

Finanzierung der Betriebsfortführung im Eröffnungsverfahren

**Doppeltreuhand –
doch wieder eine Option auch im Eröffnungsverfahren?**

Prof. Dr. Florian Jacoby
Düsseldorf, 24. April 2014

BAG ZIP 2013, 2025:

Wird zur Absicherung eines Altersteilzeitguthabens eine sog. Doppeltreuhand vereinbart, ist die zugunsten des Arbeitnehmers vereinbarte Sicherungstreuhand idR insolvenzfest und begründet in der Insolvenz des Arbeitgebers (Treugebers) ein Absonderungsrecht an dem Sicherungsgegenstand.

Skizze Doppeltreuhand im Eröffnungsverfahren

Schuldnervermögen

Sog. Doppel-
treuhänder

Insolvenz-
schuldner

Vielzahl an Gläubigern
(Begünstigte)

Vorteile:

- Keine Einzelermächtigung
- Kein Massearmutsrisiko,

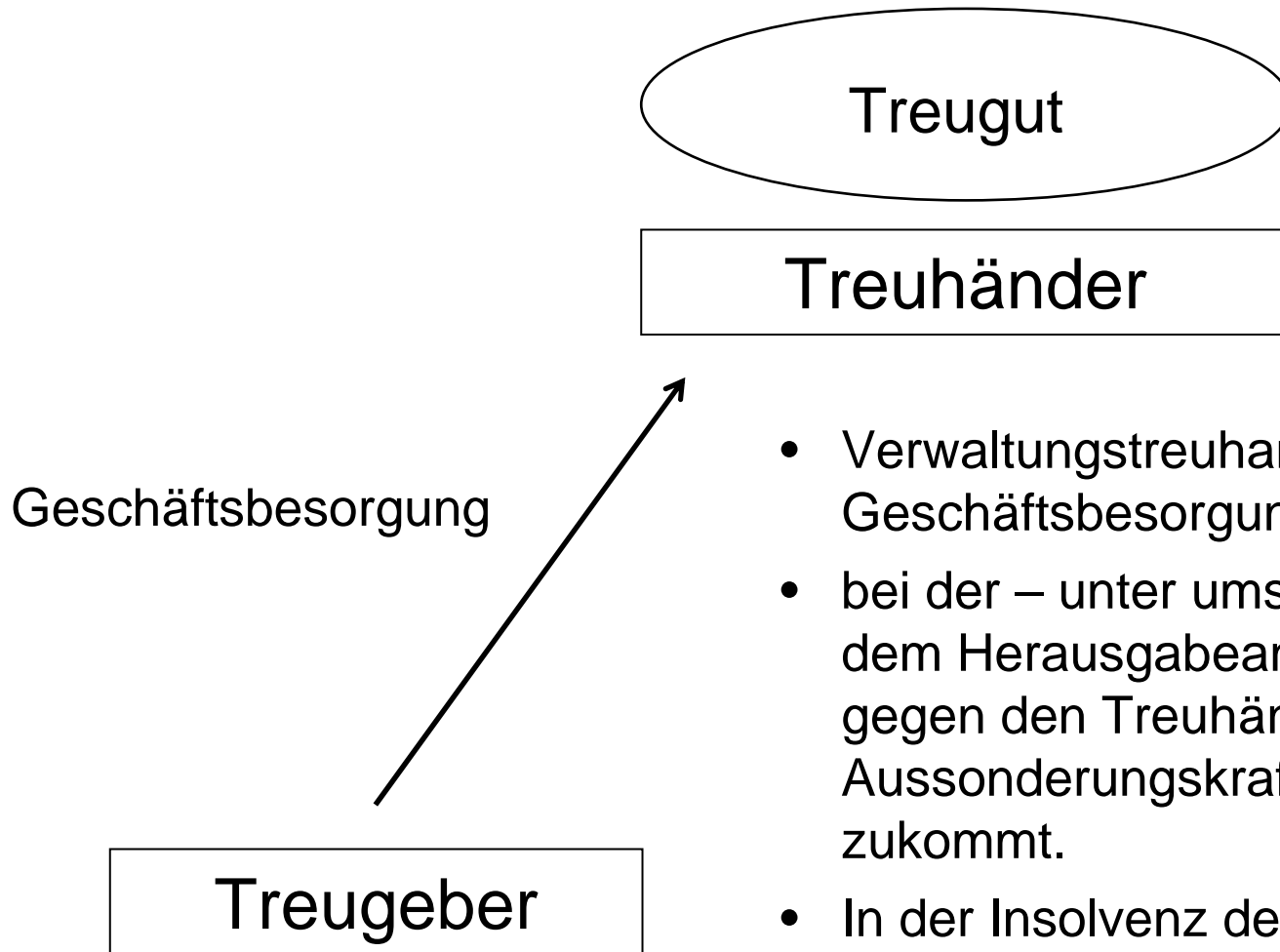
- I. Das Konstrukt der Doppeltreuhand
- II. Voraussetzungen der Doppeltreuhand
- III. Wirksamkeit der Doppeltreuhand
- IV. Insolvenzfestigkeit der Doppeltreuhand
- V. Verwertung der Doppeltreuhand in der Insolvenz des Treugebers

1. Treuhand im Zweipersonenverhältnis

- a) Eigenart der Treuhand im haftungsrechtlichen Sinne:
Formales Vermögen des Treuhänders ist Treugeber so zugeordnet, dass Treugeber in **Insolvenz des Treuhänders** Aussonderung verlangen kann (§ 47 InsO, § 771 ZPO)
- b) Zwei Arten
 - Verwaltungstreuhand (Fremdnützigkeit des Treuhänders)
 - Sicherungstreuhand (Eigennützigkeit des Treuhänders)

2. Treuhand im Dreipersonenverhältnis: Doppeltreuhand

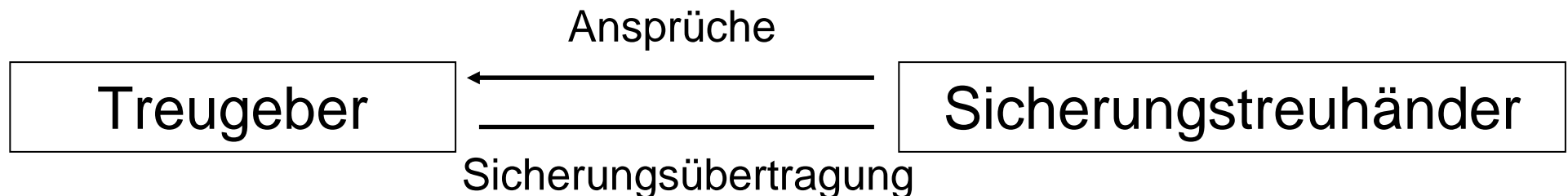
Skizze Verwaltungstreuhand



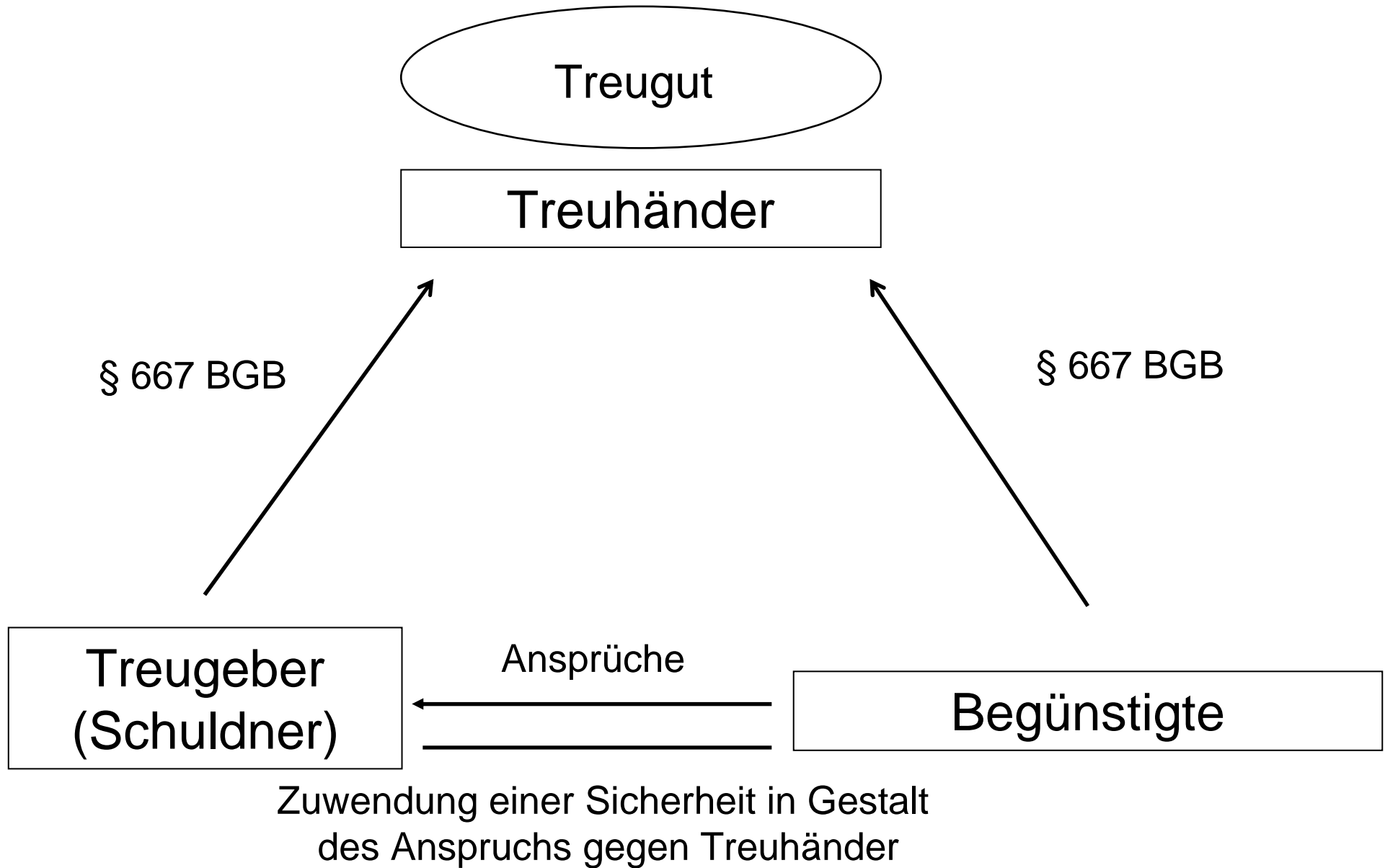
- Verwaltungstreuhand ist spezielle Form der Geschäftsbesorgung,
- bei der – unter umstrittenen Voraussetzungen – dem Herausgabeanspruch des Treugebers gegen den Treuhänder (§ 667 BGB) Aussonderungskraft (in dessen Insolvenz) zukommt.
- In der Insolvenz des Treugebers erlischt der Vertrag, §§ 115 f. InsO.
- Insolvenzverwalter hat Rückübertragungsanspruch (§ 667 BGB) durchzusetzen (BGH ZIP 2012, 1517 Rn. 12).

Skizze Sicherungstreuhand

- Sicherungstreuhand ist Zuwendung eines Vollrechts mit der treuhänderischen Bindung im Sicherungsvertrag, Vollrecht nur zur Deckung gesicherter Ansprüche zu verwenden.
- Beispiele: Sicherungszession, -übereignung, -grundschuld.
- In der Insolvenz des Treugebers verwirklicht sich der Zweck der Sicherungstreuhand, §§ 49, 51 InsO.



Skizze Doppeltreuhand



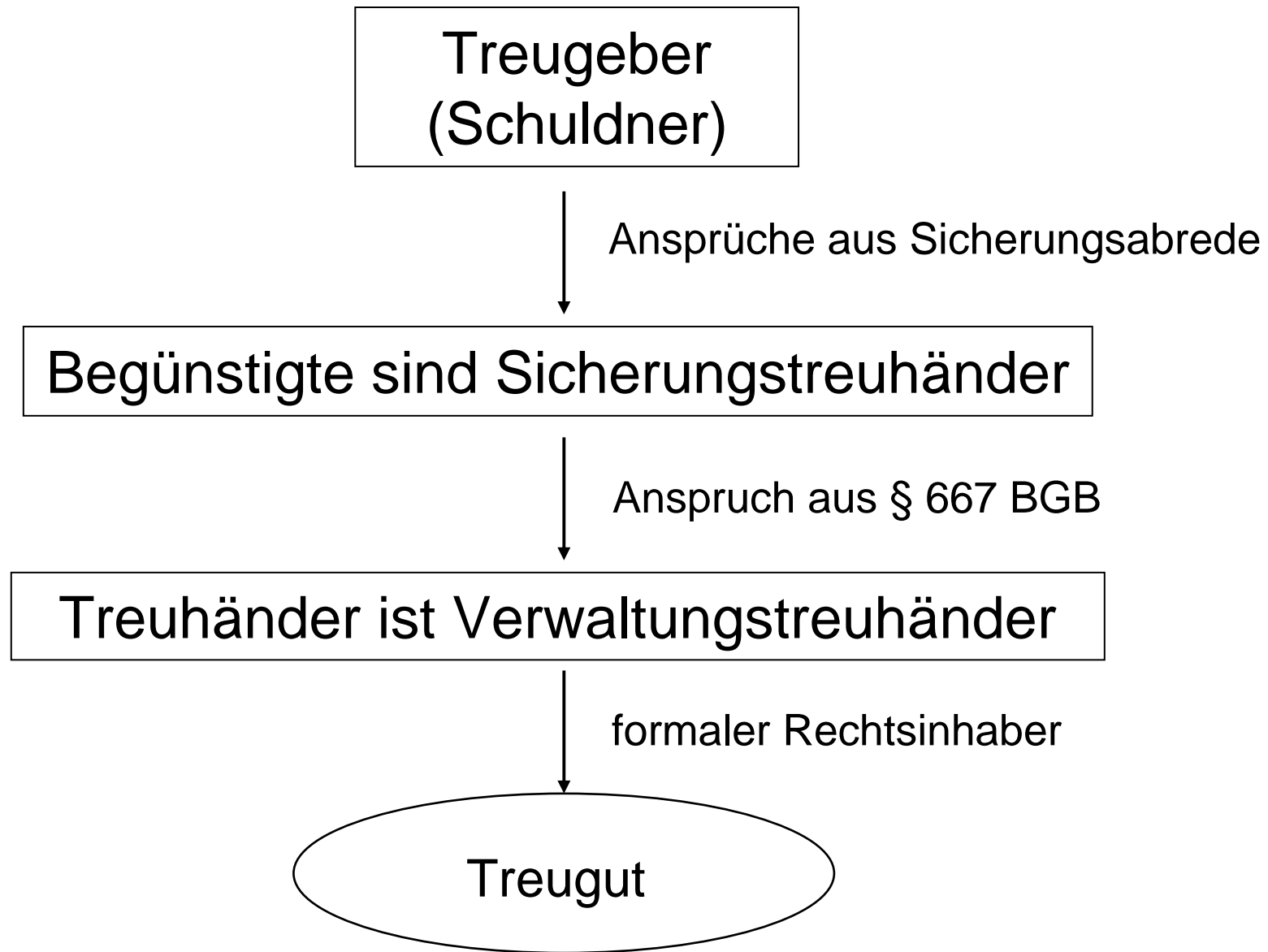
1. Treuhand im Zweipersonenverhältnis

- a) Eigenart der Treuhand im haftungsrechtlichen Sinne
Formales Vermögen des Treuhänders ist Treugeber so zugeordnet, dass Treugeber in **Insolvenz des Treuhänders** Aussonderung verlangen kann (§ 47 InsO, § 771 ZPO)
- b) Zwei Arten
 - Verwaltungstreuhand (Fremdnützigkeit des Treuhänders)
 - Sicherungstreuhand (Eigennützigkeit des Treuhänders)

2. Treuhand im Dreipersonenverhältnis: Doppeltreuhand

- Treuhänder wird fremdnützig tätig (Verwaltungstreuhand)
- Konstrukt Doppeltreuhand soll Gläubiger (Dritte) sichern bei Insolvenz des Treugebers (Sicherungstreuhand).

Konstruktion Doppeltreuhand



1. Formen der Doppeltreuhand
2. Dreiseitiger Vertrag
3. Vertrag zugunsten Dritter

1. Formen der Doppeltreuhand

- Anwendungsbeispiele
 - Sicherung von Arbeitnehmeransprüchen, vgl. § 7e SGB IV („Contractual Trust Arrangement“)
 - Restrukturierungstreuhand unter Übertragung von Geschäftsanteilen
 - Ausgestaltung eines Sicherheitenpools
 - Bildung einer Sondermasse vor, während und zum Abschluss eines Insolvenzverfahrens (zur Sicherung zu bevorrechtigender Gläubiger)
- Ausgestaltung
 - Dreiseitiger Vertrag
 - Vertrag zugunsten Dritter

- Vertragsschluss unter Einbeziehung von
 - Insolvenzschuldner als Treugeber
 - Treuhänder
 - sämtlichen Begünstigten
- Beispiele
 - BGHZ 109, 47 = ZIP 1989, 1466
 - BGH ZIP 2007, 1274
 - BGH ZIP 2002, 535
- Bewertung
 - denkbare Konstruktion,
 - für die Zwecke des Eröffnungsverfahrens ungeeignet.

3. Vertrag zugunsten Dritter

- Vertragsschluss durch
 - Insolvenzschuldner als Treugeber
 - Treuhänder
- Vertragsinhalt: VzD
 - Bloße „schuldrechtliche“ Zweckbindung ist nicht insolvenzfest (vgl. BGH ZIP 2011, 824; ZIP 2001, 1248),
 - Bei echtem Vertrag zugunsten Dritter (§ 328 BGB) steht Begünstigten insolvenzfestes Forderungsrecht zu (BAG ZIP 2013, 2025).
 - *§ 328 II BGB: In Ermangelung einer besonderen Bestimmung ist aus den Umständen, insbesondere aus dem Zwecke des Vertrags, zu entnehmen, ob der Dritte das Recht erwerben, ob das Recht des Dritten sofort oder nur unter gewissen Voraussetzungen entstehen und ob den Vertragschließenden die Befugnis vorbehalten sein soll, das Recht des Dritten ohne dessen Zustimmung aufzuheben oder zu ändern.*
- Bestimmung des nach § 328 BGB begünstigten Dritten
 - Bestimmbarkeit genügt (vgl. BGH NJW-RR 2008, 683 Rn. 10)

1. Einigung unter den Vertragsparteien des VzD
 - a) Zustimmungserfordernisse
 - im Falle von §§ 270a f. InsO nicht ersichtlich,
 - mangels Verfügung nicht von § 21 II Nr. 2 InsO erfasst
 - b) § 181 BGB
selbst bei Sachwalter als Treuhänder kein Insichgeschäft
 - c) Form
ggf. wegen des Treuguts (Immobilie, Geschäftsanteil)
2. Übertragung des Treuguts
abhängig von der Art des Treuguts, ggf. Banküberweisung

1. Gefahr der Anfechtbarkeit
2. Anfechtungsgründe
 - Deckungsanfechtung (§§ 130 f. InsO)
 - Vorsatzanfechtung (§ 133 Abs. 1 InsO)
3. Anfechtungsausschluss Bargeschäft (§ 142 InsO)
 - a) Anwendungsbereich
 - b) Voraussetzungen

- Deckungsanfechtung
 - § 130 InsO wird ausgeschlossen,
 - § 131 InsO wird nach Rspr. nicht erfasst, weil Austausch auf vertraglicher Verknüpfung beruhen soll (BGHZ 123, 320, 324).
- Vorsatzanfechtung (§ 133 Abs. 1 InsO)
 - Anfechtung zwar möglich (Wortlaut des § 142 InsO),
 - Leistungsaustausch entkräftet aber Indizien (BAG ZIP 2014, 628 Rn. 80 ff.),
 - Vorsatz kann sich grds. nur auf mittelbare Benachteiligung beziehen.

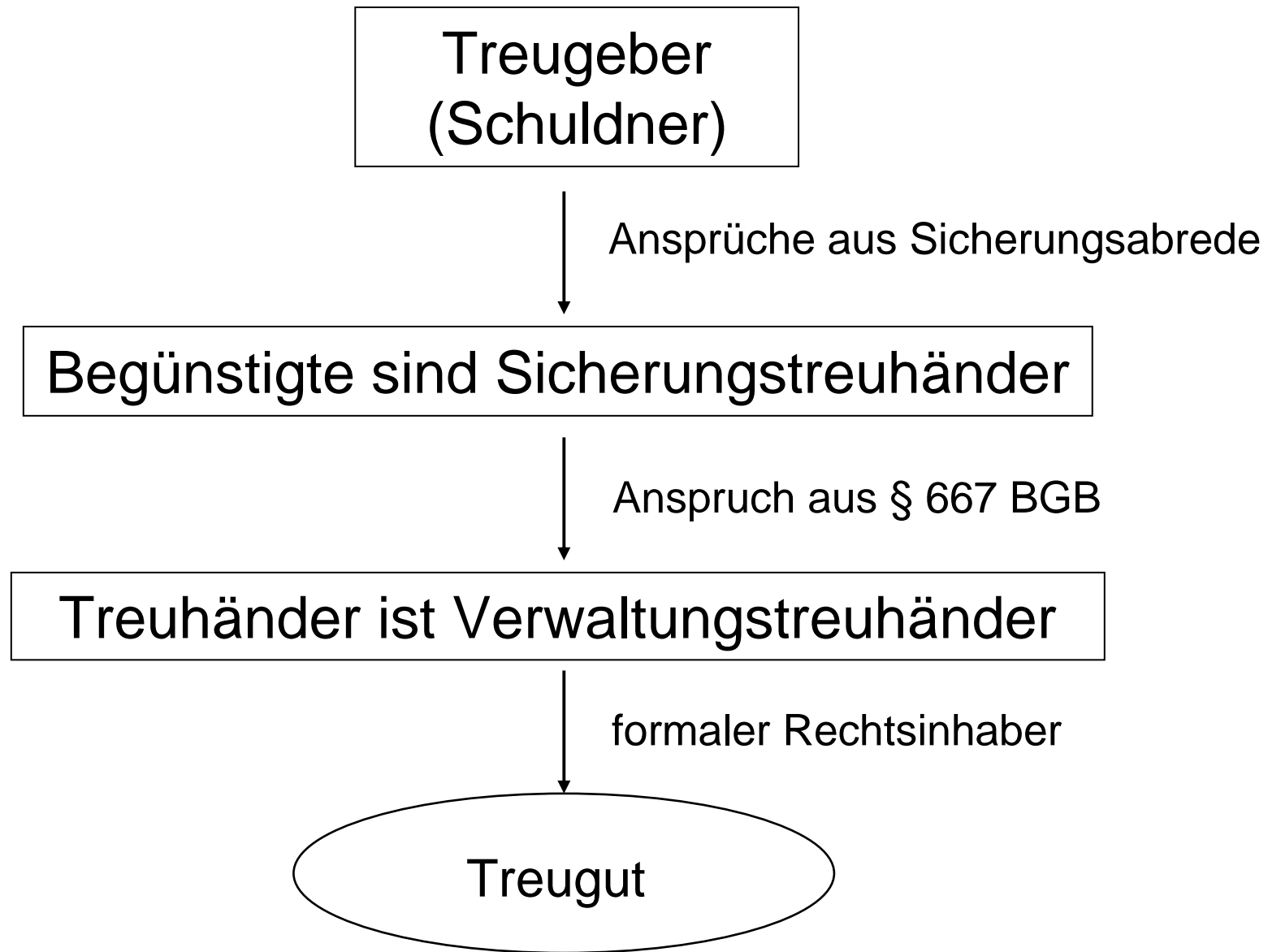
3. Bargeschäft b) Voraussetzungen

- Leistung des Schuldners und Gegenleistung des Begünstigten
 - Schuldnerleistung besteht in Zuwendung des Anspruchs aus § 667 BGB
 - Abschluss des Vertrags zugunsten Dritter plus
 - Übertragung des Treuguts auf Treuhänder
- Verknüpfung von Leistung und Gegenleistung
 - Austauschvertrag zwischen Insolvenzschuldner und Begünstigtem, der die zu sichernde Forderung begründet, muss Abrede hinsichtlich der konkreten Besicherung durch VzD enthalten, sonst inkongruente Deckung!
- Unmittelbarkeit
 - Verkehrsauffassung: Bardeckung oder Kreditgewährung,
 - Schlagwort 30 Tage (§ 286 BGB)
 - Problem: Wann folgt Leistung an Treuhänder?
- Gleichwertigkeit der Leistungen
 - Frage des Einzelfalls, wobei Hauptleistungen maßgeblich sind,
 - Umfang der Besicherung hängt von Formulierung des VzD ab.

V. Verwertung der Doppeltreuhand in der Insolvenz des Treugebers

1. Wirkungen der Insolvenzeröffnung
 - a) auf die Verwaltungstreuhand zum Treuhänder
 - b) auf die Sicherheitstreuhand zu den Begünstigten
2. Stellung der Begünstigten (Sicherheitstreuhänder)
 - a) Absonderungsrecht
 - b) Verwertungsrecht

Konstruktion Doppeltreuhand



1. Wirkungen der Insolvenzeröffnung

a) auf die Verwaltungstreuhand zum Treuhänder

Erlöschen nach §§ 115 f. InsO wie jede Verwaltungstreuhand?

- verbreitet: nein wegen Sicherungszweck,
- jedoch betrifft Sicherungszweck das Verhältnis zum Begünstigten, daher greifen §§ 115 f. InsO.

b) auf die Sicherungstreuhand zu den Begünstigten

- Sicherungsfall ist eingetreten,
- Abwicklung nach Maßgabe von §§ 49 ff., 165 ff. InsO

2. Stellung der Begünstigten

a) Absonderungsrecht

- am Anspruch gegen den Treuhänder, § 51 Nr. 1 InsO

b) Verwertungsrecht

- Grds. Verwertungsrecht der Begünstigten (§ 173 I InsO), solange keine Sonderregelung in §§ 166 ff. InsO
- Anspruch aus § 667 BGB gegen Treuhänder
 - § 166 InsO
 - § 173 II InsO analog
 - BGH ZIP 2013, 987 bei fehlendem Verwertungsrecht der Absonderungsberechtigten,
 - hier kann Unsicherheit über Forderungsteil bestehen, insbesondere wenn Treugut nicht für alle Begünstigten hinreicht.
- Ggf. hinsichtlich des noch zu verwertenden Sicherungsguts

1. Die Doppeltreuhand bezeichnet die Sachlage, dass ein Treugeber seine Ansprüche aus einer Verwaltungstreuhand gegen den Treuhänder sicherungshalber auf einen Gläubiger überträgt, der damit Sicherungstreuhänder wird.
2. Die Doppeltreuhand zur Sicherung von Gläubigern aus dem Eröffnungsverfahren lässt sich als echter Vertrag zugunsten Dritter (nicht bloße Zweckbindung) zwischen Insolvenzschuldner und Treuhänder ausgestalten.
3. Insolvenzschuldner kann materiell wirksamen Vertrag mit Treuhänder schließen und Treugut übertragen.
4. Die Insolvenzfestigkeit der Doppeltreuhand hängt davon ab, ob im Einzelfall die Voraussetzungen des Bargeschäfts erfüllt sind.
5. In der Insolvenz können grds. die Begünstigten ihre Ansprüche gegen den Treuhänder aufgrund ihres Absonderungsrechts verfolgen.

- *Bitter*, Festschrift Ganter, S. 101
- *Budde*, ZInsO 2011, 1369
- *Ganter*, NZI 2012, 433
- *Thole*, KTS 2014 (im Erscheinen)
- *Windel*, ZIP 2009, 101

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/