



Nicolas Facincani

## Sicherungsumfang von Faustpfandverschreibungen

Oft verwenden die Banken zur Besicherung von Standardgeschäften sogenannte Faustpfandverschreibungen (*general deed of pledge*). Im Rahmen solcher Faustpfandverschreibungen wird zugunsten der entsprechenden Bank ein Pfandrecht an allen bei der Bank befindlichen Wertpapieren, Konten und Depots etc. gewährt. Zudem werden auch noch gewisse Forderungen zugunsten der Bank abgetreten.

Was die besicherte Forderung (Pfandforderung) betrifft, so sind die Faustpfandverschreibungen im Allgemeinen weit gefasst. Das durch die Faustpfandverschreibung begründete Pfandrecht soll regelmässig alle gegenwärtigen und zukünftigen Forderungen der Bank gegenüber dem entsprechenden Kunden aus der Bankbeziehung besichern.

Regelmässig stellt sich in diesem Zusammenhang die Frage, wie weit das entsprechende Pfandrecht im Einzelfall wirklich geht, ob das Pfandrecht auch wirklich irgendwelche in der Zukunft entstehenden Forderungen der Bank sichern soll. So etwa wenn im Zusammenhang mit einem Bankkredit eine solche Faustpfandverschreibung durch den Kunden unterzeichnet wird, mehrere Jahre später aber ganz neue Forderungen der Bank gegenüber dem Kunden entstehen, mit denen bei Unterzeichnung der Faustpfandverschreibung nicht zu rechnen war.

Im auf Französisch ergangenen Entscheid des Bundesgerichts vom 3. Oktober 2016 (4A\_81/2016) hat das Bundesgericht entgegen der Auffassung der Vorinstanz entschieden, dass in einem konkreten Fall die Forderungen der Bank im Zeitpunkt des Abschlusses des Verpflichtungsgeschäfts zur Errichtung des Faustpfandsrechts (dabei handelt es sich um einen *Innominatkontrakt*) nicht hinreichend bestimmbar und nicht vorhersehbar gewesen sein und damit diese Forderungen nicht durch das Faustpfandrecht besichert seien. Der Kunde habe vernünftigerweise nicht vorhersehen können und müssen, dass die entsprechenden Forderungen durch das Pfandrecht besichert würden. Ebenso sei auch kein Wille vorhanden gewesen, die entsprechenden Forderungen zu besichern bzw. das Pfandrecht entsprechend auszuweiten. Die Faustpfandverschreibung wurde im vorliegenden Fall allerdings im Zusam-

menhang mit einem Kontokorrentverhältnis unterzeichnet, bei der Forderung der Bank, welche es zu besichern galt, handelte es sich jedoch um mögliche Rückforderungen (*claw back claim*) betreffend gewisser Fonds-Investitionen in den USA (welche im Namen der Bank, aber auf Rechnung des Kunden getätigt wurden), wobei der Kunde in die entsprechenden Anlageentscheide nicht involviert war. Aus diesem Grund wurde der Konnex zur Bankbeziehung als nicht genügend erachtet. Wären wohl einfach zusätzliche Bankprodukte (Kredite, Derivate etc.) im Spiel gewesen, hätte m.E. das Bundesgericht anders entscheiden müssen, solche Überlegungen waren aber nicht Gegenstand des Entscheides.

Interessanterweise setzt sich der Gerichtsentscheid nicht mit dem Umfang des allgemeinen AGB-Pfandrechts der Banken, sondern nur mit der Faustpfandverschreibung, auseinander. Die Gültigkeit eines AGB-Pfandrechts dürfte an sich unbestritten sein, doch dürften sich in Bezug auf den Umfang der zu besichernden Forderungen die gleichen Fragen stellen.

lic. iur. Nicolas Facincani, LL.M., ist Rechtsanwalt und Partner der Anwaltskanzlei Voillat Facincani Sutter + Partner.