

Regierung von Niederbayern



Regierung von Niederbayern - Postfach - 84023 Landshut

Landratsämter und
kreisfreie Städte



Ihr Zeichen
Ihre Nachricht vom

Unser Zeichen (bitte angeben)
Sachbearbeiterin/Sachbearbeiter
12-1513.101-1
Herr Haßlbauer

Telefon
E-Mail
Telefax
Landshut,
10.10.2011

(08 71) 8 08 - 1236
(08 71) 8 08 - 1068
helmut.hasslbauer@reg-nb.bayern.de

Kommunales Haushaltsrecht; Genehmigungsfähigkeit einer Bürgschaft nach dem Muster der Genossenschaftsbanken

Anlage

1 IMS vom 20.09.2011
1 Bürgschaftsmuster

Sehr geehrte Damen und Herren,

das Landratsamt Landshut hat uns ein mit „Ausfallbürgschaft“ betiteltes Bürgschaftsmuster der Genossenschaftsbanken vorgelegt und um Mitteilung gebeten, ob eine Bürgschaftserklärung einer Kommune nach diesem Muster nach Art. 72 Abs. 3 GO genehmigungsfähig ist.

Das Bayerische Staatsministerium des Innern hat sich mit beiliegendem Schreiben vom 20.09.2011 dazu geäußert. Es ist weiterhin zu beachten, dass Kommunen grundsätzlich nur **Ausfallbürgschaften** oder **einfache Bürgschaften** übernehmen dürfen. **Selbstschuldnerische Bürgschaften** kommen nur in **seltene Ausnahmefällen** in Betracht (Nr. 9.1 der IMBek über das Kreditwesen der Kommunen vom 05.05.1983, MABI S. 408). **Maßgeblich** ist dabei **nicht** die **Benennung** der Bürgschaft, sondern die **konkrete Ausgestaltung** und damit die **Verpflichtung** der **Kommune im Einzelnen**.

Der Ausfallbürge verpflichtet sich, dem Gläubiger für den endgültigen Ausfall an der Hauptforderung einzustehen, also für das, was der Gläubiger trotz Anwendung gehöriger Sorgfalt, insbesondere durch Geltendmachung seines Anspruchs gegen den Hauptschuldner, durch Zwangs-

Hauptgebäude
Regierungsplatz 540
84028 Landshut

Ämtergebäude
Gestütstraße 10
84028 Landshut

Telefon
(08 71) 8 08 - 01
Telefax
(08 71) 8 08 - 10 02

E-Mail
poststelle@reg-nb.bayern.de
Internet
www.regierung.niederbayern.bayern.de

Besuchszeiten
Mo-Do: 08:30 - 11:45 Uhr
14:00 - 15:30 Uhr
Fr: 08:30 - 11:45 Uhr
oder nach Vereinbarung

Konten
Zahlungen nur an die
mitgeteilten Konten der
Staatsoberkasse
Bayern in Landshut

Öffentliche Verkehrsmittel

zum Hauptgebäude 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 14 (Haltestelle Regierungsplatz / Maximilianstraße)
zum Ämtergebäude 3, 5, 6, 7, 14 (Haltestelle Amtsgericht / Hauptfriedhof)

vollstreckung und Verwertung anderer Sicherheiten, nicht vom Hauptschuldner erlangen kann (BGH, Urteil vom 25.06.1992, IX ZR 24/92). Im vorliegenden Fall wurde durch Klauseln in der Bürgschaftserklärung die „Ausfallbürgschaft“ an eine selbstschuldnerische Bürgschaft angenähert, bzw. in eine solche umgewandelt. Das Bayerische Staatsministerium des Innern hat daher mitgeteilt, dass die rechtsaufsichtliche Genehmigung hier nicht erteilt werden kann.

Wir übersenden das Schreiben des Ministeriums mit der Bitte um Beachtung.

Mit freundlichen Grüßen



Nitsche

Regierungsdirektorin



Regierung von Niederbayern

Bayerisches Staatsministerium des Innern • 80524 München

empf: 29. Sep. 2011

Nr. NI 30.09.11

Regierung von Niederbayern
84023 Landshut

12-1513.101-1

Ihr Zeichen, Ihre Nachricht vom
12-1513.101-1
01.08.2011

Unser Zeichen
IB4-1513.1-0

Telefon / - Fax
089 2192-2712 / -12712

Bearbeiterin
Frau Hahn

Zimmer
160

München
20.09.2011

E-Mail

**Kommunales Haushaltsrecht;
Genehmigungsfähigkeit einer Bürgschaft nach dem Muster der Genossen-
schaftsbanken**

Sehr geehrte Damen und Herren,

zu Ihrer o.a. Anfrage teilen wir Folgendes mit:

Wir bleiben dabei, dass Kommunen grundsätzlich nur Ausfallbürgschaften oder einfache Bürgschaften übernehmen dürfen. Selbstschuldnerische Bürgschaften kommen nur in seltenen Ausnahmefällen in Betracht, z. B. wenn eine gesetzliche oder satzungsmäßige Verpflichtung besteht (vgl. Nr. 9.1 der IMBek über das Kreditwesen der Kommunen vom 05.05.1983, MABl S. 408). Maßgeblich sind jeweils die Verpflichtungen der Kommune im Einzelnen. Soweit – wie in dem vorgelegten, mit „Ausfallbürgschaft“ überschriebenen Muster einer Genossenschaftsbank –

- der Bürge eine selbstschuldnerische Bürgschaft übernimmt und auf die Einrede der Vorausklage nach § 771 BGB verzichtet oder
- der Ausfall bereits dann als eingetreten gilt, wenn der Hauptschuldner – aus welchen Gründen auch immer – die Zahlung einstellt.

kann die **rechtsaufsichtliche Genehmigung** nach Art. 72 Abs. 4 Satz 1 i.V.m. Art. 71 Abs. 2 Sätze 2 und 3 GO, Art. 66 Abs. 4 Satz 1 i.V.m. Art. 65 Abs. 2 Sätze 2 und 3 LKrO **nicht erteilt** werden.

Einen **Verzicht** des Bürgen auf die **Rechte** aus **§ 770 BGB** (Anfechtbarkeit und Aufrechenbarkeit) und **§ 776 BGB** (Freigabe von Sicherheiten) halten wir ebenfalls für **bedenklich**.

Wir bitten, darauf hinzuwirken, dass Bürgschaften nach dem vorliegenden Muster nicht genehmigt werden bzw. der Text entsprechend modifiziert wird. Sollte dieses Muster nicht nur von einer einzelnen (Genossenschafts-)Bank in einem Einzelfall verwendet worden sein, sondern generell bei kommunalen Kunden dieser Bankengruppen Anwendung finden, müssten wir ggf. an den entsprechenden Bankenverband herantreten.

Unabhängig davon werden wir in der nächsten Finanzplanungsbekanntmachung auf die Problematik hinweisen.

Mit freundlichen Grüßen


Dr. Huber
Ministerialrat

M u s t e r

Bürgschaft Ausfallbürgschaft (enge Zweckerklärung)	Für bankinterne Bearbeitung, bitte bei Schriftwechsel angeben. Nr.
--	---

Bürge (Name, Anschrift, Geburtsdatum)	Bank
---------------------------------------	------

Der Bürge übernimmt gegenüber der Bank folgende Bürgschaft:

1 Vereinbarung des Sicherungsumfangs

Die Bürgschaft dient zur Sicherung aller bestehenden, künftigen und bedingten Forderungen der Bank oder eines die Geschäftsverbindung fortsetzenden Rechtsnachfolgers der Bank

gegen

Hauptschuldner ¹

¹ Handelt es sich um mehrere Schuldner und soll die Sicherheit auch zur Sicherung der Ansprüche gegen einzelne Schuldner dienen, so ist dies gesondert auszuhandeln und durch einen Zusatz, wie z. B. „und gegen jeden Einzelnen von ihnen“, zum Ausdruck zu bringen.

aus Darlehen

Vertrag vom	in Höhe von (Betrag/Währungseinheit)
-------------	--------------------------------------

Werden Zins- und Tilgungsraten auf einem Konto in laufender Rechnung belastet, so sind dadurch entstehende Kontoüberziehungen (Kreditanspruchnahme über einen vereinbarten Kredit hinaus oder ohne ausdrückliche Vereinbarung) für die Dauer von drei Monaten zusätzlich gesichert.

aus Krediten in laufender Rechnung (insbesondere Buch-, Wechsel-, Akzept- und Avalkrediten)

Vertrag vom	in Höhe von (Betrag/Währungseinheit)
-------------	--------------------------------------

aus

Vertrag vom	in Höhe von (Betrag/Währungseinheit)
-------------	--------------------------------------

Die Bürgschaft erfasst die Forderungen der Bank auch dann, wenn die vereinbarte Laufzeit des/der vorstehend genannten Vertrags/Verträge verlängert wird (Prolongation); dies gilt ebenfalls, wenn mit der Laufzeitverlängerung eine Änderung der Konditionen verbunden ist.

Sollte(n) der/die vorstehend genannte(n) Vertrag/Verträge unwirksam sein, werden auch alle Ansprüche gesichert, die der Bank infolge der Unwirksamkeit zustehen.

2 Vereinbarung der Bürgschaft

2.1 Der Bürge übernimmt die selbstschuldnerische Bürgschaft bis zum Betrag von

EUR

2.2 Die Bürgschaft ist zeitlich nicht begrenzt.

2.3 Der Bürge haftet nur für den Ausfall des Hauptschuldners gemäß Ziffer 3.6.

3 Weitere Vereinbarungen

3.1 Die Bürgschaft kann frühestens ein Jahr nach ihrer Übernahme unter Einhaltung einer Kündigungsfrist von drei Monaten schriftlich gekündigt werden. Das Recht auf Kündigung aus wichtigem Grund bleibt unberührt.

Mit Wirksamwerden der Kündigung beschränkt sich die Bürgschaft auf den Bestand der verbürgten Ansprüche zu diesem Zeitpunkt.

Die Vereinbarungen aus dieser Bürgschaft gelten bis zur vollständigen Erfüllung der verbürgten Verbindlichkeiten des Hauptschuldners weiter.

Dieses Kündigungsrecht besteht nicht für Bürgschaften für Kredite mit fest vereinbarter Laufzeit. Bei Krediten in laufender Rechnung mit fest vereinbarter Laufzeit kann der Bürge im Fall der Prolongation mit einer Kündigungsfrist von drei Monaten zum Ende der jeweiligen Laufzeit die Bürgschaft kündigen.

3.2 Bis zur vollständigen Befriedigung der Bank wegen ihrer durch die Bürgschaft besicherten Ansprüche dienen alle Zahlungen des Bürgen als Sicherheitsleistung; deshalb gehen erst nach vollständiger Befriedigung der Bank ihre Ansprüche gegen den Hauptschuldner in Höhe der Leistung des Bürgen auf diesen über. Auf Verlangen des Bürgen hat die Bank diese Ansprüche vorzeitig auf den Bürgen zu übertragen, soweit sie diese nicht nur vorübergehend nicht mehr benötigt.

3.3 Die Bank ist befugt, den Erlös von Sicherheiten sowie Zahlungen des Hauptschuldners oder anderer Verpflichteter zunächst auf den Betrag ihrer Ansprüche zu verrechnen, der die Bürgschaftssumme übersteigt.

3.4 Mehrere Bürgen, die diese Urkunde unterzeichnen, haften als Gesamtschuldner (Mitbürgschaft).

3.5 Bestehen für die Ansprüche der Bank gegen den Hauptschuldner außerhalb dieser Urkunde gegenwärtig oder zukünftig noch andere Bürgschaften, so haftet jeder Bürge unabhängig von den anderen Bürgschaften - insoweit abweichend von § 769 BGB² - aus dieser Urkunde für den vollen Betrag seiner Bürgschaft (Nebenbürgschaft). Die Bürgschaft aus dieser Urkunde tritt neben etwa von dem Bürgen abgegebene sonstige Bürgschaftserklärungen.

2 Gesetzestext nachstehend.

3.6 Der Ausfall ist eingetreten, wenn die Zwangsvollstreckung in das bewegliche Vermögen erfolglos versucht wurde, wenn die Zahlungsunfähigkeit des Hauptschuldners durch Zahlungseinstellung, durch Eröffnung des Insolvenzverfahrens, Ablehnung der Eröffnung des Insolvenzverfahrens mangels Masse oder eines außergerichtlichen Vergleichsverfahrens oder aus sonstigen Gründen feststeht oder wenn nennenswerte Einnahmen aus Sicherheiten oder aus dem Vermögen des Hauptschuldners nicht mehr oder nicht in absehbarer Zeit zu erwarten sind

3.7 Der Bürge verzichtet auf die Einreden der Anfechtbarkeit (§ 770 BGB²) und der Vorausklage (§ 771 BGB²) sowie der Aufrechenbarkeit wegen bestrittener oder nicht rechtskräftig festgestellter Forderungen (§ 770 BGB²). Die Bank ist berechtigt, das ihr nach Nr. 14 der Allgemeinen Geschäftsbedingungen zustehende Pfandrecht freizugeben. Insoweit verzichtet der Bürge auf seine Rechte aus § 776 BGB² (Freigabe von Sicherheiten).

Der Bürge ist damit einverstanden, dass die Bank folgende zur Besicherung der Verbindlichkeiten des Hauptschuldners hereingenommene Sicherheiten freigibt, ohne dass der Bürge gemäß § 776 BGB von seinen Verpflichtungen aus der Bürgschaft frei wird:

--

Die Bank ist deshalb berechtigt, dem Hauptschuldner weitere Kredite zu gewähren, mit ihm Stundung zu vereinbaren, einen gerichtlichen oder außergerichtlichen Vergleich über die verbürgte Forderung gegen den Hauptschuldner abzuschließen, ohne die Zustimmung des Bürgen hierzu einzuholen.

² Gesetzestext nachstehend.

3.8 Die Ansprüche aus der Bürgschaft verjähren nach Ablauf von fünf Jahren beginnend mit dem Ende des Jahres, in dem diese Ansprüche fällig werden.

3.9 Jede Änderung oder Ergänzung dieses Bürgschaftsvertrags oder eine Vereinbarung über dessen Aufhebung bedarf, um Gültigkeit zu erlangen, der Schriftform.

3.10 Sollten einzelne Bestimmungen dieses Bürgschaftsvertrags nicht Vertragsbestandteil geworden oder unwirksam sein bzw. nicht durchgeführt werden, so bleibt der Vertrag im Übrigen wirksam. Soweit Bestimmungen nicht Vertragsbestandteil geworden oder unwirksam sind, richtet sich der Inhalt des Vertrags nach den gesetzlichen Bestimmungen.

Der Verwendung der Daten für Werbezwecke kann jederzeit widersprochen werden.

3.11 Ergänzend gelten die Allgemeinen Geschäftsbedingungen der Bank (AGB). Die AGB können in den Geschäftsräumen der Bank eingesehen werden; auf Verlangen werden sie ausgehändigt.

Ort, Datum	Bürge

Legitimationsprüfung für:

Die Unterschrift unter diesem Vertrag	
<input type="checkbox"/> wurde vor mir von dem Bürgen geleistet.	<input type="checkbox"/> wurde von mir geprüft.
Der Bürge hat sich ausgewiesen durch (Urkunde)	
<input type="checkbox"/> ist bereits legitimiert.	<input type="checkbox"/> Personalausweis <input type="checkbox"/> Reisepass <input type="checkbox"/>
Nr.	ausstellende Behörde
	Ausstellungsdatum
Staatsangehörigkeit	Geburtsort

Ist der Bürge keine natürliche Person, ist zur Abklärung des wirtschaftlich Berechtigten zusätzlich Vordruck 301 100 (nur Ziffern 3.2 und 3.3) zu verwenden.

Ort, Datum	Mitarbeiter der Bank

2 Gesetzestexte:

- § 769 BGB Verbürgen sich mehrere für dieselbe Verbindlichkeit, so haften sie als Gesamtschuldner, auch wenn sie die Bürgschaft nicht gemeinschaftlich übernehmen.
- § 770 BGB Der Bürge kann die Befriedigung des Gläubigers verweigern, solange dem Hauptschuldner das Recht zusteht, das seiner Verbindlichkeit zugrunde liegende Rechtsgeschäft anzufechten.
Die gleiche Befugnis hat der Bürge, solange sich der Gläubiger durch Aufrechnung gegen eine fällige Forderung des Hauptschuldners befriedigen kann.
- § 771 BGB Der Bürge kann die Befriedigung des Gläubigers verweigern, solange nicht der Gläubiger eine Zwangsvollstreckung gegen den Hauptschuldner ohne Erfolg versucht hat (Einrede der Vorausklage).
- § 776 BGB Gibt der Gläubiger ein mit der Forderung verbundenes Vorzugsrecht, eine für sie bestehende Hypothek oder Schiffshypothek, ein für sie bestehendes Pfandrecht oder das Recht gegen einen Mitbürgen auf, so wird der Bürge insoweit frei, als er aus dem aufgegebenen Rechte nach § 774 BGB hätte Ersatz erlangen können. Dies gilt auch dann, wenn das aufgegebenene Recht erst nach der Übernahme der Bürgschaft entstanden ist.