

Workshop
-
**Entwicklungen des
Insolvenzanfechtungsrechts**

am 12. Februar 2024

zum 25. Leipziger Insolvenzrechtstag



Vorsatzanfechtung - Grundsätze aufgrund neuer Rechtsprechung

Fallgruppe Kongruente Deckung/ erkannte ZU

wichtigstes Indiz für den Benachteiligungsvorsatz bei kongruenten Deckungen - erkannte Zahlungsunfähigkeit (ZU)

- Feststellung der ZU

u. a. durch Zahlungseinstellung (ZE, § 17 Abs. 2 S. 2 InsO)

wichtigstes Indiz: eigene Erklärung des Schuldners, aus Mangel an liquiden Mitteln nicht zahlen zu können.

Fallgruppe Kongruente Deckung/ erkannte ZU

Bei deren Fehlen müssen sonstige, für die ZE sprechenden Umstände ein erklärungsäquivalentes Gewicht erreichen.

**Fragen: Welche Qualität ist hierfür erforderlich?
Werden die Indizien künftig in zwei unterschiedliche Kategorien unterteilt?**

Sicher ausreichend: Fällige Verbindlichkeit im Zeitpunkt der anfechtbaren RH, die bis zur Verfahrenseröffnung bestehen bleibt („große Bugwelle“), Insolvenzantrag oder

Fallgruppe Kongruente Deckung/ erkannte ZU

zwei bis drei Monate SV-Beitragsrückstand

Frage: Gibt es Indizien, die diese Schwelle nicht erreichen?

z. B. Vollstreckungshäufungen?



Vorsatzanfechtung - Grundsätze aufgrund neuer Rechtsprechung

Begrenzung der Fortdauervermutung (BGH IX ZR 148/19)

- Voraussetzung:

Fällige Verbindlichkeit, welche die Annahme einer ZE trägt, wird erfüllt und gestundet.

- Folge:

IV ist gehalten, im Wege einer sekundären Darlegungslast zum Zahlungsverhalten im Übrigen, insb. zu weiteren nicht bedienten, fälligen Verbindlichkeiten vorzutragen.

Begrenzung der Fortdauerermutung (BGH IX ZR 148/19)

Fragen:

Welche Qualität muss der IV-Vortrag im Rahmen der sekundären Darlegungslast aufweisen? Muss er durchgehend einen Liqui-Status erstellen/ Indizien für eine ZE vortragen oder reicht die Mitteilung über einzelne fällige Verbindlichkeiten, die zeitversetzt beglichen worden sind? Welcher Vortrag zur zeitlichen Dichte der Indizien ist hierfür erforderlich?

Fallgruppe Kongruente Deckung/ erkannte ZU

zusätzliches Merkmal für den Benachteiligungsvorsatz

- billigende Inkaufnahme, dass der Schuldner nicht in der Lage sein wird, seine (übrigen) Gläubiger auch zu einem späteren Zeitpunkt vollständig befriedigen zu können

= fehlende künftige Schuldentilgungsfähigkeit

Fallgruppe Kongruente Deckung/ erkannte ZU

Bezugspunkt: Zeitpunkt der Rechtshandlung

fehlende künftige Schuldentilgungsfähigkeit (+),

a) bei erheblichem Ausmaß der Deckungslücke
zwischen liquidem Vermögen und fälligen
Verbindlichkeiten

Fragen:

**1. Was heißt „erhebliches Ausmaß“ der
Deckungslücke?**

Fallgruppe Kongruente Deckung/ erkannte ZU

**2. Kann diese qualifizierte Zahlungsunfähigkeit
(= erhebliche Deckungslücke) auch durch die
gesetzliche Vermutung der (erheblichen)
Zahlungseinstellung nachgewiesen werden?**

b) Schuldner ist einem erheblichen Mahn-
und/ oder Vollstreckungsdruck ausgesetzt

Frage: Was heißt „erheblich“?



Vorsatzanfechtung - Grundsätze aufgrund neuer Rechtsprechung

Fallgruppe Kongruente Deckung/ erkannte ZU

c) sofern die Ursache für die ZU-Entstehung nicht beseitigt wurde oder absehbar nicht beseitigt werden würde

Frage: Reicht hierfür der Vortrag des Insolvenzverwalters aus, dass die (erhebliche) Deckungslücke bereits seit längerer Zeit unverändert bestand?



Vorsatzanfechtung - Grundsätze aufgrund neuer Rechtsprechung

Fallgruppe Kongruente Deckung/ drohende ZU

- Erkannte drohende ZU bei kongruenten Deckungen allein kein Schluss auf Benachteiligungsvorsatz möglich (arg. a maiore ad minus)
- Zusätzliche Indizien erforderlich:
 - Eintritt der ZU objektiv sicher, steht kurz bevor und Schuldner verzögert die Antragstellung;

Frage: Bedarf es dann nicht noch des Merkmals der fehlenden künftigen Schuldentilgungsfähigkeit (billigende Inkaufnahme, dass der Schuldner nicht in der Lage sein wird,)?

- Verlagerung des Sanierungsrisikos auf Insolvenzgläubiger = erkennbar untauglicher Sanierungsversuch und Abfluss von Mitteln für unverwertbare Leistungen;
- bei unmittelbarer Gläubigerbenachteiligung.

Frage: Kann dieses Merkmal jemals im Rahmen einer kongruenten Deckung erfüllt sein?



Vorsatzanfechtung - Grundsätze aufgrund neuer Rechtsprechung

Fallgruppe kongruente Deckungen/ erkannte ZU

- Kenntnis des Gläubigers vom Benachteiligungsvorsatz
- Neuausrichtung der Vorsatzanfechtung bringt keine Änderungen für den Nachweis der Kenntnis des Gläubigers.
- Nachweis auf zweierlei Wegen möglich:

Widerlegung des Vermutungstatbestandes (§ 292 ZPO)

- Nachweis über die Vermutung des § 133 Abs. 1 S. 2 InsO – Kenntnis von der (drohenden) ZU (= gleiche Anforderung wie beim Schuldner) und Kenntnis von der Benachteiligung (beim unternehmerisch tätigen Schuldner regelmäßig der Fall, sofern AG diese kennt);
- nicht vom IV nachgewiesen werden muss das Wissen des Anfechtungsgegners, dass der Schuldner seine übrigen Gläubiger auch künftig nicht wird befriedigen können;
- Vollbeweis der Kenntnis (spielt praktisch keine Rolle);

Widerlegung des Vermutungstatbestandes (§ 292 ZPO)

- Durch Beweis des Gegenteils gem. § 292 ZPO, d. h. Anfechtungsgegner muss Unkenntnis beweisen. Hierfür muss der Tatrichter nach § 286 ZPO überzeugt werden, dass der Anfechtungsgegner davon ausgehen durfte, der Schuldner werde in der dafür zur Verfügung stehenden Zeit seine übrigen, bereits vorhandenen und absehbar hinzutretenden Gläubiger vollständig befriedigen.



Vorsatzanfechtung - Grundsätze aufgrund neuer Rechtsprechung

Widerlegung des Vermutungstatbestandes (§ 292 ZPO)

Frage:

In der Praxis ist die Abgrenzung der zwei Beweisebenen problematisch: Der Tatrichter muss sich stets zu fragen, ob der Anfechtungsgegner den Vermutungstatbestand entkräften („erste Ebene“) oder ob dieser seiner Darlegungslast im Rahmen des Nachweises des Gegenteils gem. § 292 ZPO nachkommen möchte („zweite Ebene“)?

Widerlegung des Vermutungstatbestandes (§ 292 ZPO)

- in BGH IX ZR 112/22: Parallele zum den Vermutungstatbestand entkräftenden Sanierungsversuch
- darunter angesiedelt bei Krisen ohne Sanierung:

lediglich Konzept notwendig, welches das wirtschaftliche Überleben für die Dauer der Krise sichert (z. B. Stillhaltevereinbarung) oder

Widerlegung des Vermutungstatbestandes (§ 292 ZPO)

- bei dauerhafter Krise - auf Abwicklung gerichtet ist, sofern diese aus der Sicht ex ante in der hierfür zur Verfügung stehenden Zeit zur Befriedigung der Gläubiger führt;

Einschränkung: dem Anfechtungsgegner muss eine hinreichend verlässliche Beurteilungsgrundlage vorliegen, so dass auf bloße Hoffnung hin keine Erwartung einer Befriedigung der Gläubiger gestützt werden kann.



Vorsatzanfechtung - Grundsätze aufgrund neuer Rechtsprechung

Widerlegung des Vermutungstatbestandes (§ 292 ZPO)

Frage:

Wird insoweit eine neue Fallgruppe der Kenntniskräftung und – vorher angesiedelt beim Benachteiligungsvorsatz – der Vorsatzentkräftung unterhalb der Schwelle eines erfolgsversprechenden Sanierungsversuchs etabliert, die gerade die Fallgruppe der „Sanierungsbemühungen“ konterkarieren könnte?



Vorsatzanfechtung - Inkongruente Deckung

Fallgruppe inkongruenter Deckung

Inkongruenz

- Inkongruenz allein reicht nicht aus (BGH IX ZR 248/12 – ZIP 2013, 2368 ff.)
- zusätzlich erforderlich: liquiditätsbedingte Zweifel/
finanzielle beengte Lage

Frage: Was bedeutet starke/ schwache Inkongruenz?



Vorsatzanfechtung - Inkongruente Deckung

Fallgruppe inkongruenter Deckung

- Weitere Zusatzindizien erforderlich (BGH IX ZR 174/19): planmäßige Vermögensverlagerung, Näheverhältnis zwischen Schuldner und Empfänger, Ausmaß der eingetretenen Benachteiligung, Intensität des finanziellen Engpasses, Zeitabstand zwischen RH und IA

Frage: Gibt es ein Stufenverhältnis dergestalt, dass es erst auf die liquiditätsbedingten Zweifel bzw. deren Intensität und dann auf die Zusatzindizien ankommt?

Schuldner führt zwei Werkaufträge für den Anfechtungsgegner aus. Anfechtungsgegner kündigt beide Verträge außerordentlich fristlos auf (§ 8 Abs. 2 VOB/B). IV nimmt den Anfechtungsgegner auf Zahlung i. H. d. jeweiligen Schlussrechnungssumme aus diesen beiden Aufträgen in Anspruch. Anfechtungsgegner rechnet mit streitigen Schadensersatzansprüchen aus einem anderen, ebenfalls am gleichen Tag außerordentlich fristlos gekündigten Bauvorhaben auf.

**Frage: Ist die Aufrechnungslage inkongruent
herbeigeführt worden?**

Hier: Die zur Aufrechnung gestellten Forderungen resultieren aus unterschiedlichen Verträgen.

Nach BGH IX ZR 175/21 = NZI 2023, 211 ist Kongruenz anzunehmen bei rechtlicher Verknüpfung von Haupt- und Gegenforderung, und das ist regelmäßig anzunehmen, wenn beide Forderungen aus einem einheitlichen Vertragsverhältnis erwachsen.



Gläubigerbenachteiligung und Rücknahme Forderungsanmeldung

Problematik verortet bei der Gläubigerbenachteiligung
(§ 129 Abs. 1 InsO)

Schuldenmasse verkürzt oder Aktivmasse vermehrt,

Beweislast im Grundsatz beim IV, wobei aber
Anscheinsbeweis für eine nicht ausreichende Masse gilt



Gläubigerbenachteiligung und Rücknahme Forderungsanmeldung

Passivseite:

Sämtliche Passiva sind einzubeziehen (Verfahrenskosten, Masseverbindlichkeiten, angemeldete, festgestellte und bestrittene (nachrangige) Insolvenzforderungen i. S. d. §§ 38, 39 InsO).

Rücknahme der FA ist Verfahrenshandlung und daher irrelevant; es kommt darauf an, ob die materiellrechtliche Forderung noch zu berücksichtigen ist.



Gläubigerbenachteiligung und Rücknahme Forderungsanmeldung

Ein Verzicht beispielsweise wäre beachtlich.

Allerdings: Dieser kann u. U. ertragssteuerliche Konsequenzen besitzen mit der Folge, dass Steuern im Rang von Masseverbindlichkeiten (§ 55 InsO) entstehen, die wieder vorrangig zu bedienen wären.

(Grundlegend hierzu Berger FS Kayser, 2019, S. 16 ff.)

Exkurs in einen ähnlich gelagerten Fall aus der Praxis

Aktivseite:

Die Problematik der ausreichenden Masse kann sich auch auf der Aktivseite stellen.

Beispielsweise:

- Passiva: € 100.000,00 (§§ 54, 55, 38, 39 InsO)
- Aktiva: Anfechtungsanspruch € 20.000,00

Eigenheimgrundstück € 200.000,00, Miteigentum
Schuldner und Ehefrau je $\frac{1}{2}$



Gläubigerbenachteiligung und Rücknahme Forderungsanmeldung

Es wird ein Antrag nach § 765a ZPO auf Einstellung der Teilungsversteigerung (§ 180 ZVG) gestellt, so dass es auf nicht absehbare Zeit zu keiner massewirksamen Verwertung des schuldnerischen Miteigentumsanteils kommt.

Besteht daher eine Gläubigerbenachteiligung (§ 129 InsO) im Rahmen der Geltendmachung des Anfechtungsanspruchs?

Achtung, anders im VergütungsR: realisierter Anfechtungsanspruch stets in Gänze Teil der Berechnungsgrundlage (BGH IX ZB 40/18 = NZI 2019, 355)



Entwicklungen des Insolvenzanfechtungsrechts

Vielen Dank.