



# BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

## URTEIL

XI ZR 383/06

Verkündet am:  
13. März 2007  
Weber,  
Justizamtsinspektorin  
als Urkundsbeamtin  
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ:               nein

BGHR:             ja

---

BGB §§ 1204, 1273

AGB-Sparkassen (1993) Nr. 21 Abs. 3 Satz 1

Das Pfandrecht gemäß Nr. 21 Abs. 3 Satz 1 AGB-Sparkassen an Kontoguthaben einer Komplementär-GmbH sichert auch Ansprüche gegen die GmbH gemäß § 128 Satz 1, § 161 Abs. 2 HGB, die der Sparkasse wegen Darlehensverbindlichkeiten der GmbH & Co. KG zustehen.

BGH, Urteil vom 13. März 2007 - XI ZR 383/06 - OLG Schleswig  
LG Kiel

Der XI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 13. März 2007 durch den Vorsitzenden Richter Nobbe, den Richter Dr. Joeres, die Richterin Mayen sowie die Richter Dr. Ellenberger und Prof. Dr. Schmitt

für Recht erkannt:

Auf die Rechtsmittel der Beklagten werden das Urteil des 5. Zivilsenats des Schleswig-Holsteinischen Oberlandesgerichts in Schleswig vom 4. Mai 2006 aufgehoben und das Urteil des Einzelrichters der 12. Zivilkammer des Landgerichts Kiel vom 27. Oktober 2005 abgeändert.

Die Klage wird abgewiesen.

Der Kläger trägt die Kosten des Rechtsstreits.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

- 1 Die Parteien streiten darüber, ob Forderungen der beklagten Sparkasse gegen eine GmbH & Co. KG durch das AGB-Pfandrecht an Kontoguthaben der Komplementär-GmbH, deren Insolvenzverwalter der Kläger ist, gesichert sind.
  
- 2 Die B. und K. Verwaltungs-GmbH (im Folgenden: GmbH) wurde 1998 als Komplementär-GmbH der B. und K. GmbH & Co. KG (im Folgenden: KG) gegründet. Die beiden Gesellschafter und Geschäftsführer der GmbH waren zugleich Komman-

ditisten der KG. Die GmbH, die keine eigene operative Geschäftstätigkeit entfaltet, unterhält seit 1998 bzw. seit 2001 bei der Beklagten ein Giro- und ein Festgeldkonto, auf dem sich u.a. ihr Stammkapital in Höhe von 27.609,76 € befindet. Die KG nahm Kredite der Beklagten in Anspruch. Wegen ihrer negativen Geschäftsentwicklung wurden für beide Gesellschaften am 10. Dezember 2003 Insolvenzanträge gestellt und am 11. bzw. 12. Dezember 2003 vorläufige Insolvenzverwalter bestellt. Die Beklagte kündigte am 13. Januar 2004 beiden Gesellschaften die Geschäftsverbindung und teilte mit, dass sie mit ihren Ansprüchen gegen die KG gegenüber den Kontoguthaben der GmbH aufrechne. Am 1. März 2004 wurde über das Vermögen beider Gesellschaften das Insolvenzverfahren eröffnet. Die Beklagte meldete offene Forderungen gegen die KG in Höhe von 1.130.968,85 € zur Tabelle an.

- 3 Die Klage auf Auszahlung der Kontoguthaben in Höhe von insgesamt 29.375,41 € nebst Zinsen hatte in den Vorinstanzen Erfolg. Mit der - vom Berufungsgericht zugelassenen - Revision verfolgt die Beklagte ihren Klageabweisungsantrag weiter.

Entscheidungsgründe:

- 4 Die Revision ist begründet.

I.

5           Das Berufungsgericht hat seine in ZIP 2006, 1196 ff. veröffentlichte Entscheidung im Wesentlichen wie folgt begründet:

6           Dem Anspruch des Klägers auf Auszahlung der Kontoguthaben stehe die Aufrechnung der Beklagten nicht entgegen. Deren Schreiben vom 13. Januar 2004 enthalte zwar die persönliche Inanspruchnahme der GmbH und die Erklärung der Aufrechnung mit Ansprüchen gegen diese. Die Aufrechnung sei aber gemäß § 96 Abs. 1 Nr. 3 InsO unwirksam, weil sie gemäß § 130 Abs. 1 Nr. 2 InsO anfechtbar sei. Die Beklagte habe die Aufrechnungslage erst durch die Kündigung vom 13. Januar 2004 herbeigeführt, nachdem sie von dem Eröffnungsantrag gegen beide Gesellschaften erfahren habe.

7           Die Beklagte berufe sich ohne Erfolg auf ein Pfandrecht gemäß Nr. 21 der AGB-Sparkassen (Fassung Januar 1993). Die Geltung dieser AGB sei zwar bei Eröffnung des Giro- bzw. des Festgeldkontos wirksam vereinbart worden. Die Beklagte habe ihre Ansprüche gegen die GmbH gemäß §§ 128, 161 HGB aber nicht im Zusammenhang mit der Geschäftsverbindung i.S. der Nr. 21 Abs. 3 Satz 1 AGB-Sparkassen, sondern kraft Gesetzes erworben. Dass die GmbH ihre Konten ebenso wie die GmbH & Co. KG bei der Beklagten geführt habe, sei Zufall.

8           Nr. 21 Abs. 3 Satz 2 AGB-Sparkassen, nach der das Pfandrecht auch Ansprüche gegen Dritte sichere, für deren Verbindlichkeit der Kunde persönlich hafte, sei gemäß § 3 ABGB unwirksam. Für die GmbH als Kunden der Beklagten sei es überraschend, dass ihre Kontoguthaben auch ihre persönliche Haftung für Verbindlichkeiten der GmbH & Co. KG sicherten, obwohl diese Haftung mit der Geschäftsverbindung zur Be-

klagen nicht in Zusammenhang stehe. Außerdem würde die Beklagte durch ein entsprechendes Pfandrecht gegenüber anderen Geschäftspartnern der GmbH und der KG einen Sondervorteil erlangen, durch den die wirtschaftliche Flexibilität beider Gesellschaften eingeschränkt würde. Dem Gesellschafter werde außerdem im Verhältnis zur Gesellschaft eine Haftungsverpflichtung auferlegt, die einer Erhöhung des vereinbarten Gesellschaftsbeitrages gleichkomme, zu der der Gesellschafter nicht verpflichtet sei.

II.

9            Diese Ausführungen halten rechtlicher Überprüfung nicht stand. Die Klage ist, anders als das Berufungsgericht meint, unbegründet.

10           1. Der Anspruch des Klägers gemäß § 700 Abs. 1 Satz 1, § 488 Abs. 1 Satz 2 BGB auf Auszahlung der Kontoguthaben in Höhe von 29.375,41 € ist durch die Aufrechnung, die die Beklagte in ihrem Schreiben vom 13. Januar 2004 erklärt hat, gemäß § 389 BGB erloschen. Der Beklagten stand gegen die GmbH ein Anspruch auf Rückzahlung der der GmbH & Co. KG gewährten Darlehen gemäß § 488 Abs. 1 Satz 2 BGB, § 128 Satz 1, § 161 Abs. 2 HGB in einer die Kontoguthaben übersteigenden Höhe zu.

11            2. Die Aufrechnung war nicht gemäß § 96 Abs. 1 Nr. 3 InsO unzulässig. Die Beklagte hat die Möglichkeit der Aufrechnung entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts nicht durch eine gemäß § 130 Abs. 1 Nr. 2 InsO anfechtbare Rechtshandlung erworben. Die Aufrechnungslage ist zwar erst mit Fälligestellung der Darlehensrückzahlungsansprüche gegen die GmbH & Co. KG durch die Kündigung vom 13. Januar 2004 entstanden. Dies hat aber nicht zu einer Benachteiligung der übrigen Insolvenzgläubiger geführt, die gemäß § 129 Abs. 1 InsO Voraussetzung einer Insolvenzanfechtung ist. Die Gesamtheit der Insolvenzgläubiger wird durch die Befriedigung eines Gläubigers nicht benachteiligt, wenn dieser nur das erlangt, was ihm als Absonderungsberechtigtem (§ 50 Abs. 1 InsO) aufgrund eines anfechtungsfesten Pfandrechts zusteht (BGHZ 157, 350, 353; BGH, Urteil vom 21. März 2000 - IX ZR 138/99, WM 2000, 1071, 1072, jeweils m.w.Nachw.). Dies ist hier der Fall. Der Beklagten stand an den Kontoguthaben der GmbH ein Pfandrecht gemäß Nr. 21 AGB-Sparkassen (Fassung Januar 1993) zu.

12            a) Die Geltung der AGB-Sparkassen ist zwischen der GmbH und der Beklagten wirksam vereinbart worden. Da die GmbH bei den Kontoeröffnungen als Unternehmerin i.S. des § 14 BGB handelte, richtet sich die Einbeziehung ihrer AGB in die Kontoverträge gemäß § 24 Satz 1 AGBG nicht nach § 2 AGBG. Ausreichend ist vielmehr, dass die Beklagte im Zusammenhang mit den Vertragsschlüssen auf die AGB-Sparkassen hinwies und die GmbH mit ihrer Geltung einverstanden war (vgl. BGHZ 117, 190, 194 f.). Diese Voraussetzungen sind erfüllt, weil in den Vertragsformularen, die die Geschäftsführer der GmbH am 30. November 1998 und 12. September 2001 unterschrieben haben, ausdrücklich darauf hingewiesen wird, dass die AGB-Sparkassen Bestandteil der Ge-

schäftsverbindung sind, in den Kassenräumen ausliegen und dem Kunden, falls er dies wünscht, ausgehändigt werden. Eine unaufgeforderte Übersendung war nicht erforderlich (BGH, Urteil vom 3. Februar 1982 - VIII ZR 316/80, WM 1982, 486, 487; Brandner, in: Ulmer/Brandner/Hensen, AGBG 9. Aufl. § 24 Rdn. 21).

13           b) Das Pfandrecht sichert gemäß Nr. 21 Abs. 3 Satz 1 AGB-Sparkassen alle bestehenden und künftigen, auch bedingten oder befristeten, auch gesetzlichen Ansprüche der Sparkasse gegen den Kunden, die sie im Zusammenhang mit der Geschäftsverbindung erwirbt. Darunter fallen auch die Ansprüche gemäß § 128 Satz 1, § 161 Abs. 2 HGB, die der Beklagten gegen die GmbH wegen ihrer Ansprüche gegen die GmbH & Co. KG gemäß § 488 Abs. 1 Satz 2 BGB zustehen.

14           aa) Die Entstehung des Pfandrechts wegen dieser Ansprüche war, anders als bei einer Forderung der Beklagten aus einer vom Kunden übernommenen Bürgschaft (Nr. 21 Abs. 3 Satz 3 AGB-Sparkassen, Senat, Urteil vom 25. September 1990 - XI ZR 142/89, WM 1990, 1910, 1911), nicht von der Fälligkeit der gesicherten Ansprüche abhängig. Ein Pfandrecht der Beklagten an ihrer eigenen Schuld entsteht vielmehr auch bei künftigen, bestimmbar, gesicherten Forderungen bereits mit der Vereinbarung der AGB-Sparkassen (BGHZ 86, 340, 346 f.; 93, 71, 76; BGH, Beschluss vom 5. November 1998 - IX ZR 246/97, WM 1998, 2463).

15           bb) Die Beklagte hat die Ansprüche gegen die GmbH entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts auch im Zusammenhang mit der Ge-

schäftsverbindung zu der GmbH erlangt (Jungmann EWiR 2006, 513, 514; a.A. Clemente ZBB 2007, 55, 57 f.).

16 (1) Als Geschäftsverbindung wird die tatsächliche Beziehung zwischen dem Kunden und dem Kreditinstitut angesehen, die auf eine unbestimmte Vielzahl von Geschäftsvorfällen angelegt ist (Bunte, in: Schimansky/Bunte/Lwowski, Bankrechts-Handbuch 2. Aufl. § 2 Rdn. 1; vgl. auch Senat BGHZ 152, 114, 118 ff.). Der Wortlaut der Nr. 21 Abs. 3 Satz 1 AGB-Sparkassen erfasst nicht nur Forderungen, die aufgrund der Geschäftsverbindung erworben werden, sondern jeden Forderungserwerb, der im Zusammenhang mit der Geschäftsverbindung steht. Ein solcher Zusammenhang liegt nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes bereits vor, wenn eine Bank Ansprüche gegen einen Kunden durch Abtretung erwirbt (BGH, Urteile vom 24. April 1958 - II ZR 94/57, WM 1958, 722, 723, vom 17. Dezember 1980 - VIII ZR 307/79, WM 1981, 162; Senat, Urteile vom 5. April 2005 - XI ZR 167/04, WM 2005, 1076, 1078, vom 20. Dezember 2005 - XI ZR 119/04, Umdruck S. 8 und vom 26. September 2006 - XI ZR 358/04, Umdruck S. 9). Dies gilt allerdings nicht, wenn die Abtretung rechtsmissbräuchlich erfolgt (Bunte, in: Schimansky/Bunte/Lwowski, Bankrechts-Handbuch 2. Aufl. § 19 Rdn. 39) und nur dem Zweck dient, dem Zedenten Deckung aus den von der Bank nicht voll benötigten Sicherheiten zu verschaffen (BGH, Urteile vom 31. Januar 1983 - II ZR 24/82, WM 1983, 537, 538 und vom 28. April 1987 - VI ZR 1 und 43/86, WM 1987, 834, 835).

17 (2) Gemessen hieran hat die Beklagte die Forderungen gemäß § 128 Satz 1, § 161 Abs. 2 HGB gegen die GmbH im Zusammenhang mit ihrer Geschäftsverbindung zu dieser Gesellschaft erworben. Der Ge-

schäftsverbindung zwischen der Beklagten und der GmbH können zwar nicht sämtliche Verbindlichkeiten, die die GmbH zur Sicherung von Ansprüchen der Beklagten gegen beliebige Dritte übernommen hat (vgl. BGHZ 98, 256, 259 f.; BGH, Urteil vom 5. April 1990 - IX ZR 111/89, WM 1990, 969, 970), wohl aber die Ansprüche aufgrund der persönlichen Haftung der GmbH für Verbindlichkeiten der GmbH & Co. KG zugerechnet werden. Da die GmbH keine eigene Geschäftstätigkeit entfaltete, erschöpfte sich ihre Funktion in der Stellung als persönlich haftende Gesellschafterin der GmbH & Co. KG. Ihre Gesellschafter und Geschäftsführer, die zugleich Kommanditisten der GmbH & Co. KG waren, wussten, als sie namens beider Gesellschaften Darlehens- bzw. Giroverträge mit der Beklagten schlossen, dass durch die Kreditaufnahme der GmbH & Co. KG zwangsläufig, und nicht nur zufällig, Ansprüche der Beklagten gemäß § 128 Satz 1, § 161 Abs. 2 HGB gegen die GmbH entstanden. Vor diesem wirtschaftlichen Hintergrund können die durch die Kreditgewährung an die GmbH & Co. KG begründeten Ansprüche der Beklagten gegen die GmbH gemäß § 128 Satz 1, § 161 Abs. 2 HGB nicht allein der Geschäftsverbindung zur GmbH & Co. KG zugerechnet werden. Der Erwerb dieser Ansprüche steht auch im Zusammenhang mit der Geschäftsverbindung der Beklagten zur GmbH. Von einer rechtsmissbräuchlichen Absicherung dieser Ansprüche durch das Pfandrecht an den Kontoguthaben kann keine Rede sein.

- 18 Die Revision macht ohne Erfolg geltend, Nr. 21 Abs. 3 Satz 1 AGB-Sparkassen könne auf Ansprüche gemäß § 128 Satz 1, § 161 Abs. 2 HGB nicht angewandt werden, weil Nr. 21 Abs. 3 Satz 2 AGB-Sparkassen Ansprüche gegen Dritte, für deren Verbindlichkeiten der Kunde persönlich hafte, einer abschließenden Sonderregelung unterwer-

fe. Nr. 21 Abs. 3 Satz 2 AGB-Sparkassen setzt anders als Satz 1 keinen Zusammenhang mit der Geschäftsverbindung zur Sparkasse voraus und schließt deshalb die Geltung der Nr. 21 Abs. 3 Satz 1 AGB-Sparkassen für Ansprüche gemäß § 128 Satz 1, § 161 Abs. 3 HGB, die die Sparkasse, wie hier, im Zusammenhang mit der Geschäftsverbindung erworben hat, nicht aus. Auch § 129 Abs. 4 HGB rechtfertigt entgegen Gößmann (in: Hellner/Steuer, Bankrecht und Bankpraxis Rdn. 1/403) keine andere Beurteilung, weil die Entstehung des Pfandrechts von den Voraussetzungen der Zwangsvollstreckung unabhängig ist und den Gesellschaftern keine Einredemöglichkeiten nimmt (§ 1273 Abs. 2, § 1211 BGB).

19 c) Da das Pfandrecht der Beklagten an den Kontoguthaben der GmbH bereits gemäß Nr. 21 Abs. 3 Satz 1 AGB-Sparkassen die Ansprüche gegen die GmbH & Co. KG sichert, kann die Wirksamkeit von Nr. 21 Abs. 3 Satz 2 AGB-Sparkassen dahinstehen (vgl. hierzu BGH, Urteile vom 9. März 1987 - II ZR 186/86, WM 1987, 571, 572; Clemente DB 1983, 1531, 1532, und ZBB 2007, 55, 56 f.; Bunte, in: Schimansky/Bunte/Lwowski, Bankrechts-Handbuch 2. Aufl. § 19 Rdn. 7 und 59; v. Westphalen, Vertragsrecht und AGB-Klauselwerke, Banken- und Sparkassen-AGB Rdn. 138; Baumbach/Hopt, HGB 32. Aufl. AGB-Banken Nr. 14 Rdn. 8).

20 3. § 93 InsO steht der Aufrechnung schon deshalb nicht entgegen, weil die Klageforderung aufgrund der Aufrechnungserklärung vom 13. Januar 2004 gemäß § 389 BGB bereits vor Eröffnung des Insolvenzverfahrens am 1. März 2004 erloschen war.

III.

21 Das angefochtene Urteil war demnach aufzuheben (§ 562 Abs. 1 ZPO). Da keine weiteren Feststellungen erforderlich sind, hat der Senat selbst in der Sache entschieden (§ 563 Abs. 3 ZPO) und unter Abänderung des erstinstanzlichen Urteils die Klage abgewiesen.

Nobbe

Joeres

Mayen

Ellenberger

Schmitt

Vorinstanzen:

LG Kiel, Entscheidung vom 27.10.2005 - 12 O 446/04 -

OLG Schleswig, Entscheidung vom 04.05.2006 - 5 U 192/05 -