

Prof. Dr. Georg Bitter

Lehrstuhl für Bürgerliches Recht,
Bank- und Kapitalmarktrecht, Insolvenzrecht

Kreditverträge in Umwandlung und Umstrukturierung

ZHR-Symposium am 16./17. Januar 2009
in Stromberg/Bingen

1. Diskussion 2000/2001 zu Datenschutz und Umwandlung

- Hintergrund: Deutsche Bank 24 / Hypovereinsbank
- *Wengert/Widmann/Wengert* (NJW 2000, 1289)
 - Datenübermittlung bei Umwandlungen im Bankbereich nur mit ausdrücklicher Zustimmung aller Kunden
 - Sanktion bei fehlender Zustimmung: Schadensersatz, Kündigungsrecht + Nichtigkeit des Verschmelzungsvertrags
- *Teichmann/Kießling* (ZGR 2001, 33)
- ZHR-Sonderveranstaltung 5.4.2001 in Frankfurt:
Marsch-Barner/Mackenthun, Zöllner, Simitis

2. Heute h.M.: Umwandlung scheitert nicht am BDSG

- Vorrang des UmwG vor dem BDSG
- keine Übermittlung i.S.v. § 3 IV Nr. 3 BDSG
- Gestattung der Übermittlung nach § 28 I BDSG

3. Übertragbarkeit auf Portfoliotransaktionen?

- *Nobbe* (ZIP 2008, 97): keine Verletzung des Bankgeheimnisses bei Gesamtrechtsnachfolge
- *Bredow/Vogel* (BKR 2008, 271): Frage nach Bankgeheimnis und Datenschutz stellt sich bei der Spaltung (§§ 123 ff. UmwG) nicht
- *Langenbacher* (NJW 2008, 3169): kautelarjuristische Möglichkeit, die Verletzung des Bankgeheimnisses auszuschließen

1. Meinungsstand

- h.M.: Nebeneinander von Bankgeheimnis + BDSG
- str., ob Interessenabwägung des BDSG auch beim Bankgeheimnis gilt

2. Bankgeheimnis als besondere Verschwiegenheitspflicht

- keine allgemeine Interessenabwägung (Diss. *Wech* 2009)
- besondere Sensibilität kreditbezogener Daten
 - BGH-Urteil in Sachen *Kirch ./. Deutsche Bank + Breuer*
- keine formelle, aber materielle Subsidiarität des BDSG

1. Zivilrechtliche Übereignung + Bankgeheimnis

- Akten- / PC-Beispiel *Zöllner* (ZHR 165 [2001], 440)
- Beispiel Kreditkartenabrechnungsdaten LBB
- Abspaltung / Ausgliederung einzelner Forderung(en)

2. Umwandlungsprivileg bei (teilw.) Unternehmenskontinuität

- teleologische Reduktion des § 132 UmwG a.F.
- Problem der Trennung von Unternehmen + Unternehmensträger
 - OLG Karlsruhe v. 19.8.2008: “unternehmensbezogener Mietvertrag”
- kein “Umwandlungsprivileg” bei Portfoliotransaktionen
 - Gleichbehandlung mit Abtretung im Risikobegrenzungsgesetz

1. Trennung von Forderungsübertragung + Datenweitergabe
 - BGHZ 171, 190 (zur Abtretung)
 - Auskunftspflicht des § 402 BGB ist modifizierbar
 - Kredittransaktionen mit Anonymisierung möglich

2. Ansatzpunkt der bisherigen Diskussion falsch gewählt
 - fehlende Verletzung des Bankgeheimnisses entscheidend
 - Unterscheidung in dingliche + schuldrechtliche Ebene wenig bedeutsam

1. Keine Verletzung des Bankgeheimnisses durch Datenweitergabe bei notleidenden Krediten (NPL)
 - h.M.: Kreditnehmer handelt missbräuchlich (§ 242 BGB)
 - richtig: Vertrauensverhältnis (Nebenpflicht) tritt zur Durchsetzung des Leistungsinteresses (Hauptpflicht) zurück

2. Verletzung des Bankgeheimnisses durch Datenweitergabe bei sonstigen Krediten (PL)
 - keine allgemeine Interessenabwägung (These 1)
 - Verstoß auch bei Weitergabe an Banken / zur Verschwiegenheit verpflichtete Erwerber

1. Ausdrückliche Einwilligung

- keine mutmaßliche + konkludente Einwilligung
- schriftliche Fixierung als Regelfall im Bankgewerbe

2. Einwilligung in AGB (Vertragsformular)

- Transparenz (§§ 305c, 307 I 2 BGB)
- Überraschung (§ 305c BGB) je nach Verhandlungssituation
- Inhaltskontrolle (§§ 307 ff. BGB)
 - Unwirksamkeit pauschaler Befreiung vom Bankgeheimnis (§ 307 BGB)
 - keine Unwirksamkeit, wenn Zweck der Durchbrechung erkennbar + schutzwürdiges Interesse der Bank

1. Meinungsstand

- § 280 BGB, aber materieller Schaden i.d.R. nicht beweisbar
- Ersatz immaterieller Schäden (Schmerzensgeld) nur bei schwerwiegender Beeinträchtigung des Persönlichkeitsrechts

2. Naturalrestitution durch Datenlöschung beim Erwerber

- *Teichmann/Kießling* (ZGR 2001, 33): Ergebnis wie § 35 II BDSG
- Anspruch auf Herstellung des Status quo ante
 - Grenze für den Kostenaufwand: § 251 II BGB
- Zurückbehaltungsrecht (§ 273 BGB) bis zur Wiederherstellung
 - Wirkung gegenüber dem Erwerber (OLG München v. 26.2.2008)

1. Hindernisse bei isolierter Abspaltung / Ausgliederung von Kreditverträgen
 - BGHZ 171, 180 ist nicht übertragbar
 - Bankgeheimnis durch zwingende Datenweitergabe verletzt
 - negative Abschlussfreiheit (Teilaspekt des § 415 BGB)

2. Korrektur (nur) auf schuldrechtlicher Ebene
 - Gesetzesbegründung zur Abschaffung des § 132 UmwG
 - Einbindung des Erwerbers in das Pflichtenprogramm (gesamtschuldnerische Haftung)

1. Umwandlungen mit (teilweiser) Unternehmenskontinuität

- keine Verletzung des Bankgeheimnisses
- keine zum Schadensersatz verpflichtende Verletzung der negativen Abschlussfreiheit, aber ggf. Kündigungsrecht (OLG Karlsruhe 2001)

2. Isolierte Übertragung von Kreditverträgen

- Verletzung des Bankgeheimnisses
 - Ausnahme: Einwilligung in die Datenweitergabe (⇒ These 5)
- Verletzung der negativen Abschlussfreiheit
 - keine Besonderheit von Kreditverträgen (Bsp.: Bauvertrag)
 - Ausnahme: Zustimmung zum Vertragsübergang (⇒ These 9)
- Folge: Schadensersatz (Naturalrestitution) + Kündigungsrecht

1. Ausdrückliche Zustimmung

- analog These 5 (Einwilligung in Datenweitergabe)

2. Vorherige Zustimmung in AGB (Vertragsformular)

- Inhaltskontrolle (§ 309 Nr. 10 BGB)
 - Unanwendbarkeit bei (teilweiser) Unternehmenskontinuität
 - Anwendbarkeit bei isolierter Abspaltung / Ausgliederung
 - ⇒ Gleichbehandlung mit Abtretung im Risikobegrenzungsgesetz
 - ⇒ Umgehungsgefahr (§ 306a BGB)
 - UmwG kein Instrument verdeckter Vertragsvermittlung

© 2009

Prof. Dr. Georg Bitter

Universität Mannheim

Lehrstuhl für Bürgerliches Recht, Bank-
und Kapitalmarktrecht, Insolvenzrecht

Schloss, Westflügel W 241/242

68131 Mannheim

www.georg-bitter.de



Zentrum für Insolvenz und Sanierung
an der Universität Mannheim e.V.

www.zis.uni-mannheim.de