

OLG Nürnberg, Anfechtung einer Abtretung von Steuererstattungsansprüchen

AO § 46; BGB § 398; KO § 30

Urteil vom 19. 8. 1998 – 12 U 2082/98

1. Hängt die Wirksamkeit einer Abtretung von Steuererstattungsansprüchen nur noch von der Abtretungsanzeige an die Finanzbehörden im Sinne des § 46 AO ab, greift eine Anfechtung nach § 30 Nr. 2 KO nicht durch, wenn die Sicherungsabrede bereits vor Beginn der Anfechtungsfrist wirksam getroffen wurde.

2. Dies gilt auch dann, wenn Grundgeschäft und Abtretung Gegenstand einer einheitlichen Vereinbarung sind.

Sachverhalt

Der Kläger verlangt als Konkursverwalter über das Vermögen einer GmbH & Co. KG vom Beklagten die Rückzahlung einer Gewerbesteuererstattung, die die Stadt an den Beklagten aufgrund einer Vereinbarung zwischen ihm und der späteren Gemeinschuldnerin geleistet hat.

Der Beklagte war der Steuerberater der GmbH & Co. KG, über deren Vermögen das AG Nürnberg am 12. 5. 1997 das Konkursverfahren eröffnet hat. Der Konkursantrag war am 18. 4. 1997 beim AG Nürnberg eingegangen. Am 5. 11. 1996 war zwischen dem Beklagten und dem Geschäftsführer der Komplementärin der späteren Gemeinschuldnerin folgende schriftliche Vereinbarung getroffen worden:

»Herr L. hat derzeit erhebliche Honorarforderungen gegenüber der ...

Durch die Betriebsprüfung werden weiterhin erhebliche Zeitaufwendungen erforderlich sein. Herr M. sichert Herrn L. den Ausgleich seiner Honorarforderung bis spätestens Anfang Januar 1997 zu.

Sollte sich aus der Betriebsprüfung eine Gewerbesteuerüberzahlung ergeben, vereinbart Herr M. mit Herrn L. die Sicherstellung seines Honorars aus Gewerbesteuererstattungsansprüchen mittels Forderungsabtretung.«

Zum Zeitpunkt dieser Vereinbarung standen dem Beklagten Honoraransprüche gegen die spätere Gemeinschuldnerin in einer die Klageforderung übersteigenden Höhe zu. Aufgrund einer Abtretungsanzeige vom 11. 4. 1997, zugegangen am selben Tag, bezüglich Gewerbesteuerüberzahlungen der späteren Gemeinschuldnerin für die Jahre 1989 – 1996 in Höhe von 99.300 DM überwies die Stadt am 28. 4. 1997 und am 12. 6. 1997 an den Beklagten insgesamt 63.371,48 DM.

Der Kläger focht die Abtretungsanzeige vom 11. 4. 1997 mit Schreiben vom 24. 6. 1997 gemäß § 30 Nr. 2 KO an. Mit Schreiben vom 7. 7. 1997 wiederholte er die Anfechtung unter Einbeziehung der Vereinbarung vom 5. 11. 1996.

Der Kläger hat im ersten Rechtszug die Auffassung vertreten, daß die Vereinbarung vom 5. 11. 1996 nicht die Abtretung, sondern die Vereinbarung einer künftigen Abtretung darstelle.

Mit Versäumnisurteil vom 17. 3. 1998 hat das LG Nürnberg-Fürth den Beklagten zur Zahlung von 63.371,48 DM nebst 4 % Zinsen hieraus seit 1. 8. 1997 verurteilt. Gegen dieses ihm am 4. 4. 1998 zugestellte Urteil hat der Beklagtenvertreter mit einem am 9. 4. 1998 beim LG Nürnberg-Fürth eingegangenen Schriftsatz Einspruch eingelegt und vorgetragen, daß ihm am 5. 11. 1996 vom Geschäftsführer der späteren Gemeinschuldnerin bei einem persönlichen Gespräch die zu erwartenden Gewerbesteuererstattungsbeträge rechtsverbindlich abgetreten worden seien. Nur unter der Voraussetzung einer gesicherten Rechtsposition sei er bereit gewesen, weiter für die spätere Gemeinschuldnerin tätig zu sein.

Mit Endurteil vom 9. 6. 1998 hat das Landgericht das Versäumnisurteil vom 17. 3. 1998 aufgehoben und die Klage abgewiesen.

Nach Ansicht des Landgerichts beinhaltet die Vereinbarung vom 5. 11. 1996 eine wirksame Abtretung der Gewerbesteuerrückzahlungsansprüche außerhalb der Anfechtungsfrist des § 30 Nr. 2 KO.

Der Kläger hat Berufung gegen das Urteil vom 9. 8. 1998 eingelegt.

Aus den Gründen

Die zulässige Berufung ist in der Sache nicht gerechtfertigt.

Dem Kläger steht ein Rückgewähranspruch nach § 37 KO nicht zu, weil die Abtretung der Gewerbesteuererstattungsansprüche an den Beklagten wirksam ist und eine Konkursanfechtung nach § 30 Nr. 2 KO nicht durchgreift.

1. Die Vereinbarung vom 5. 11. 1996 enthält eine Abtretung (§ 398 BGB), also die Einigung über die Änderung der Rechtszuständigkeit im Sinne eines Verfügungsgeschäfts und nicht nur die Verpflichtung zu einer künftigen Verfügung. Ob eine schuldrechtliche Verpflichtung zu einer Abtretung oder

ein Verfügungsgeschäft vereinbart wurde, ist nach allgemeinen Auslegungsgrundsätzen zu ermitteln (MünchKomm/Roth, BGB, 3. Aufl., § 398 Rdn. 22). Danach sind Verträge so auszulegen, wie Treu und Glauben es mit Rücksicht auf die Verkehrssitte erfordern (§ 157 BGB).

a) Vor allem die Interessenlage, nämlich der Sicherungszweck, ergibt, daß die Vertragsschließenden bereits eine Abtretung im Sinne einer Verfügung gewollt haben. Eine wirksame Sicherstellung der bereits entstandenen Honoraransprüche des Beklagten und seiner weiteren durch die damals laufende Betriebsprüfung konkret zu erwartenden Forderungen hätte nicht durch eine Verpflichtungsvereinbarung erfolgen können. Die als realisierbar erachteten Gewerbesteuererstattungsansprüche hätten nämlich von der späteren Gemeinschuldnerin eingezogen oder von anderen Gläubigern gepfändet werden können.

b) Der Wortlaut der Vertragsurkunde vom 5. 11. 1996 steht dieser Auslegung nicht entgegen. Wäre die Vereinbarung zu einer künftigen Abtretung beabsichtigt gewesen, hätte es nahegelegen, die Zukunftsform, z. B. »... wird Herr M. mit Herrn L. die Sicherstellung seines Honorars aus Gewerbesteuererstattungsansprüchen mittels Forderungsabtretung vereinbaren«, zu verwenden.

c) Im praktischen Rechtsverkehr erfolgt die Abtretung oft stillschweigend zusammen mit dem Grundgeschäft (Palandt/Heinrichs, BGB, 57. Aufl., § 398 Rdn. 3). Es ist kein Grund dafür ersichtlich, daß die Beteiligten bezüglich der rechtlich von der Sicherungsabrede abstrakten Abtretung eine gesonderte Vereinbarung treffen wollten.

2. Die Abtretung wurde wirksam vereinbart.

a) Die zur Sicherheit abgetretenen Forderungen sind ausreichend bestimmbar. Dabei genügt es, wenn im Zeitpunkt des Entstehens der Forderungen bestimmbar ist, ob sie von der Abtretung erfaßt werden (Palandt/Heinrichs, aaO, § 398 Rdn. 14). Aus der Abtretungsvereinbarung vom 5. 11. 1998 kann entnommen werden, daß Gewerbesteuererstattungsansprüche aus dem Zeitraum erfaßt werden, auf den sich die bei der späteren Gesamtschuldnerin durchgeführte Betriebsprüfung erstreckt.

b) Nach ständiger Rechtsprechung können auch künftige, d. h. bedingte oder befristete Forderungen schon vor ihrer Entstehung abgetreten werden (BGH, NJW 1988, 3204).

c) Unter § 15 KO, der den Erwerb von Rechten an Massegegenständen betrifft, fällt nicht die Abtretung eines Anspruchs auf Rückzahlung nicht geschuldeter Steuern, denn ein solcher Anspruch entsteht, wenn auch aufschiebend bedingt, bereits mit der Überzahlung oder mit Ablauf desjenigen Zeitraums, für den die Steuer entrichtet wurde (Kuhn/Uhlenbruck, KO, 11. Aufl., § 15 Rdn. 9h, BGHZ 70, 75). Zwar hängt die Wirksamkeit der Abtretung eines Steuererstattungsanspruchs von der Anzeige an die Finanzbehörde nach § 46 AO ab. Diese Anzeige ist der Stadt aber vor Konkurseröffnung zugegangen.

d) Die Sicherungsabtretung ist auch nicht wegen Übersicherung sittenwidrig und deshalb nichtig nach § 138 BGB. Zunächst handelt es sich nicht um eine Globalzession, bei der der Sicherungsgeber dem Sicherungsnehmer seine gesamten Forderungen abtritt (vgl. BGH, NJW 1995, 1668). Der Beklagte hat sich keine Forderungen der späteren Gemeinschuldnerin gegen ihre Geschäftspartner abtreten las-

sen. Es ist deshalb nicht ersichtlich, daß die wirtschaftliche und kaufmännische Entschließungsfreiheit der späteren Gemeinschuldnerin durch die Sicherungsabtretung wesentlich beeinträchtigt wurde. Soweit die abgetretenen Steuererstattungsansprüche die Honorarforderungen des Beklagten übersteigen, ist zu berücksichtigen, daß eine Übersicherung nicht in jedem Fall zur Sittenwidrigkeit der gesamten Sicherungsvereinbarung führt. Der Sicherungsgeber hat entweder nach § 157 BGB einen vertraglichen oder nach § 242 BGB einen gesetzlichen Freigabeanspruch. Dadurch sind er und seine Gläubiger in der Regel hinreichend geschützt (Staudinger/Sack, BGB, 13. Aufl., § 138 Rdn. 262 ff).

Überdies ist eine *wirksame* Abtretung von Gewerbesteuer-rückzahlungsansprüchen der ansonsten fehlenden Form des § 46 AO wegen allenfalls in Höhe von 99.300 DM erfolgt und dies, obwohl der Beklagte unstreitig Honoraransprüche in Höhe von ca. 131.000 DM besaß.

3. Die Abtretungsvereinbarung ist nicht durch eine Anfechtung nach § 30 Nr. 2 KO beseitigt worden.

a) Die Vereinbarung vom 5. 11. 1996 liegt ersichtlich vor der 10 Tage-Frist des § 30 Nr. 2 KO vor Stellung des Konkursantrags. Daß die Vereinbarung innerhalb der letzten 10 Tage vor Zahlungseinstellung geschlossen wurde, hat der Kläger nicht behauptet.

b) Hinsichtlich der Anfechtung der Abtretungsanzeige nach § 46 AO hat der Kläger weder dargelegt noch unter Beweis gestellt, daß dem Beklagten eine ihm nicht gebührende Sicherung gewährt wurde (inkongruente Deckung). Zwar ist die Abtretungsanzeige im Sinne des § 46 AO Wirksamkeitsvoraussetzung für eine Abtretung. Da aber bereits eine *Verpflichtung*, Gewerbesteuererstattungsansprüche zur Sicherheit abzutreten, die Anwendbarkeit des § 30 Nr. 2 KO hindern würde (vgl. Kuhn/Uhlenbruck, aaO, § 30 Rdn. 55; Jaeger/Henckel, KO, 9. Aufl., § 30 Rdn. 218, 230), muß dies erst recht gelten, wenn bereits zwischen den Parteien das Verfügungsgeschäft erfolgte, das zu seiner Wirksamkeit lediglich noch ausnahmsweise einer zusätzlichen Anzeige bedurfte.

Die Unterzeichnung dieser Abtretungsanzeige durch den Geschäftsführer der späteren Gemeinschuldnerin, also die vollständige Erfüllung einer wirksamen Verpflichtung, hat demgegenüber keine solche rechtliche Bedeutung, daß dadurch die bereits früher eingegangene Verpflichtung gegenstandslos würde.

Anmerkung

I. Kongruente Sicherung

Die Entscheidung verneint die Frage, ob der Konkursverwalter eine vom nachmaligen Gemeinschuldner vorgenommene Sicherungsabtretung als einen Fall sog. inkongruenter Deckung gemäß § 30 Nr. 2 KO behandeln und daher anfechten kann, wenn der nachmalige Gemeinschuldner die Verpflichtung zur Sicherungsabtretung bereits vor der kritischen Zeit einging und sogar der zeitlich gestreckte Vollzug der Zession teilweise noch vor der kritischen Zeit geschah (in den Entscheidungsgründen unter 3.b). Der Sicherungsnehmer erlangt in einem solchen Falle mit dem endgültigen Empfang der Forderung (mit dem Abschluß des sich hinziehenden Abtretungsvorgangs) keine Sicherheit, die er nicht zu beanspruchen hätte. Die Beweislast zum Kenntnisstand des

Sicherungsnehmers von den finanziellen Verhältnissen des Zedenten, von dem sich anbahnenden Konkursverfahren und von etwaiger Absicht der Benachteiligung anderer Gläubiger (§ 30 Nr. 2 KO am Ende) liegt dann nicht beim Sicherungsnehmer. Nicht muß der Sicherungsnehmer sich entlasten, sondern der Konkursverwalter muß dem Sicherungsnehmer bei Anwendung von § 30 Nr. 1 KO Kenntnis nachweisen. Nur wenn ihm das gelingt, kann er die Verkürzung der Konkursmasse um die zedierte Forderung rückgängig machen.¹ Die Rückgewähr gemäß § 37 Abs. 1 KO geschieht, wenn der Zessionar die auf Geld gerichtete Forderung bereits einzog, durch Rückzahlung, wie sie der Kläger vergeblich begehrte.

Die Stellungnahme des Gerichts hätte im Rahmen der unter §§ 131, 140 InsO ein wenig anders gefaßten gesetzlichen Voraussetzungen² wahrscheinlich ebenso auf Mißlingen der Anfechtung gelaftet, falls es sich schon um ein Verfahren nach der *Insolvenzordnung* gehandelt hätte. Desgleichen hätte das Gericht, wenn es ein Verfahren nach der *Gesamtvollstreckungsordnung* gewesen wäre, vermutlich sogar bei Vollendung des Erwerbs erst in der Zeit zwischen Eröffnungsantrag und Eröffnung angenommen, es liege weder eine Rechtshandlung innerhalb der nach § 10 Abs. 1 Nr. 4 GesO kritischen Zeit vor noch ein Indiz für Benachteiligungsabsicht im Sinne von § 10 Abs. 1 Nr. 1 GesO.³

II. Gestreckter Erwerb des Steuererstattungsanspruchs

Die zwischen dem (nachmaligen) Gemeinschuldner und dem Beklagten vereinbarte Sicherungszession war ein gestreckter Vorgang, ein Fall mehraktigen Rechtserwerbs,⁴ weil es um einen Anspruch auf Steuererstattung ging. Ein derartiger Erstattungsanspruch ist mittels der bürgerlich-rechtlichen Abtretung übertragbar (§ 46 Abs. 1 AO). Doch wird die Abtretung erst wirksam, wenn sie der Finanzbehörde angezeigt ist (§ 46 Abs. 2 AO). Obwohl die Abtretbarkeit künftiger Forderungen unberührt bleibt, kann der Zessionar diese Anzeige erst nach Entstehung des Erstattungsanspruchs anbringen (§ 46 Abs. 2 AO). Auf die jährlich zu erhebende Gewerbesteuer müssen die Gewerbetreibenden regelmäßig Vorauszahlungen entrichten. Mit Ablauf des Erhebungszeitraums entsteht dann die Gewerbesteuer, auf welche die Vorauszahlungen angerechnet werden, und gegebenenfalls der Anspruch auf Erstattung einer infolge der Vorauszahlungen entstandenen Überzahlung. Bei dieser Steuer wie auch bei anderen jährlichen Steuern häufen sich deswegen am Jahresanfang die Abtretungsanzeigen an die Finanzbehörden wegen der Erstattung aus dem zuvor abgelaufenen Jahr.

Im Fall ging es um die Erstattungsansprüche zu den Veranlagungszeiträumen 1989 bis 1996. Die Vereinbarungen über die Sicherungsabtretung kamen noch im Jahr 1996 zustande, und zwar sowohl die Verpflichtung zur Abtretung (die Sicherungsabrede) als auch, wie das Gericht durch Auslegung feststellt, die Abtretung selbst (Entscheidungsgründe zu 1). Hinsichtlich des Erhebungszeitraums 1996 war es die Abtretung einer künftigen Forderung; hinsichtlich der älteren Erhebungszeiträume war es Abtretung schon entstandener Ansprüche. Der nach § 30 Nr. 2 KO kritische Zeitraum um den Antrag auf Eröffnung des Konkursverfahrens lag jedoch erst im Frühjahr 1997. Der Schritt »Entstehen der abgetretenen Forderung« war dann für sämtliche zedierten Forderungen

schon getan. Daher scheiterte insbesondere der Empfang der Forderung für 1996 nicht wegen ihrer (inzwischen überholten) Zukünftigkeit gemäß § 15 Satz 1 KO an der Konkursöffnung.⁵

Problematisch blieb das Anzeigefordernis aus § 46 Abs. 1 AO. Im Fall war es zwar so, daß auch hieran nicht der Erwerb nach § 15 Satz 1 KO scheiterte. Denn die Stadt als zuständige Finanzbehörde empfing die Anzeige noch kurz vor der Konkursöffnung. Jedoch war mittlerweile der nach § 30 Nr. 2 KO kritische Zeitraum angebrochen. Es fehlte noch ein letzter Teil des mehraktigen Erwerbsvorganges, als die letzten zehn Tage vor dem Eröffnungsantrag zu laufen begannen. Deshalb kam es darauf an, ob der Sicherungszession eine unangreifbare Abtretungsverpflichtung zugrundelag, mithin ob die Zession eine kongruente Deckung darstellte. Die Verpflichtung zur Abtretung war unangreifbar, da (späterer) Gemeinschuldner und Beklagter sie vor der kritischen Zeit vereinbarten. Wie weit die Erfüllung der Verpflichtung schon fortgeschritten war, spielt keine Rolle. Ein Deckungsgeschäft wird nicht deswegen weniger kongruent in bezug auf die Verpflichtung, weil die Ausführung sogar schon begonnen hat. Das Gericht führt einen Erst-recht-Schluß auf der Grundlage aus, daß schon die bloße, nicht einmal teilweise ausgeführte Verpflichtung den zur Gänze in kritischer Zeit getätigten Vollzug kongruent macht. Daher versagte die Anfechtung gemäß § 30 Nr. 2 KO. Der Konkursverwalter hätte dem Beklagten Kenntnis der Situation nachweisen müssen, um erfolgreich gemäß § 30 Nr. 1 KO anzufechten.

Privatdozent Dr. *Christoph Becker*, Köln

¹ Zur Beweislastverteilung hinsichtlich der Kenntnis siehe Kuhn/Uhlenbruck, *Konkursordnung*, 11. Aufl., 1994, Rdn. 31, 44, 58aff. zu § 30 KO.

² Zur inkongruenten Deckung durch Sicherung Nerlich, in: Nerlich/Römermann, *Insolvenzordnung*, 1999 ff., Anm. III.1.c.bb zu § 131 InsO.

³ Über die Frage, ob inkongruente Deckung als ein solches Indiz einzustufen ist: Haarmeyer/Wutzke/Förster, *GesO. Gesamtvollstreckungsordnung*, 4. Aufl. 1998, Rdn. 50 zu § 10 GesO; Kilger/Schmidt, *Insolvenzgesetz*, 17. Aufl. 1997, Anm. 2.a zu § 10 GesO; Zeuner, in: Smid, *Gesamtvollstreckungsordnung*, 3. Aufl. 1996/97, Rdn. 83, 147 zu § 10 GesO.

⁴ Zur Frage, wann bei mehraktigem Rechtserwerb das Verfügungsgeschäft abgeschlossen ist, siehe Kilger/K. Schmidt, Anm. 7 zu § 30 KO.

⁵ Vgl. § 91 Abs. 1 InsO für das Insolvenzverfahren.