachträglich begründen,
 - *BGH vom 5.3.1975 – VIII ZR 97/73 – BGHZ 64, 67*
- sondern müßte mit dem jeweiligen Drittschuldner vereinbart werden. Dies ist nicht praktikabel.



A. Globalzession im Sicherheitenpoolvertrag

■ Lösungswege?

- Eine Abtretung an alle Poolbanken in ihrer gesamthänderischen Verbundenheit führt dazu, daß die Gesellschaft bürgerlichen Rechts als Gläubigerin anzusehen wäre und auch damit die Identität zwischen Sicherungsnehmer und Gläubiger fehlen würde.
- Eine Abtretung an alle Poolbanken als Mitgläubiger nach § 432 BGB in Bruchteilsgemeinschaft hätte zur Folge, daß der Drittschuldner nur an alle Gläubiger gemeinsam leisten kann.



A. Globalzession im Sicherheitenpoolvertrag

■ Lösungswege?

- Eine Vereinbarung im Poolvertrag, daß der Kreditnehmer die der Zession unterfallenden Forderungen nur über sein Konto bei derjenigen Poolbank einziehen darf, die Inhaberin der Zession ist, wäre möglich.
- Eine Berufung auf ihre Zahlstelleneigenschaft ist der Bank aber verwehrt, wenn sie mit dem Kunden einen Globalzessionsvertrag mit nur schuldrechtlicher Teilverzichtsklausel abgeschlossen und ihn in diesem Vertrag von Anfang an verpflichtet hat, die Drittschuldner zur ausschließlichen Zahlung auf sein Konto bei der Bank anzuhalten.
 - *LG Berlin vom 30.3.1983 – 99 O 2/83 – ZIP 1983, 1324*
 - *OLG Frankfurt vom 1.4.1981 – 17 U 128/80 – ZIP 1981, 492*
 - *OLG Brandenburg vom 10.2.1998 – 2 U 175/96 – ZIP 1998, 952*



B. Insolvenzfestigkeit der Globalzession

Kann die Bank die Zahlung des Drittschuldners auf eine Forderung des insolventen Kreditnehmers verrechnen, die ihr im Rahmen einer Globalzession abgetreten war, obwohl die Forderung erst im Anfechtungszeitraum entstanden ist?

Oder muß die Bank diesen Betrag aufgrund einer inkongruenten Sicherungsgewährung (§ 131 InsO) an den Insolvenzverwalter auskehren?



B. Insolvenzfestigkeit der Globalzession - Überblick -

I. Bestandsaufnahme:

- 1. Anfechtbarkeit des AGB-Pfandrechts**
- 2. Insolvenzfester Sicherheitentausch**
- 3. Insolvenzfeste Verrechnung von Zahlungseingängen in einer offenen Kontokorrentlinie**

II. Insolvenzfestigkeit der Globalzession?

III. Insolvenzfestigkeit der Raumsicherungsübereignung für ein Warenlager mit wechselndem Bestand?

IV. Wirtschaftliche Gesichtspunkte



I. Bestandsaufnahme:

1. Anfechtbarkeit des AGB-Pfandrechts

■ AGB-Pfandrecht aufgrund von Eingängen im anfechtungsrechtlich relevanten Zeitraum ist eine inkongruente Sicherungsgewährung (BGH ZInsO 2002, 426 ff.).

- Entstehen des Pfandrechts an künftigen Forderungen erst mit Zahlungseingang (§ 140 InsO)
- Pfandrechtsabrede bereits idR vor dem anfechtungsrechtlich relevanten Zeitraum geschlossen, aber:
 - pauschale Einigung
 - keine bestimmten, identifizierbaren Gegenstände
 - Konkretisierung ist dem Ermessen der Beteiligten oder dem Zufall überlassen
- Nicht geeignet, die Besserstellung einzelner Gläubiger in der Insolvenz unter Durchbrechung des Gläubigergleichbehandlungsgrundsatzes zu rechtfertigen
- Sicherungsgewährung gem. § 131 InsO anfechtbar



I. Bestandsaufnahme: 2. Insolvenzfester Sicherheitentausch

■ Zedierte Forderung erlischt, AGB-Pfandrecht entsteht


- Zahlung durch Drittschuldner auf das Konto des späteren Schuldners
 - Durch die Zahlung erlischt die an die Bank wirksam abgetretene Forderung des Schuldners gegen den Drittschuldner.
 - Schuldner hat gegen die Bank einen Anspruch auf und aus Gutschrift.
 - Bank erwirbt gemäß Nr. 14 Abs. 1 S. 2 AGB-Banken ein Pfandrecht an dieser Forderung des Schuldners.
- Verrechnung der Bank aufgrund der Gutschrift nicht anfechtbar, da ein solcher gleichwertiger Sicherheitentausch nicht gläubigerbenachteiligend; Voraussetzung: wirksame Zession; ob stille oder offene Zession im Zeitpunkt des Zahlungseingangs spielt keine Rolle (BGH ZInsO 2002, 1136 ff.)



I. Bestandsaufnahme: 2. Insolvenzfester Sicherheitentausch

■ Sicherungseigentum erlischt, Kaufpreisanspruch wird abgetreten

- Schuldner veräußert Sicherungsgut mit Erlaubnis der Bank.
 - Kaufpreisanspruch entsteht.
 - Aufgrund der Vorausabtretung im Sicherungsübereignungsvertrag erlangt die Bank den Kaufpreisanspruch
- Absonderungsrecht an Kaufpreisforderung nicht anfechtbar, da ein solcher bloßer Austausch einer insolvenzbeständigen Sicherung durch eine andere, jedenfalls nicht höherwertige nicht gläubigerbenachteiligend (BGH ZIP 2001, 885 ff.; ZIP 1986, 452 ff.)



I. Bestandsaufnahme:
3. Insolvenzfeste Verrechnung von Zahlungseingängen in einer offenen Kontokorrentlinie

■ **Grundsatz**

- Die Anfechtbarkeit der Verrechnung von Zahlungseingängen scheidet generell insoweit aus, wie die Bank die Kreditlinien offengehalten und dem Kunden in Höhe der eingegangenen Beträge Verfügungen gestattet hat.
- Das gilt auch dann, wenn die Bank zwar nicht alle, aber einzelne Verfügungen des Kunden über sein im Soll geführtes Konto im Ausgleich gegen verrechnete Eingänge ausführt (BGH ZInsO 2002, 1136 ff.)



I. Bestandsaufnahme:
3. Insolvenzfeste Verrechnung von Zahlungseingängen in einer offenen Kontokorrentlinie

■ **Grundsatz**

- Entscheidend ist der enge wirtschaftliche, rechtliche und zeitliche Zusammenhang zwischen Gut- und Lastschriften, wenn die Bank gemäß ihrer vertraglichen Verpflichtung den Kunden bis zu einer Kreditobergrenze wieder verfügen lässt.
- Hier bedingt die Ausführung von Zahlungsaufträgen zugleich den Eingang ausgleichender wirtschaftlicher Werte, ohne den die Kreditlinie alsbald überschritten und die Bank zu einer Verweigerung weiterer Belastungen berechtigt wäre (BGH ZInsO 1999, 289 ff.; ZInsO 2002, 426 ff.; ZInsO 2003, 374 ff.)



I. Bestandsaufnahme:

3. Insolvenzfeste Verrechnung von Zahlungseingängen in einer offenen Kontokorrentlinie

■ Grundsatz

- Ein enger zeitlicher Zusammenhang ist jedenfalls dann eingehalten, wenn zwischen den kontokorrentmäßigen Soll- und Habenbuchungen weniger als eine oder zwei Wochen liegen (BGH ZInsO 2001, 318 ff.; ZInsO 2006, 712 ff.)
- Innerhalb dieses Zeitraums kommt es nicht darauf an, ob die Deckung früher oder später entsteht als die Forderung der Bank aus der Ausführung der Überweisung (BGH ZInsO 2001, 318 ff.)
- Verrechnung = kongruente Deckung (§ 130 InsO), aber als Bargeschäft (§ 142 InsO) nicht anfechtbar



I. Bestandsaufnahme:

3. Insolvenzfeste Verrechnung von Zahlungseingängen in einer offenen Kontokorrentlinie

■ Vollständig ausgenutzte Kreditlinie

- Eine Anfechtung ist jedenfalls insoweit ausgeschlossen, als die Zahlungseingänge wegen des nachträglichen Entstehens neuer Sollposten nicht zur Befriedigung der Bank geführt haben. Dies gilt auch, soweit die Bank das Konto mit ihren Zinsen und Gebühren, die für dieses Konto anfallen, belastet (KG ZInsO 2004, 394 ff.).
- Belastung mit Tilgungen oder Zinsen und Gebühren für andere Konten bzw. Kredite kann als inkongruente Deckung angefochten werden (BGH NZI 2005, 630 ff.)



I. Bestandsaufnahme

3. Insolvenzfeste Verrechnung von Zahlungseingängen in einer offenen Kontokorrentlinie

■ Reduzierung der Kreditlinie

- Eine Reduzierung des debitorischen Saldos ist inkongruente Deckung (BGH ZInsO 2001, 318 ff.; ZInsO 2004, 856 ff.)
 - in Höhe eines “anfechtungsrechtlichen Mindestbetrags”, der sich aus der Differenz aus den Salden am Anfang und am Ende des Anfechtungszeitraums errechnet (BGH ZInsO 2002, 426 ff.)
 - Maßgeblich ist dabei der gesamte Zeitraum, auf den sich die Anfechtung erstrecken kann, also maximal der Zeitraum von 3 Monaten nach §§ 130, 131 InsO (BGH ZInsO 2002, 1136 ff.).
- Anfechtbar (gemäß § 131 InsO)



I. Bestandsaufnahme:

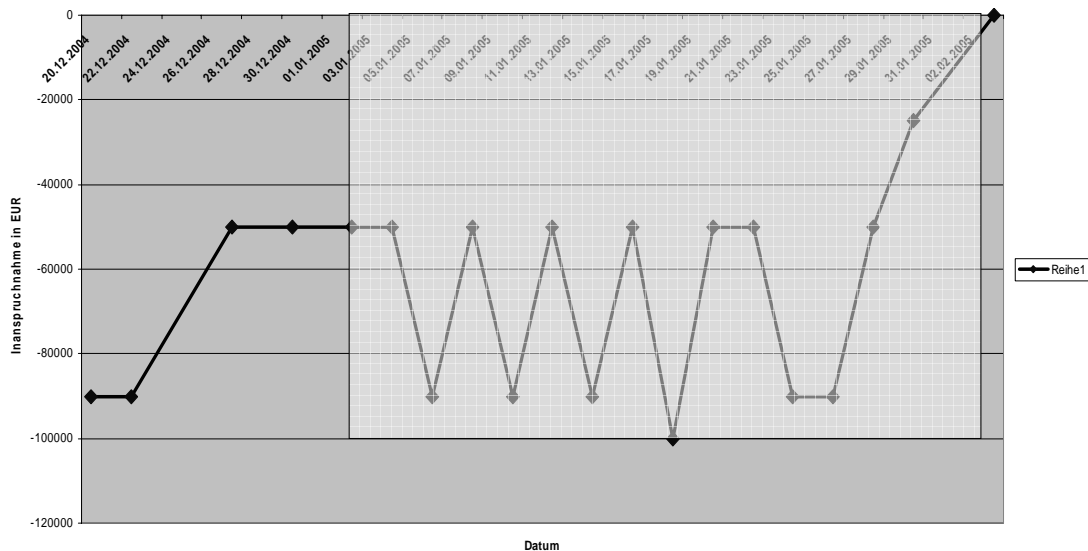
3. Insolvenzfeste Verrechnung von Zahlungseingängen in einer offenen Kontokorrentlinie

■ Teilweise nicht ausgenutzte Kreditlinie

- Anfechtung von Verrechnungen im Kontokorrent auch nicht insoweit, als sich Eingänge und Ausgänge in dem fraglichen Zeitraum zwar ausgeglichen hätten, die Kreditlinie zu Beginn dieses Zeitraums aber noch nicht ausgeschöpft war (BGH ZInsO 2002, 426 ff.; ZInsO 2003, 374 ff.).

Kreditlinie
Antragstellung
Inanspruchnahmesaldo per 02.01.05
Auskehrvolumen/§ 131 Abs. 1 Nr. 1 InsO
Bargeschäft/§ 142 InsO

TEUR 100
03.02.05
TEUR 50
TEUR 50
für Verrechnungen nach 02.01.



I. Bestandsaufnahme - Zusammenfassung

- Grds. ist die Verrechnung einer Gutschrift innerhalb des Anfechtungszeitraums, an der ein AGB-Pfandrecht besteht, als inkongruente Deckung anfechtbar.
- Insolvenzfest ist die Verrechnung aber dann,
 - wenn das AGB-Pfandrecht an die Stelle einer gleichwertigen wirksamen Sicherheit tritt (Sicherheitentausch) oder
 - wenn die Soll- und Habenbuchungen in einer offen gehaltenen Kontokorrentlinie nicht zu einer Reduzierung des Sollsaldos der Bank führen und zwischen den Soll- und Habenbuchungen ein enger wirtschaftlicher, rechtlicher und zeitlicher Zusammenhang besteht (Bargeschäft)



II. Insolvenzfestigkeit der Globalzession?

- **Gegenstand der Globalzession = Forderungen des Schuldners gegen Drittschuldner aus Warenlieferungen und Leistungen**
- **Die Bank verrechnet die Zahlungseingänge aufgrund von Forderungen aus Warenlieferungen und Leistungen mit ihren Forderungen. Ist diese Verrechnung gem. §§ 129 ff. InsO anfechtbar?**
- **Ja, wenn die Forderungsabtretung an die Bank gem. §§ 129 ff. InsO eine anfechtbare Sicherungsgewährung ist.**



II. Insolvenzfestigkeit der Globalzession?

- **OLG Karlsruhe ZInsO 2005, 552; OLG München NZI 2006, 530**
 - Sicherungszession an Forderungen aus Warenlieferungen und Leistungen, die im anfechtungsrechtlich relevanten Zeitraum entstehen, gewährt der Bank eine inkongruente Sicherung. Damit ist die Verrechnung der Bank als inkongruente Deckung anfechtbar.
 - Entstehung des Sicherungsabtretung an künftigen Forderungen erst mit Entstehen der Forderung (§ 140 InsO)
 - Ist der Globalzessionsvertrag mit der Pfandrechtsabrede gleichzusetzen?



II. Insolvenzfestigkeit der Globalzession?

■ Globalzessionsvertrag

■ Was spricht für eine inkongruente Sicherung?

- Im voraus vereinbarter schuldrechtlicher Anspruch auf Abtretung künftiger Forderungen konkretisiert sich erst im Zeitpunkt des Entstehens der Forderung.
- „Anderenfalls müßten alle wesentlichen Gläubiger im eigenen Interesse bestrebt sein, sich von vornherein möglichst umfassend an sämtlichen künftigen Vermögen ihrer Schuldner zu sichern.“
- „Wären derart pauschale Vereinbarungen insolvenzfest, müßten spätere Gläubiger weitgehend leer ausgehen.“
- „In der Insolvenz des Sicherungsgebers wäre der Gleichbehandlungsgrundsatz nicht zu verwirklichen.“



II. Insolvenzfestigkeit der Globalzession?

■ Globalzessionsvertrag

■ Was spricht für eine kongruente Sicherung?

- Ist das Bezugssubstrat bereits in hinreichend bestimmter Form im Globalzessionsvertrag festgelegt?
z. B.: „Der Sicherungsgeber tritt hiermit an die Bank ab: Seine sämtlichen gegenwärtigen und künftigen Forderungen aus Warenlieferungen und Leistungen gegen alle seine Schuldner.“
- Globalzessionsvertrag hat einen konkreten Bezug zur Kreditvergabe; AGB-Pfandrechtsabrede hingegen wird allgemein bei Eröffnung der Geschäftsbeziehung geschlossen und führt deshalb meist zu einer nachträglichen Kreditbesicherung.

II. Insolvenzfestigkeit der Globalzession?

■ Was spricht noch für eine kongruente Sicherung?

- revolvingender Charakter
- zwar: Freigabe und Neubestellung - Ähnlichkeit mit AGB-Pfandrecht
- aber: wesentliche Unterschiede zum AGB-Pfandrecht

Parallele zur kongruenten Verfügung im laufenden Konto

- Abtretung bestehender Forderungen bei Kreditvergabe kongruent und ggf. Bargeschäft; Ähnlichkeit zum Sicherheitentausch (s. o.)
- Synallagma zwischen Verfügungsbefugnis und „Wiederauffüllen“;
- Kontrolle des „Wiederauffüllens“ durch regelmäßiges Einreichen von Bestandslisten über die abgetretenen Forderungen

Seite 25

II. Insolvenzfestigkeit der Globalzession?

■ Konsequenz, wenn aufgrund des ständigen „Sicherheitentauschs“ eine kongruente Sicherungsgewährung angenommen wird:

- Anfechtung nach § 130 InsO

■ Ausnahme Bargeschäft (§ 142 InsO)

- Leistung des Schuldners: Entstehen der abgetretenen Forderung
- gleichwertige Gegenleistung der Bank: Verfügung über kongruente Sicherheit in gleicher Höhe
- vertragliche Verknüpfung zwischen Leistung und Gegenleistung: Globalzessionsvertrag; Deckungsgrenze entspricht spiegelbildlich der Kreditlinie
- enger zeitlicher Zusammenhang zwischen Leistung und Gegenleistung: mehr als 30 Tage?, unschädlich jedenfalls 14 Tage

→ Demnach wäre nur die Erhöhung des Forderungsbestandes am Ende des Anfechtungszeitraums im Vergleich zum Forderungsbestand zu Beginn des Anfechtungszeitraums gemessen am Sicherheitenwert anfechtbar.

Seite 26



II. Insolvenzfestigkeit der Globalzession?

- **Besonderheit: Forderung aus Warenlieferung und Leistung entsteht bereits vor dem anfechtungsrechtlich relevanten Zeitraum, wird aber erst innerhalb dessen durch den Schuldner werthaltig gemacht.**

→ **Frage: Ermöglichen der Sicherung gem. §§ 129 ff. InsO anfechtbar ?**

- **OLG Dresden ZIP 2005, 2167 ff.:**
 - „Werthaltigmachen“ der zedierten Forderung durch den Schuldner mit Mitteln der „werdenden“ Masse innerhalb des anfechtungsrechtlich relevanten Zeitraums ist als inkongruente Rechtshandlung (§ 131 InsO) anfechtbar;
 - aber: Insolvenzverwalter trägt Beweislast für Höhe der Wertschöpfung



II. Insolvenzfestigkeit der Globalzession?

- **Ist dieses Ergebnis auch dann haltbar, wenn man den „Sicherheitentausch“ innerhalb des Anfechtungszeitraums als kongruent ansieht? (s.o.)**
 - Entscheidend bei der Globalzession ist die Werthaltigkeit der zedierten Forderungen.
 - Im Gegenseitigkeitsverhältnis zum „Verfügenlassen“ steht nicht nur das Abtreten zukünftiger Forderungen, sondern auch das „Werthaltigmachen“ dieser Forderungen.

→ **Demnach wäre bei der Betrachtung des Forderungsbestandes zu Beginn und am Ende des Anfechtungszeitraums auch das „Werthaltigmachen“ der Forderungen mit einzubeziehen. Eine Erhöhung des Forderungsbestands einschließlich des Forderungswerts könnte angefochten werden.**



III. Insolvenzfestigkeit der Raumsicherungsübereignung für ein Warenlager mit wechselndem Bestand?

■ Inhalt:

- Festlegung eines bestimmten Sicherungsraums
- Sicherungsgeber übereignet die sich gegenwärtig im Sicherungsraum befindlichen und zukünftig in diesen eingebrachten Gegenstände
- Bank gewährt im Gegenzug Verkaufsermächtigung und Verarbeitungsbefugnis
- Kontrolle des „Wiederauffüllens“ der Sicherheit anhand von regelmäßigen Bestandsmeldungen

→ ebenso revolvierende Sicherheit wie die Globalzession

→ parallele Fragestellung: Ist das Übereignen von Sicherungsgut im anfechtungsrechtlich relevanten Zeitraum eine kongruente oder inkongruente Sicherungsgewährung?

→ Argumente für eine kongruente Sicherung s.o.

Seite 29



IV. Wirtschaftliche Gesichtspunkte

■ Werthaltigkeit der zuletzt entstandenen Forderungen ist höher als die Werthaltigkeit der Forderungen, die bereits mehr als 3 Monate lang nicht erfüllt wurden.

■ Falls Forderungserwerb inkongruent und damit nach § 131 InsO anfechtbar:

- ↪ Neubewertung der Umlaufvermögen
- ↪ Abwertung führt zu Nachbesicherungsanspruch nach Nr. 13 AGB-Banken
- ↪ Nichterfüllung des Nachbesicherungsanspruchs führt zu Kündigungsanspruch nach Nr. 19 AGB-Banken

■ Neue Eigenkapitalregelungen für Banken: Sicherungsabtretung ggf. nur dann risikomindernd zu berücksichtigen, wenn insolvenzfest (§ 174 Abs. 2 Nr. 2 SolvV-Entwurf); ansonsten droht Weitergabe der Mehrkosten an Kreditnehmer

Seite 30