
Datum: 04.09.2001
Gericht: Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper: 27. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 27 U 34/01
ECLI: ECLI:DE:OLGHAM:2001:0904.27U34.01.00

Vorinstanz: Landgericht Bochum, 1 O 444/00

Tenor:

Auf die Berufung der Beklagten wird das am 7. Dezember 2000 verkündete Urteil der 1. Zivilkammer des Landgerichts Bochum unter Zurückweisung der weitergehenden Berufung wie folgt abgeändert und neu gefasst:

Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger 26.123,71 DM nebst 4 % Zinsen seit dem 27. April 2000 zu zahlen.

Im übrigen wird die Klage abgewiesen.

Die Kosten des Rechtsstreits beider Instanzen trägt die Beklagte.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Die Beklagte kann die Zwangsvollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 40.000,00 DM abwenden, wenn nicht der Kläger zuvor Sicherheit in gleicher Höhe leistet. Den Parteien wird nachgelassen, die Sicherheit auch durch unbefristete und selbstschuldnerische Bürgschaft eines in der Bundesrepublik Deutschland als Zollbürgen zugelassenen Kreditinstitutes zu leisten.

Die Revision gegen das Urteil wird zugelassen.

Tatbestand

- Der Kläger, Verwalter in dem auf Eigenantrag vom 17.01.2000 am 04.02.2000 eröffneten Insolvenzverfahren über das Vermögen der N GmbH, begehrt von der beklagten Bank aus dem Gesichtspunkt der Konkursanfechtung Erstattung von 26.923,93 DM, weil die Beklagte innerhalb des letzten Monats vor Beantragung des Insolvenzverfahrens Zahlungseingänge von 24.037,96 DM und nach Antragstellung weitere Eingänge von 2.885,97 DM auf dem im Soll stehenden Kontokorrentkonto der Gemeinschuldnerin gutschrieb und verrechnete.
- Die Beklagte hatte der Gemeinschuldnerin, die bei ihr über ein kontokorrentmäßig geführtes Geschäftskonto verfügte, mit Schreiben vom 12.03.1997 einen Kontokorrentkredit in Höhe von bis 100.000,00 DM zur Verfügung gestellt. Das Konto wies am 16.12.1999 einen Sollsaldo von 72.048,85 DM auf. Vom 17.12.1999 bis zum 14.01.2000 erfolgten auf dem Konto Gutschriften in Höhe von insgesamt 53.849,57 DM. Diesen standen im gleichen Zeitraum Lastschriften von insgesamt 57.762,88 DM gegenüber, so dass das Konto am 14.01.2000 einen Sollsaldo von 75.253,02 DM aufwies. Nach Stellung des Insolvenzantrages gingen auf dem Konto am 19.01. und am 21.01.2000 zwei weitere Gutschriften von 1.681,05 DM und von 1.170,32 DM ein. Mit Schreiben vom 24.01.2000 erklärte die Beklagte gegenüber der Gemeinschuldnerin unter Bezugnahme auf deren "Konkurs" die Kündigung des Kontokorrentkredits. Anschließend wurde dem Konto am 27.01.2000 noch ein Betrag von 34,60 DM gutgeschrieben.
- Mit zwei Schreiben vom 12.04.2000 erklärte der Kläger gegenüber der Beklagten die Anfechtung von während des letzten Monats vor Insolvenzantragstellung vorgenommenen Kontoverrechnungen in Höhe von 24.037,96 DM – dieser Betrag beruht auf der von Heublein (ZIP 2000, 165 ff.) entwickelten Formel "Anfechtungsvolumen = Gutschriften – (Lastschriften - Kreditrest)" - sowie der nach Insolvenzantragstellung vorgenommenen Verrechnungen von insgesamt 2.885,97 DM.
- Der Kläger hat Zahlung von 26.923,93 DM nebst Zinsen beansprucht und die Verrechnungen auf dem Konto für gemäß §§ 131 Abs. 1 Nr. 1, 130 Abs. 1 Nr. 1 InsO anfechtbar gehalten.
- Die Beklagte hat die Ansicht vertreten, die Verrechnungen auf einem Kontokorrentkonto könnten unter dem Blickwinkel des § 131 InsO nicht als inkongruente Deckung bewertet werden. Denn die "Verdächtigkeit der inkongruenten Deckung", die den Gesetzgeber veranlasst habe, im Vergleich zur Konkursordnung erleichterte Anfechtungsvoraussetzungen zu normieren, liege nicht vor, wenn das Kontokorrentverhältnis den Rechten und Pflichten des Geschäftsbesorgungsvertrages entsprechend abgewickelt werde.
- Das Landgericht hat die Beklagte durch Urteil vom 07.12.2000 (veröffentlicht in ZIP 2001, 87) antragsgemäß verurteilt aus im wesentlichen folgenden Gründen: Dem Kläger stehe aus § 143 Abs. 1 S. 1 InsO ein entsprechender Rückgewähranspruch zu. Die Verrechnungen von Gutschriften im letzten Monat vor dem Insolvenzantrag seien in der geltend gemachten Höhe von 24.037,96 DM nach § 131 Abs. 1 Nr. 1 InsO anfechtbar, weil die Beklagte durch sie eine inkongruente Deckung erhalten habe. Sie habe nämlich als Gläubigerin nach Maßgabe des Kredit-schuldverhältnisses keinen fälligen Anspruch auf den Eingang der Zahlungen gehabt, weil die gewährte Kreditlinie nicht überschritten und der Kontokorrentkredit nicht wirksam gekündigt gewesen seien. Insoweit sei nicht der Ansicht zu folgen, dass es sich bei den Zahlungseingängen auf einem debitorisch geführten Kontokorrentkonto gleichwohl um eine

kongruente Deckung handele, weil die Bank jedenfalls verpflichtet sei, die Zahlung entgegenzunehmen. Auch wenn der Kunde den Kontokorrentkredit vorzeitig zurückführen und die Bank entsprechende Leistungen des Kunden nicht zurückweisen könne, ohne in Annahmeverzug zu geraten, vermittele das Recht des Bankkunden zur vorzeitigen Leistung der Bank keinen Anspruch auf die Leistung zu der Zeit. Nach Ansicht der Kammer reiche jedenfalls bei einer zunächst noch teilweise offenen Kreditlinie – auch der unmittelbare zeitliche Zusammenhang zwischen eingehenden Gutschriften und zugelassenen Belastungen nicht aus, um – wie der 9. Zivilsenat des BGH in seiner Entscheidung vom 25.02.1999 (BGH ZIP 1999, 665) – von einer kongruenten Deckung auszugehen. Der dem Schuldner gewährte Überziehungskredit auf dem Girokonto sei nämlich im vom BGH entschiedenen Fall vollständig ausgeschöpft gewesen, so dass sich der Kontostand in der Folgezeit aufgrund der dem Konto gutgeschriebenen Zahlungseingänge und den im selben Zeitraum zugelassenen Belastungen immer in der Nähe der Grenze der gewährten Kreditlinie bewegt habe. Insoweit liege der vorliegende Fall anders, weil das Kontokorrentverhältnis am 16.12.1999 noch eine offene Kreditlinie in Höhe von immerhin knapp 28.000,00 DM aufgewiesen habe.

Bei der Verrechnung der eingehenden Gutschriften handele es sich auch nicht um ein der Anfechtung entzogenes Bargeschäft i.S.d. § 142 InsO. Das Vorliegen eines Bargeschäfts setze voraus, dass Vermögensab- und -zuflüsse durch eine konkrete Parteivereinbarung derart aufeinander bezogen seien, dass bei wirtschaftlicher Betrachtung von einem einheitlichen Austauschvorgang gesprochen werden könne. Selbst wenn man die Grundlage für die konkrete Parteivereinbarung in dem Kontokorrentvertrag zwischen Bank und Kunden sehe und nicht über eine jede Gut- oder Lastschrift eine besondere Absprache verlange, stehe der Annahme eines Bargeschäftes schon entgegen, dass zum Zeitpunkt des Zahlungseingangs überhaupt noch nicht feststehe, ob und in welcher Höhe nachfolgend neue Belastungen entstehen würden. Diesem Verständnis stehe die Entscheidung des 9. Zivilsenats des BGH vom 25.02.1999 nicht entgegen. Zwar habe der BGH dort die Einstellung der Gutschriften und Lastschriften zumindest dann als Bargeschäft angesehen, wenn die Gutschriften in unmittelbarem zeitlichen Wechsel – von nicht länger als einer Woche – mit den Belastungen erfolgten und sie insgesamt verhinderten, dass die Kreditobergrenze überschritten wurde. Es sei hingegen der Entscheidung nicht zu entnehmen, ob dies auch für den Fall gelten solle, dass die Lastschriften jedenfalls in Höhe der insoweit noch offenen Kreditlinie – auch ohne die Gutschriften hätten ausgeführt werden können.

8

Eine teleologische Reduktion des § 131 Abs. 1 Nr. 1 InsO in der Weise, dass dann, wenn der inkongruenten Deckung im Einzelfall die ihr eigentlich innewohnende Verdächtigkeit der Benachteiligung fehle, nur eine Anfechtung unter den (strengerem) Voraussetzungen des § 130 InsO in Betracht komme, sei schließlich nicht geboten, da dies dem eindeutigen Wortlaut des § 131 Abs. 1 Nr. 1 InsO widersprechen würde.

9

Allerdings sei bei der Bestimmung des Anfechtungsvolumens nicht allein von den eingehenden Gutschriften auszugehen, sondern auch zu berücksichtigen, dass die zugelassenen Lastschriften ohne die Verrechnung von Gutschriften die noch offene Kreditlinie überstiegen hätten. Soweit dies der Fall gewesen sei, liege nach den genannten Grundsätzen eine kongruente Deckung vor. Die Kammer folge insoweit der von Heublein (ZIP 2000, 172) vorgeschlagenen und vom Kläger für die Berechnung der Klageforderung angewendeten Formel, nach der sich das Anfechtungsvolumen (AV) aus der Differenz zwischen der Summe der in dem Anfechtungszeitraum eingehenden Gutschriften (G) und der um den Betrag der noch offenen Kreditlinie (KR) verringerten Summe der Lastschriften (L) bestimme.

10

Gleichermaßen seien die Verrechnungen der unter dem 19.01.2000 und unter dem 21.01.2000 nach dem Stellen des Antrags auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens erfolgten Gutschriften in Höhe von insgesamt 2.851,37 DM gem. § 131 Abs. 1 Nr. 1 InsO anfechtbar, weil es sich auch insoweit angesichts der nicht ausgeschöpften Kreditlinie und des noch nicht gekündigten Kontokorrentverhältnisses um eine inkongruente Deckung gehandelt habe. Schließlich sei die unter dem 27.01.2000 nach Kündigung des Kreditverhältnisses auf dem Konto der Schuldnerin eingegangene Gutschrift in Höhe von 34,60 DM nach § 130 Abs. 1 Nr. 2 InsO erfolgreich angefochten worden. Die Verrechnung dieser Gutschrift sei infolge der Kündigung zwar nunmehr kongruent. Das Kündigungsschreiben belege allerdings die Kenntnis der Beklagten von dem Eröffnungsantrag.

Gegen dieses Urteil, auf das wegen der weiteren Einzelheiten verwiesen wird, richtet sich die Berufung der Beklagten. Sie wendet sich zunächst gegen die Bewertung der Gutschriften als inkongruent. Die Kongruenz ergebe sich aus dem Recht des Kontoinhabers zur jederzeitigen Rückführung des Debetsaldos und der entsprechenden Pflicht des Kreditinstitutes, die Zahlungen entgegen zu nehmen, im übrigen aber auch aus ihrem Pfandrecht nach Nr. 21 der Sparkassen-AGB. Die Kongruenz sei unabhängig vom Vorhandensein einer noch offenen Kreditlinie - jedenfalls dann zu bejahen, wenn das Kreditinstitut Wiederverfügungen zulasse. Da derartigen Buchungen im normalen Geschäftsverkehr die erforderliche "Verdächtigkeit" fehle, sei eine teleologische Reduktion des § 131 InsO geboten. Im übrigen würden in einem solchen Fall Bargeschäfte im Sinne des § 142 InsO vorliegen, weil die Gutschriften in unmittelbarem Zusammenhang mit Belastungsbuchungen gestanden und insgesamt verhindert hätten, dass die Kreditoberlinie überschritten wurde. Aufgrund des zu ihren – der Beklagten - Gunsten bestehenden AGBPfandrechts habe sie die Verrechnungen im übrigen als Absonderungsberechtigte vorgenommen. Schließlich verbiete sich die von der Kammer vorgenommene pauschalierte Berechnung des "Anfechtungsvolumens".

Die Beklagte beantragt,

abändernd die Klage abzuweisen.

Der Kläger beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Er verteidigt das angefochtene Urteil.

Wegen der weiteren Einzelheiten zum Sach- und Streitstand wird auf die zwischen den Parteivertretern gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen verwiesen.

Entscheidungsgründe

Die Berufung der Beklagten bleibt im Ergebnis im wesentlichen ohne Erfolg. Die Beklagte ist gemäß § 143 InsO zur Zahlung von 26.123,71 DM verpflichtet, weil die in der Zeit vom 07.01.2000 bis zum 21.01.2000 vorgenommenen Kontoverrechnungen in Höhe von insgesamt 26.089,11 DM gemäß § 131 Abs. 1 Nr. 1 InsO (I.) und die Verrechnung von 34,60, DM am 27.01.2000 gemäß § 130 Abs. 1 Nr. 2 InsO (II.) anfechtbar ist.

I.

Die vor der Kündigung des Kontokorrentkredites am 24.01.2000 vorgenommenen Verrechnungen von Gutschriften unterliegen mangels Vortrags des Klägers zu anderen Anfechtungstatbeständen – nur der Anfechtung gemäß § 131 Abs. 1 Nr. 1 InsO. Insoweit sind

nur die Kontoverrechnungen ab dem 07.01.2000 anfechtbar, weil die Beklagte zwar durch alle in Rede stehenden Gutschriften innerhalb der Monatsfrist des § 131 InsO inkongruente Deckungen erhalten hat (1.), es sich allerdings bei den Verrechnungen in der Zeit vor dem 07.01.2000 um Bargeschäfte handelt (2.). Bezüglich der anschließenden Verrechnungen entfällt die Gläubigerbenachteiligung auch nicht infolge eines von der Beklagten für sich reklamierten Pfandrechts an den Forderungen aus den Gutschriften (3.).

1. 23

Die Verrechnungen auf dem Kontokorrentkonto stellen sich, wie das Landgericht entsprechend der aktuellen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes (vgl. insbesondere BGH in ZIP 1999, 1272 = NJW 1999, 3780) angenommen hat, als inkongruent dar, weil diese Buchungen die Verbindlichkeiten der Gemeinschuldnerin gegenüber der Beklagten reduzierten, ohne dass ein entsprechenden Rückführungsanspruch bestand. 24

a) 25

Nach der Legaldefinition des § 131 Abs. 1 InsO sind Deckungen inkongruent, sofern sie dem Gläubiger eine Sicherung oder Befriedigung gewähren, die er nicht oder nicht in der Art oder nicht zu der Zeit für sich beanspruchen durfte. 26

Zur Verrechnung von Kontogutschriften hat der IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes zunächst in einer Entscheidung vom 25.02.1999 (ZIP 1999, 665 = NJW 1999, 3264) bei einem ungekündigten Kreditvertrag ohne nähere Erläuterung zur Überschreitung der Kreditlinie zum Zeitpunkt der einzelnen in Rede stehenden Haben-Buchungen die Kongruenz der Verrechnungen damit begründet, dass der Kontokorrentverkehr vereinbarungsgemäß abgewickelt wurde. Auf Grund des mit dem Schuldner geschlossenen Geschäftsbesorgungsvertrages sei die Bank dazu berechtigt und verpflichtet, die Eingänge auf dem Girokonto gegen den Sollsaldo zu verrechnen (S. 667, re. Sp.). Dementsprechend wäre die geschäftsübliche und daher jedenfalls unverdächtige Abwicklung eines Kontokorrentkontos der Insolvenzanfechtung gemäß § 131 Abs. 1 Nr. 1 InsO entzogen. 27

Von dieser Argumentation abweichend hat der IX. Zivilsenat mit Urteil vom 17.06.1999 (ZIP 1999, 1272) für die Kongruenz der Verrechnung einen Rückzahlungsanspruch des Kreditinstitutes verlangt. Ein solcher Rückzahlungsanspruch könne sich aus der Überschreitung eines Kreditlimits oder aus einer Kündigung des Kreditvertrages ergeben, nicht aber aus dem Girovertrag selbst. Zwar ergebe sich aus der Kontokorrentabrede das Recht des Kontoinhabers zur jederzeitigen Rückführung und Wiederinanspruchnahme dieser "Linie", womit auch die Pflicht der Bank zur Annahme eingehender Gelder korrespondiere. Diese Wechselwirkung begründe aber noch keine Kongruenz. 28

Für die Richtigkeit der ursprünglichen Entscheidung vom 25.02.1999 könnte sprechen, dass die Regelung zur Anfechtung inkongruenter Deckungen aufgrund der jetzt geltenden Monatsfrist des § 131 InsO anderenfalls für die Kreditinstitute insbesondere bei Großkunden mit erheblichen täglichen Kontoumsetzen - zu erheblichen Ausfallrisiken führen kann, weil ihre Forderung durch Ausführung von Überweisungsaufträgen ihrer Kunden ständig anwachsen können, während die von ihr im Gegenzug verrechneten Gutschriften, die aus ihrer Sicht die weitere Ausführung von Sollbuchungen zulassen, ihr keine anfechtungsfreie Deckung verschaffen (vgl. zu dieser aus § 131 InsO für Kreditinstitute resultierenden Problematik u.a. Steinhoff in ZIP 2000, 1148; Heublein in ZIP 2000, 170; de Bra in NZI 1999, 250; Dampf in KTS 1998, 161 f.; Jaeger, Kommentar zur KO, 9. Aufl., Rn. 277 zu § 30). Dass dies nicht gewollt sein kann, liegt auf der Hand. Dementsprechend hat der BGH im Urteil vom 29

25.02.1999 ausdrücklich erläutert, es sei nicht gerechtfertigt, das Risiko der weiteren wirtschaftlichen Tätigkeit des Schuldners nach Eintritt der Krise einseitig dem Kreditinstitut aufbürden, so dass dies zu einer frühzeitigen Kündigung gezwungen wäre. Das Kreditinstitut würde so gehindert, den Schuldner seinen Zahlungsverkehr jedenfalls im üblichen Rahmen weiterführen zu lassen.

Trotz dieser gegen eine unbeschränkte Anfechtung von Kontoverrechnungen sprechenden Argumente ist der neueren Entscheidung des Bundesgerichtshofes, wonach die Verrechnung mit einer Gutschrift nur kongruent ist, wenn zum maßgeblichen Zeitpunkt ein Anspruch der Bank gegenüber ihrem Kunden auf Rückführung des Kredits bestand, zu folgen, weil für die Beurteilung der Kongruenz allein ausschlaggebend ist, ob der Gläubiger die erlangte Deckung, somit die Rückführung des Kredites, beanspruchen konnte. Diese Bewertung, der sich die ganz herrschende Literaturmeinung (vgl. etwa Steinhoff in ZIP 2000, 1144; Heublein in ZIP 2000, 166; Dampf in KTS 1998, 159) angeschlossen hat, entspricht dem gesetzlichen Ziel, im Interesse der Gleichbehandlung aller Gläubiger eine Verkürzung der ihnen im Insolvenzverfahren zur Verfügung stehenden Haftungsmasse durch nicht zu beanspruchende Leistungen an einzelne Gläubigern zu verhindern. Das insoweit bestehende insolvenzpolitisch unerwünschte - Risiko, dass der übliche Geschäftsbetrieb des Schuldners durch verfrühte Kreditkündigungen gefährdet wird, erfordert keine von der üblichen Beurteilung abweichende Bewertung der Inkongruenz, sondern wird durch das Korrektiv der Regelung des § 142 InsO hinreichend erreicht. Zweck dieser Regelung, durch die die Anfechtung verkehrsüblicher Bargeschäfte des Schuldners eingeschränkt wird, ist es gerade, den Schuldner nicht dadurch vom Geschäftsverkehr auszuschließen, dass auch seine Austauschgeschäfte in der Krise der Anfechtung unterliegen (vgl. etwa Heidelberger Kommentar zur InsO, Rn. 2 zu § 142).

Dementsprechend waren die durch Gutschriften ausgelösten Verrechnungen der Beklagten angesichts des ungekündigten Kreditvertrages inkongruent, weil der der Gemeinschuldnerin gewährte Kreditrahmen im maßgeblichen Zeitraum nie überschritten war, so dass zu keinem der Verrechnungszeitpunkte ein Rückführungsanspruch der Beklagten gegeben war.

b) 32

Auch das von der Beklagten für sich reklamierte Pfandrecht aus Nr. 21 der AGB-Sparkassen ändert nichts an der Inkongruenz der Verrechnungen, weil die AGB insoweit allenfalls eine Sicherung, nicht aber einen Anspruch auf Darlehensrückführung begründen.

c) 34

Eine in der Literatur (Dampf in KTS 1998, 171 f.) vorgeschlagene teleologische Reduktion des § 131 Abs. 1 Nr. 1 InsO, wonach bei Kontoverrechnungen nur die "verdächtige" Inkongruenz diesen Anfechtungstatbestand begründet, kommt, wie das Landgericht zutreffend ausgeführt hat, nicht in Betracht. Angesichts der über Jahre hinweg bestehenden, auch während der Entstehungsgeschichte des § 131 InsO bekannten Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes zur Inkongruenz und des eindeutigen Wortlautes dieser Neuregelung verbietet sich eine solche Einschränkung der Norm.

2. 36

Bei den in der Zeit vor dem 07.01.2001 vorgenommenen Verrechnungen von Gutschriften handelt es sich um Bargeschäfte, die nach der nun ausdrücklichen gesetzlichen Regelung des § 142 InsO einer Anfechtung gemäß § 131 InsO entzogen sind. Ein Bargeschäft liegt

entsprechend der Legaldefinition bei Leistungen des Schuldners vor, für die unmittelbar eine gleichwertige Gegenleistung in sein Vermögen gelangt. Diese Regelung entspricht der ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes zur Konkursordnung, wonach Bargeschäfte, bei denen dem Vermögen der Gemeinschuldnerin ein entsprechender Gegenwert zufließt, nicht zu einer Benachteiligung der Gläubiger führen (vgl. BGHZ 70, 185 m.w.N.).

a)

38

Der Charakter eines Bargeschäftes wird zunächst nicht dadurch ausgeschlossen, dass die Verrechnungen – wie dargelegt – inkongruent waren. Entscheidend ist für das Vorliegen eines Bargeschäfts bei durch Gutschriften bewirkten Verrechnungen ausschließlich, ob das Kreditinstitut ihrem Kunden in zeitlicher Nähe zur Gutschrift eine gleichwertige Gegenleistung erbracht hat. Der VIII. Zivilsenat des BGH hat schon in einer Entscheidung vom 21.12.1977 (BGHZ 70, 177 ff.) für Kontoverrechnungen angenommen, dass inkongruente Gutschriften "soweit das Barkreditlimit nicht überschritten war" – nicht zu einer Benachteiligung der Gläubiger führten, weil die Gemeinschuldnerin aufgrund des Kreditvertrages über ihr gutgeschriebene Beträge sofort wieder verfügen durfte und dies auch getan hatte. Dieser Fall betraf ausdrücklich Gutschriften bei nicht überschrittener Kreditlinie (vgl. hierzu auch Gerhardt/Kreft, Aktuelle Probleme der Insolvenzanfechtung, 7. Aufl., S. 164). Später hat der nun zuständige IX. Senat des BGH mit Urteil vom 30.04.1992 (BGHZ 118, 171 ff.) erläutert, dass ein Bargeschäft einen Zusammenhang zwischen der Rechtshandlung und der Gegenleistung des Kreditinstitutes, die der Senat in der Zurverfügungstellung zusätzlichen Kredites sah, voraussetze. Im Urteil vom 30.09.1993 (BGHZ 123, 320 ff. = NJW 1993, 3267) hat derselbe Senat schließlich ausgeführt, entscheidend sei, ob der Begünstigte in unmittelbarem zeitlichen Zusammenhang mit der empfangenen Leistung eine gleichwertige Gegenleistung erbracht habe. Ergänzend hat er darauf hingewiesen, dass eine Bardeckung nur vorliege, wenn Leistung und Gegenleistung durch Parteiabrede verknüpft seien; Leistungen, die nicht der Parteivereinbarung entsprächen, stellten keine Bardeckung dar, so dass inkongruente Deckungshandlungen in der Regel nicht als Bargeschäft zu qualifizieren seien. Aus dieser Entscheidung ist aber, wie späteren Urteilen desselben Senats zu entnehmen ist, nicht zu folgern, dass bei Verrechnung von Kontogutschriften ein Bargeschäft nicht vorliegt, solange das Kreditinstitut keine Rückführung des Sollsaldos – wegen Überziehung des Kreditlimits oder wegen Kündigung des Kredites – beanspruchen kann (so auch de Bra in NZI 1999, 252). Es ist dann zwar nach den dargelegten Grundsätzen von einer inkongruenten Verrechnung auszugehen, jedoch nicht von einer abredewidrigen oder auch nur abrededefreien Leistung oder Gegenleistung einer Partei. Die ein relativ geringes Gewicht aufweisende und "unverdächtige" Inkongruenz der Verrechnung, die sich im Rahmen der vereinbarten Geschäftsabwicklung hält, kann einer verdächtigen abredewidrigen Leistung nicht gleichgestellt werden. Dementsprechend hat der BGH im Urteil vom 25.02.1999 (a.a.O.) ausgeführt, für die zur Annahme eines Bargeschäfts erforderliche Absprache genüge der Kontokorrentvertrag des Schuldners mit dem Geldinstitut; eine besondere, zweiseitige – die Kongruenz der Verrechnung begründende – Absprache über jede Gut- oder Lastschrift sei nicht nötig. Sowohl in diesem Urteil als auch in einer späteren Entscheidung vom 17.06.1999 (ZIP 1999, 1272, re. Sp. unten) hat der Senat deshalb trotz festgestellter Inkongruenz der Verrechnung das Vorliegen eines Bargeschäfts für möglich gehalten und erörtert. Die Richtigkeit dieser Rechtsprechung ergibt sich zwanglos aufgrund eines einfachen Zahlenbeispiels: Wird auf einem Konto bei einem Sollsaldo von 80.000,00 DM und einem Kreditrahmen von 100.000,00 DM eine Gutschrift von 30.000,00 DM verrechnet, so konnte das Kreditinstitut nicht die Rückführung des Sollsaldos beanspruchen. Trotz der Inkongruenz der Verrechnung wäre nach wohl praktisch einhelliger

39

Auffassung ein Bargeschäft anzunehmen, wenn die Bank am folgenden Tag eine Kontoverfügung in Höhe von 50.000,00 DM zuließe, die es ohne die Gutschrift nicht hätte zulassen müssen.

b) 40

Im Vordergrund der Bewertung einer Verrechnung als Bargeschäft steht demnach die Frage eines engen wirtschaftlichen, rechtlichen und zeitlichen Zusammenhangs zwischen Gut- und Lastschrift (BGH in ZIP 2001, 524; 1999, 665; 1999, 1271). Ein Bargeschäft liegt dabei jedenfalls dann vor, wenn das Kreditinstitut gemäß seiner vertraglichen Verpflichtung den Schuldner bis zu einer Kreditobergrenze über die Eingänge wieder verfügen lässt. Zur Begründung hat der BGH überzeugend auf folgende Gesichtspunkte hingewiesen: Die Ausführung von Zahlungsaufträgen bedinge zugleich den Eingang ausgleichender wirtschaftlicher Werte; anderenfalls würde die Kreditlinie alsbald überschritten, mit der Folge, dass das Kreditinstitut weitere Belastungen nicht mehr zu gestatten brauche. Allein die Gutschriften ermöglichten durch die Verringerung des Sollsaldos den weiteren Lastschriftverkehr, indem sie wieder den finanziellen Spielraum aufbauten, um weitere Auszahlungen vornehmen zu können. Während so der Schuldner diesen Spielraum wieder zur Tilgung seiner Schulden verwende, tilge das Kreditinstitut seine eigene Kreditforderung gegen den Schuldner nicht einmal ansatzweise. 41

Die Annahme eines engen zeitlichen Zusammenhangs zwischen Gutschrift und damit ermöglichter Lastschrift ist dabei unabhängig von der zeitlichen Reihenfolge beider Buchungen. Unwesentlich ist deshalb, ob die Deckung früher oder später entsteht als die Forderung des Kreditinstituts aus der Ausführung einer Überweisung oder Lastschrift (BGH in ZIP 2001, 526; 1999, 668 li. Sp.). Allein entscheidend ist, ob der zeitliche Zusammenhang zwischen Leistung und Gegenleistung so eng ist, dass noch von einem unmittelbaren Leistungsaustausch im Sinne des § 142 InsO gesprochen werden kann. Die in unmittelbarem zeitlichen Wechsel mit den Belastungen stehenden Gutschriften müssen dabei "insgesamt" verhindern, dass die Kreditobergrenze überschritten wurde und den für zeitnahe Verfügungen des Bankkunden erforderlichen Spielraum schaffen. Insoweit hat der BGH zunächst angenommen, dass dieser enge zeitliche Zusammenhang jedenfalls dann gewahrt ist, wenn zwischen den kontokorrentmäßig zu verrechnenden Soll- und Habenbuchungen weniger als eine Woche vergeht (ZIP 1999, 667), später hat er auch noch einen Abstand von zwei Wochen für ausreichend erachtet (ZIP 2001, 526). 42

c) 43

Ein Bargeschäft kann hingegen nach Auffassung des Senates nicht angenommen werden, soweit der noch offene Kreditrahmen infolge der vom Kreditinstitut ausgeführten Sollbuchungen auch ohne die in Rede stehenden Gutschriften nicht überschritten worden wäre. Maßgeblich für die Bewertung der Verrechnung als Bargeschäft ist jeweils, ob das Kreditinstitut Verfügungen ihres Kunden über das Konto als Gegenleistung zu den in engem zeitlichem Zusammenhang erfolgten Gutschriften zugelassen hat oder schon allein aufgrund der ihrem Kunden eingeräumten Kreditlinie. Im letztgenannten Fall scheidet die Annahme einer vollwertigen Gegenleistung des Kreditinstitutes im Sinne des § 142 InsO aus. Eine werthaltige (echte) Gegenleistung ist nicht mehr feststellbar, wenn das Kreditinstitut auch ohne die Verbuchung von Gutschriften - den schon nach der Kreditusage versprochenen Kreditrahmen zur Verfügung stellen müsste. Jedenfalls dann, wenn der Bank keine Gründe bekannt geworden sind, die einen Widerruf ihres Kreditversprechens gemäß ihren Allgemeinen Geschäftsbedingungen bzw. gemäß § 610 BGB begründen könnten, setzt die Inanspruchnahme der Kreditlinie durch den Kunden dann nicht einmal eine gesonderte 44

Entscheidung des Kreditinstitutes voraus, sondern allein ein Tätigwerden des Kunden. Die Zulassung der Inanspruchnahme des zugesagten Kreditrahmens ist bei dieser Sachlage aber nicht Folge von eingegangenen oder zeitnah erwarteten Gutschriften, sondern der hiervon unabhängig bereits zuvor getroffenen Entscheidung über die Zusage des Kontokorrentkredits. Dieser Auffassung entsprechend wird auch in der Literatur recht einhellig die Auffassung vertreten, dass die Verrechnung von Gutschriften und Lastschriften nur insoweit als Bargeschäft einer Anfechtung gemäß § 131 InsO entzogen sind, als die Verfügungen des Gemeinschuldners wegen der sonst ausgeschöpften Kreditlinie von eingehenden Gutschriften abhängig sind (Heublein in ZIP 2000, 172; Steinhoff in ZIP 2000, 1150; wohl auch de Bra in NZI 1999, 253; Jaeger, a.a.O., Rn. 277 zu § 30 KO). Der Bundesgerichtshof hat die Frage, ob eine Bardeckung ausscheidet, wenn das Kreditlimit ohne die Gutschriften zu keiner Zeit überschritten wurde, in seinem Urteil vom 25.02.1999 (NJW 1999, 3266) ausdrücklich offen gelassen. Diese Problematik bedurfte im zugrunde liegenden Fall keiner Entscheidung.

d) 45

Unter Berücksichtigung dieser Grundsätze hat das Landgericht mit unzutreffender Begründung angenommen, dass den angefochtenen Gutschriften keine werthaltige Gegenleistung der Beklagten gegenüberstehe. Dass zum Zeitpunkt der Gutschriften noch nicht feststand, welche nachfolgenden Belastungen entstehen würden, ist – wie dargelegt – für die Beurteilung ohne Relevanz, da ein Bargeschäft angesichts der ständigen zeitnah vorgenommenen kontokorrentmäßigen Verrechnungen unabhängig von der zeitlichen Reihenfolge von Gut- und Lastschriften vorliegen kann. Im übrigen kann insoweit weder dem Landgericht in der Annahme gefolgt werden, entsprechend der von Heublein (ZIP 2000, 172) vorgeschlagenen Berechnungsmethode könne nach der Formel $AV = G - (L - KR)$ ein "Anfechtungsvolumen" aus der Differenz der Summe der im Anfechtungszeitraum eingehenden Gutschriften (G) und der Summe der um den noch offenen Restkreditbetrag (KR) reduzierten Lastschriften (L) errechnet werden, noch die jeweilige Gutschrift isoliert für sich betrachtet werden. Die erstgenannte Methode berücksichtigt, worauf die Berufung zutreffend verweist, nicht hinreichend, dass Gegenstand der Insolvenzanfechtung nur bestimmte Verrechnungen sein können, nicht aber ein jeweils nicht näher bestimmter Anteil einer Gesamtheit von Gutschriften. Im übrigen wären bei dieser Berechnung nach Heublein, worauf seitens des Landgerichts nicht eingegangen wird, eben nicht alle Gutschriften zu berücksichtigen, sondern nur die den Anforderungen des BGH an ein Bargeschäft entsprechenden Gutschriften (vgl. Heublein, a.a.O., S. 172). Andererseits dürfen die zur Überprüfung stehenden Verrechnungen von Gutschriften – wie dargelegt - nicht isoliert betrachtet werden. Soweit die Gut- und Lastschriften in zeitlich engem Zusammenhang stehen, stellen Gutschriften nämlich ein Bargeschäft auch dann dar, wenn sie in ihrer Gesamtheit verhindern, dass die Kreditobergrenze überschritten wird. 46

Vor diesem rechtlichen Hintergrund ergibt die nähere Betrachtung der in Rede stehenden Buchungen folgendes: 47

Die beiden Gutschriften von 19.404,48 DM am 17.12. und von 9.632,81 DM am 27.12.1999 sind als Bargeschäfte zu bewerten. Sie stehen nämlich jeweils in engem zeitlichen Zusammenhang mit nachfolgenden, deutlich höheren Sollbuchungen, die in ihrer Gesamtheit ohne die vorangegangenen Gutschriften nicht mehr vom Kreditrahmen gedeckt gewesen wären. So ließ der vor der Gutschrift vom 17.12.1999 bestehende Debetsaldo von etwa 72.000,00 DM die bis zum 27.12.1999, dem Datum des nächsten Zahlungseingangs, nachfolgenden Verfügungen der Gemeinschuldnerin in Höhe von insgesamt 41.379,29 DM 48

nicht mehr zu. Allein aus der vorangegangenen Gutschrift resultierte der hierfür erforderliche Spielraum. Aufgrund des sodann am 27.12.1999 bestehenden Sollsaldos von 94.023,66 DM hätten wiederum die nachfolgend bis zum 06.01.2000 vorgenommenen Kontoverfügungen in Höhe von insgesamt 12.965,25 DM angesichts des Kreditlimits von 100.000,00 DM nicht realisiert werden können, wenn die Gutschrift vom 27.12.1999 in Höhe von 9.632,81 DM nicht zur erforderlichen Absenkung des Debetsaldos geführt hätte.

Während die nachfolgende Gutschrift von 709,14 DM am 29.12.1999 außer Betracht zu bleiben hat, weil sie ausweislich der Kontoverdichtung am gleichen Tage rückbelastet wurde, sind die nachfolgenden Gutschriften in der Zeit ab dem 07.01.2000 nicht mehr als Bargeschäfte zu bewerten. Es handelt sich hierbei noch um die beiden Gutschriften vom 07.01.2000 in Höhe von 8.722,04 DM und 14.481,10 DM, insgesamt 23.203,14 DM, sowie die nach der Antragstellung verrechneten Gutschriften vom 19.01., 21.01. und 27.01.2000 in Höhe von insgesamt 2.885,97 DM. Diese Gutschriften waren weder erforderlich, um die offene Kreditlinie auf das Kreditlimit zurückzuführen, da der Kreditrahmen in dieser Zeit mit bis zu 96.646,96 DM nicht ausgeschöpft war, noch erforderlich, um eine Überschreitung des Kreditlimits durch nachfolgende Lastschriften zu verhindern. Sie führten vielmehr schlicht zu einer deutlichen Reduzierung des Sollsaldos. Der zum 07.01.2000 aufgelaufene Saldo von 96.646,96 DM, der die nachfolgenden letzten kleineren Verfügungen der Gemeinschuldnerin von noch 2.709,20 DM innerhalb des Kreditrahmens zugelassen hätte, wurde durch die anschließenden Gutschriften auf nur noch 75.253,02 DM, sowie nach dem Antrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens um weitere 2.885,97 DM gesenkt. Eben dies begründet die Annahme einer gläubigerbenachteiligenden inkongruenten Deckung, die nach allen Meinungen der Anfechtung gemäß § 131 Abs. 1 Nr. 1 InsO unterliegt. Dementsprechend ist ein anfechtungsrechtlicher Mindestbetrag in Höhe einer eingetretenen Debetsaldominderung, d.h. in Höhe einer nicht zu beanspruchenden Rückführung des Kredites, stets zuzuerkennen (vgl. BGH in ZIP 2001, 524; Heublein in ZIP 2000, 171).

3. 50

Die gläubigerbenachteiligende Wirkung der Verrechnungen entfällt nicht im Hinblick auf ein schon zuvor entstandenes Absonderungsrecht der Beklagten aufgrund eines AGB-Pfandrechts. Gemäß Nr. 21 der AGB-Sparkassen konnte zwar zugunsten der Beklagten grundsätzlich an gegen sie selbst gerichteten künftigen Forderungen der Gemeinschuldnerin ein Pfandrecht begründet werden (vgl. hierzu und zur Wirksamkeit dieser AGB-Regelung etwa BGH in NJW 1998, 2596; WM 1996, 2250; OLG Dresden in WM 2001, 803; Schimanski, Bankrechts-Handbuch, § 19). Das hieraus zugunsten der Beklagten entstandene Pfandrecht an der ursprünglichen Forderung der Gemeinschuldnerin auf Gutschrift der eingezahlten oder überwiesenen Beträge war allerdings mit der Verlautbarung der Gutschriften erloschen und konnte sich vorliegend mangels Guthabens auf dem Kontokorrentkonto nicht in einem Pfandrecht an einem Anspruch aus den Gutschriften fortsetzen (vgl. BGH in WM 1996, 2252). Angesichts des durchgängig debitorisch geführten Kontos konnte die Beklagte durch ein Pfandrecht an Forderungen der Gemeinschuldnerin aus den Gutschriften, die lediglich als Rechnungsposten in das Kontokorrent einzustellen waren und nicht zu einem selbständigen Zahlungsanspruch der Gemeinschuldnerin führten, keine Sicherheit erlangen. Dementsprechend wird der Anspruch aus der Gutschrift bei einem debitorischen Konto zwar zur Vermeidung anderweitiger Verfügungen des Schuldners für pfändbar gehalten; ein Auszahlungsanspruch des Pfändungsgläubigers resultiert aus einer solchen Pfändung jedoch nicht (vgl. BGHZ 93, 323; BFHE 140, 404; Zöllner, ZPO-Kommentar, 22. Aufl., Rn. 33 zu § 829; Baumbach/Hopt, HGB-Kommentar, 30. Aufl., Rn. 7 zu § 357 HGB). Die Gutschriften führten somit lediglich faktisch zu einer Erweiterung des eingeräumten Kreditrahmens. Der

hieraus resultierende Anspruch der Gemeinschuldnerin auf Auszahlung des zugesagten Kreditvolumens war mit dem Pfandrecht der Beklagten nicht belastet.

II. 52

Die Entscheidung des Landgerichts zur Anfechtbarkeit der am 27.01.2001 nach Kreditkündigung vorgenommenen Verrechnung von 34,60 DM gemäß § 130 Abs. 1 Nr. 2 InsO ist von der Berufung nicht angegriffen, im übrigen rechtlich zutreffend. 53

III. 54

Der Zinsanspruch ergibt sich aus §§ 284, 288 BGB. 55

Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 97, 92 Abs. 1 ZPO; die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit folgt aus §§ 708 Nr. 10 ZPO. 56

Der Senat hat die Revision gemäß § 546 Abs. 1 S. 2 Nr. 1 ZPO zugelassen, weil der Rechtssache im Hinblick auf die obergerichtlich noch nicht abschließend beurteilten Rechtsfragen, ob ein Bargeschäft auch dann vorliegt, wenn der vereinbarte Kreditrahmen durch Sollbuchungen auch ohne die verrechneten Gutschriften nicht ausgeschöpft worden wäre, und ob eine teleologische Reduktion des § 131 InsO geboten ist, grundsätzliche Bedeutung zukommt. 57