

Philip Karrenstein*/Henning Sämisch**)

Kritik an der jüngeren Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zur Neuausrichtung der Vorsatzanfechtung

Seit Inkrafttreten der InsO folgte die Rechtsprechung zur Insolvenzanfechtung einer klaren Linie. In jüngster Vergangenheit erfuhr diese Rechtsprechung indes einen Wechsel, der die Insolvenzanfechtung zunehmend beschneidet. Es erstaunt, wie es dem Bundesgerichtshof – zuletzt mit Urteil vom 18. 4. 2024 (ZRI 2024, 373) – gelingt, einen relativ klar formulierten gesetzlichen Tatbestand unnötig und bis zur Unanwendbarkeit zu verkomplizieren. Kern der Problematik sind dabei die kaum mehr nachvollziehbaren und die Grenzen der Darlegungslast sprengenden Anforderungen, die neuerdings an den Nachweis des Gläubigerbenachteiligungsvorsatzes des Schuldners gestellt werden.

A. Rechtsprechung des IX. Zivilsenats bis zur Reform im Jahr 2017

Die Rechtsprechung des BGH zur Anfechtung seit 1999 war geprägt durch die mit der Reform der Konkursordnung eingeführten Insolvenzordnung im Jahre 1999. Die sozial-liberale Koalition setzte im Jahr 1978 eine Kommission ein, die das Konkursrecht modernisieren sollte und legte damit den Grundstein, der im Jahre 1999 in Kraft tretenden InsO.¹⁾ Neben der Ermöglichung einer Sanierung mittels eines Insolvenzplans und der Ermöglichung der Fortführung von Betrieben war auch ein maßgebliches Ziel, die Ordnungsfunktion des Insolvenzrechts zu verbessern, indem mehr Verfahren in einem geordneten System abgewickelt werden.²⁾ Dies sollte insbesondere durch Bekämpfung der Massearmut, aber auch durch Erweiterung des Anwendungsbereichs des Anfechtungsrechts, erfolgen.³⁾ Es ging dem Gesetzgeber darum, Ordnung zu schaffen und Vertrauen in die Funktionsfähigkeit der sozialen Marktwirtschaft herzustellen.⁴⁾ Es sollte Rechtsfrieden geschaffen werden, indem Unordnung beseitigt wird. Unordnung und ökonomisches Durcheinander führen – das sehen wir an der Veränderung der politischen Landschaft – schließlich auch zu gesellschaftlichen Erschütterungen mit allen negativen Folgen wie z. B. der Hinwendung zu extremen politischen Positionen.⁵⁾ Schließlich setzt das Beschneiden der Anfechtungsmöglichkeiten falsche Anreize mit der Gefahr eines Herdenverhaltens. Das Ausmaß und die tatsächlichen Folgen einer Reduzierung anfechtbarer Rechtshandlungen sollten Gegenstand rechtssoziologischer und rechtsökonomischer Forschung sein.

Von diesen insbesondere auch heute noch aktuellen ordnungspolitischen Zielen geleitet, erweiterte der Gesetzgeber die Möglichkeiten des Insolvenzverwalters zur Anfechtung von massenschädigenden Handlungen.⁶⁾ Der Gesetzgeber hat diese Reform auch des Anfechtungsrechts jedoch nicht unüberlegt beschlossen. Sie beruht auf einem zwanzig Jahre dauernden Verfahren, das insbesondere nach der Wiedervereinigung die uneinheitlichen Regelungen ablösen und ein funktionsfähiges, modernes Insolvenzrecht schaffen sollte. Aus diesem Grund sollten grundsätzliche Änderungen in der Ausgestaltung und Anwendung der

Anfechtungsregelungen wohlüberlegt sein. Schnellschüsse sollten unbedingt vermieden werden.

Mithilfe einer ökonomischen Analyse des Rechts zeigt sich zudem, dass die Insolvenzanfechtung die Ordnungsfunktion des Insolvenzverfahrens unterstützt, also dazu beiträgt, Unternehmen, die eigentlich nicht mehr markt- und wettbewerbsfähig sind und nur noch durch staatliche Unterstützung oder durch den Verzicht von Gläubigern am Leben gehalten werden (Zombieunternehmen⁷⁾), abzuwickeln und den Markt so zu bereinigen.⁸⁾ Dies zeigt sich einerseits durch die Finanzierungsfunktion der Insolvenzanfechtung.⁹⁾ Auf der anderen Seite verhindert das Anfechtungsrecht, dass sich nicht rentable Unternehmen nur dadurch am Leben erhalten können, indem sie die hartnäckigen Gläubiger befriedigen und nachsichtigere Gläubiger zu einer Stundung oder gar einem (Teil-)Verzicht auf ihre Forderung drängen. Eine Aufweichung der Insolvenzanfechtung hat somit nachteilige Auswirkungen auf die Wettbewerbsfähigkeit der Volkswirtschaft insgesamt, da Ressourcen, die effizienter in anderen oder neuen Unternehmen eingesetzt werden könnten, an diese – nicht marktfähigen – Unternehmen gebunden bleiben.¹⁰⁾ Es ist daher eine Binse, dass der künstliche Erhalt nicht wettbewerbsfähiger Unternehmen auch die Innovationsfähigkeit einer Volkswirtschaft insgesamt beeinträchtigt.¹¹⁾

Zusammenfassend kann also festgehalten werden: Telos der Erweiterung der Anfechtungsmöglichkeiten seit 1999 mit der Insolvenzordnung war die Herstellung von Ordnung durch die Bekämpfung gläubigerbenachteiligender Handlungen einerseits sowie die Herstellung und Sicherung der Wettbewerbsfähigkeit einer Volkswirtschaft andererseits.

Vor dem Hintergrund dieser Reform ist die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs seit Einführung der Insolvenzordnung bis ins Jahr 2021 zu verstehen. Die Normen der §§ 129 ff. InsO wurden

*) Rechtsanwältin und Dipl.-Kfm. (FH), Karrenstein Glaser Rechtsanwalts-gesellschaft mbH, Berlin.

***) Insolvenzverwalter und Fachanwalt für Insolvenz- und Sanierungsrecht, Kanzlei SHNF, Hamburg. Besonderer Dank gilt meinem wissenschaftlichen Mitarbeiter Dipl.-Jur. Dominik Noffz.

1) Bork, Einführung in das Insolvenzrecht, 10. Aufl., 2021, Rz. 8, sowie zum weiteren Verlauf des Gesetzgebungsverfahrens Rz. 9 f.

2) Bork (Fußn. 1), Rz. 11.

3) BT-Drucks. 12/2443, S. 82; Bork (Fußn. 1), Rz. 11.

4) BT-Drucks. 12/2443, S. 77.

5) Vgl. z. B. Zacharakis, Im Zweifel rechts, in: ZEIT Online, 9. 3. 2016, abrufbar unter: <https://www.zeit.de/wirtschaft/2016-03/finanzkrise-einfluss-politik-extreme-angst-rechtsextremismus-linksextremismus-oekonomie> (zuletzt abgerufen am: 17. 6. 2024).

6) Uhlenbruck/Pape, InsO, 15. Aufl., 2019, § 1 Rz. 14.

7) Zur Definition sowie den negativen Auswirkungen von Zombieunternehmen auf die Gesamtwirtschaft s. Sämisch, ZRI 2022, 575.

8) Vgl. Zenker, NZI 2015, 1006, 1007.

9) Zenker, NZI 2015, 1006, 1007.

10) Sämisch, ZRI 2022, 575, 577.

11) Sämisch, ZRI 2022, 575, 577.

für eine Vielzahl von Einzelfällen entsprechend der gesetzgeberischen Zielvorstellung ausgelegt und angewendet. Kritik war zu Beginn selten.¹²⁾ Erst im Laufe der Zeit (etwa ab dem Jahr 2014) verschafften sich mehrere Verbände beim Bundesjustizministerium Gehör und kritisierten eine ausufernde Insolvenzanfechtung.¹³⁾ Regierung und Gesetzgeber reagierten auf diese Kritik mit einer punktuellen Entschärfung, insbesondere der Vorsatzanfechtung, durch

- eine Verkürzung von Anfechtungsfristen auf nunmehr zu meist vier Jahre
- die Privilegierung von Zahlungserleichterungen und
- Änderungen, die dem Bargeschäftsprivileg gem. § 142 InsO mehr Geltung verschaffen.¹⁴⁾

Allerdings verzichtete der Gesetzgeber – in Kenntnis der jahrelang dem Zweck folgend geübten höchstrichterlichen Rechtsprechung – mit der Reform im Jahr 2017 auf eine grundlegende Neuausrichtung oder Klarstellung der Voraussetzungen unter denen Rechtshandlungen – insbesondere kongruente Deckungshandlungen – der Anfechtung gem. § 133 InsO unterliegen. Mit anderen Worten: Der Gesetzgeber bestätigte die seit Jahren geübte Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs und entschied sich für punktuelle Neujustierungen, wobei er klarstellte, dass kongruente Deckungshandlungen, die der Schuldner mit bedingtem Gläubigerbenachteiligungsvorsatz vorgenommen hat, auch weiterhin der Anfechtung unterliegen, solange keine Zahlungserleichterung vereinbart war und es sich nicht um einen lauterer bargeschäftlichen Leistungsaustausch handelte. Daher sollte – bezogen auf den Vorsatz des Schuldners – nach dem ausdrücklichen Willen des Gesetzgebers auch weiterhin gelten:

„Anfechtbar ist eine Rechtshandlung, die der Schuldner (...) mit dem Vorsatz, seine Gläubiger zu benachteiligen, vorgenommen hat (...).“¹⁵⁾

Der Tatbestand ist (insoweit) kurzgefasst und erfordert auf Seiten des Schuldners im Wesentlichen (1) eine mittelbare objektiv gläubigerbenachteiligende Rechtshandlung (2) des Schuldners (3) mit dessen (bedingtem) Vorsatz, (4) seine Gläubiger zu benachteiligen.

B. „Neuausrichtung“ der Rechtsprechung (BGH v. 6. 5. 2021 – IX ZR 72/20, ZRI 2021, 645)

Mit der im Jahr 2021 eingeleiteten Rechtsprechungsänderung¹⁶⁾ ficht der IX. Zivilsenat diese gesetzgeberische Entscheidung an. Denn die Anforderungen an den Nachweis des Gläubigerbenachteiligungsvorsatzes wurden in mehreren Schritten durch zunehmende Konturlosigkeit verschärft. Die Konturlosigkeit wird deutlich bei der Aufhebung von OLG-Entscheidungen. So wurden in den letzten drei Jahren allein acht Entscheidungen von Oberlandesgerichten durch den Bundesgerichtshof aufgehoben.¹⁷⁾

Der IX. Zivilsenat begründet die Neuausrichtung im Wesentlichen wie folgt: Es bedarf einer hinreichenden Abgrenzung von § 133 InsO zu § 130 InsO.¹⁸⁾ Die gesetzliche Vermutung der Kenntnis vom Gläubigerbenachteiligungsvorsatz greift nur für

die Kenntnis des Anfechtungsgegners; sie wäre überflüssig, wenn der Gläubigerbenachteiligungsvorsatz im Sinne des Vollbeweises schon aus der Kenntnis des Schuldners von der eigenen Zahlungsunfähigkeit folgt.¹⁹⁾

Tatsächlich klingt aber außerhalb der Entscheidungen durch, dass die Senatsbesetzung der Ansicht war, dass die Vorsatzanfechtung zu weit gehe und eine Korrektur erforderlich sei. Dass die neue Rechtsprechung nach Ansicht der Verfasser nicht vom Wortlaut oder Telos inspiriert, sondern interessengeleitet ist, zeigt sich recht offensichtlich: Die Abgrenzung von § 133 InsO zu § 130 InsO ist schon gesetzgeberisch geregelt und bedarf keiner Korrekturen oder Konturen durch die Rechtsprechung. Während § 133 InsO den Vorsatz des Schuldners erfordert, verzichtet § 130 InsO auf diese Anforderung. Darüber hinaus enthält § 130 InsO Beweiserleichterungen, die der Vorsatzanfechtung fremd sind; etwa im Falle von Näheverhältnissen (§ 138 InsO) gem. § 130 Abs. 3 InsO. Näheverhältnisse spielen im Falle von § 133 InsO nur bei entgeltlichen Verträgen eine Rolle, die zudem unmittelbar benachteiligend sein müssen.

Das zweite Argument des IX. Zivilsenats wirkt nur auf den ersten Blick überzeugender. Denn der zweite Blick zeigt, dass § 133 Abs. 1 Satz 2 InsO eine *widerlegliche* gesetzliche Vermutung für die Kenntnis vom Gläubigerbenachteiligungsvorsatz begründet. Anders ist dies im Falle des § 130 Abs. 2 InsO. Denn der Anfechtungsgegner, der Umstände kennt, die zwingend auf die Zahlungsunfähigkeit schließen lassen, kennt die Zahlungsunfähigkeit unwiderleglich. Damit stellt sich § 130 Abs. 2 InsO nicht nur als deutlich strenger als § 133 InsO dar; es bestehen auch strukturelle Unterschiede. So mag der Anfechtungsgegner i. S. d. § 133 InsO beklagen, dass es dem Insolvenzverwalter leichtfalle, den Gläubigerbenachteiligungsvorsatz des Schuldners darzulegen und zu beweisen, wenn dieser an die erkannte Zahlungsunfähigkeit allein anknüpft. Aber anders als im Falle des § 130 Abs. 2 InsO muss das den Anfechtungsgegner nicht kümmern, denn er darf darlegen und beweisen, dass er trotz der Kenntnis von der Zahlungsunfähigkeit keine Kenntnis vom Gläubigerbenachteiligungsvor-

12) Schoppmeyer, ZIP 2009, 600 m. w. N.

13) Vgl. Trams, NJW-Spezial 2014, 597; Gehrlein, NZI 2014, 481.

14) Sog. Gesetz zur Verbesserung der Rechtssicherheit bei Anfechtungen nach der Insolvenzordnung und nach dem Anfechtungsgesetz, BGBl I 2017, 654 f.

15) § 133 Abs. 1 InsO.

16) Ganter, NZI 2022, 297, 304.

17) In die eine oder andere Richtung: BGH v. 10. 2. 2022 – IX ZR 148/19, ZRI 2022, 286, „Zahlungseinstellung“ – Aufhebung OLG Köln; BGH v. 24. 2. 2022 – IX ZR 250/20, ZRI 2022, 280, „Benachteiligungsvorsatz“ – Aufhebung OLG Zweibrücken; BGH v. 3. 3. 2022 – IX ZR 78/20, ZRI 2022, 267, „Benachteiligungsvorsatz“ – Aufhebung OLG Frankfurt; BGH v. 28. 4. 2021 – IX ZR 48/21, ZRI 2022, 593, „Indiz für Zahlungseinstellung“ – Aufhebung OLG Zweibrücken; BGH v. 23. 6. 2023 – IX ZR 75/21, ZRI 2022, 677, „Widerlegung“ – Aufhebung OLG Frankfurt; BGH v. 26. 10. 2023 – IX ZR 112/22, ZRI 2024, 64, „Kenntnisvermutung“ – Aufhebung Kammergericht Berlin; BGH v. 8. 2. 2024 – IX ZR 107/22, ZRI 2024, 244, „Wissenszurechnung“ – Aufhebung Hanseatisches OLG; BGH v. 22. 2. 2023 – IX ZR 226/20, ZRI 2024, 325, „Reihenfolge“ – Aufhebung Pfälzisches OLG Zweibrücken; BGH v. 18. 4. 2024 – IX ZR 239/22, ZRI 2024, 373, „Deckungslücke“ – Aufhebung OLG Brandenburg; BGH v. 18. 1. 2024 – IX ZR 6/22, ZRI 2024, 493, „Gewichtung der Inkongruenz“ – Aufhebung OLG Frankfurt.

18) BGH ZRI 2021, 645 (m. Bespr. Thole, S. 609 und m. Bespr. Proskel/Feuerhelm, S. 929) = ZVI 2021, 310 = NZI 2021, 720, 723.

19) BGH ZRI 2021, 645 = NZI 2021, 720, 723.

satz des Schuldners hatte. Die Kenntnis von Umständen, die zwingend auf die Zahlungsunfähigkeit schließen, trifft – anders als bei § 130 Abs. 2 InsO – keine unwiderlegliche Vorentscheidung. Der Anfechtungsgegner könnte etwa vortragen, dass es zwar zutrefte, dass der Schuldner erklärt habe, aktuell zahlungsunfähig zu sein, er aber zugleich aussichtsreiche Sanierungsmaßnahmen verfolge, die die berechtigte Hoffnung vollständiger Befriedigung sämtlicher Gläubiger rechtfertigen. Trotz Kenntnis von der Zahlungsunfähigkeit des Schuldners, könnte der Anfechtungsgegner die hieran anknüpfende gesetzliche Vermutung also widerlegen.

Das ist dem Anfechtungsgegner im Falle des § 130 Abs. 2 InsO nicht möglich. Denn die Kenntnis von der Zahlungsunfähigkeit steht der Kenntnis von Umständen gleich, die zwingend auf die Zahlungsunfähigkeit schließen lassen, womit die Tatbestandsvoraussetzung des § 130 Abs. 1 Nr. 1 InsO erfüllt ist.

Nur am Rande sei angemerkt, dass der Bundesgerichtshof die gesetzliche Vermutung aushöhlt, wenn er verlangt, dass die Umstände ein Gewicht erreichen müssen, dass der eigenen Erklärung des Schuldners entspricht, zahlungsunfähig zu sein. Denn welchen Zweck erfüllt eine gesetzliche Vermutung, wenn die an sie gestellten Anforderungen die gesetzliche Vermutung überflüssig machen?

Dies vorausgeschickt zeigt sich also, dass nichts dagegenspricht, den Gläubigerbenachteiligungsvorsatz des Schuldners, den § 130 InsO im Übrigen nicht verlangt, auch auf die erkannte Zahlungsunfähigkeit zu stützen; dies verneint der IX. Zivilsenat auch nach der jüngeren Rechtsprechung nicht. Es entsteht jedoch der Eindruck, dass er von unterschiedlichen Definitionen der Zahlungsunfähigkeit ausgeht, wenn wiederholt auf die momentane Liquiditätslage des Schuldners abgestellt wird.²⁰⁾ Denn die (objektive) Zahlungsunfähigkeit i. S. d. § 17 Abs. 2 InsO war stets zeitraumbezogen.²¹⁾ Man sollte sich daher noch einmal bewusst machen, worauf sich der Vorsatz des Schuldners beziehen muss und wie dieser Vorsatz definiert wird.

I. Vorsatz

Die Abgrenzungsschwierigkeiten zwischen bewusster Fahrlässigkeit und bedingtem Vorsatz sind hinlänglich bekannt.²²⁾ Eventualvorsatz liegt vor, wenn der Handelnde die Tatbestandsverwirklichung ernstlich für möglich hält und diese billigend in Kauf nimmt.²³⁾ Nun lässt sich trefflich über das voluntative Element streiten,²⁴⁾ welches mit guten Argumenten ignoriert werden kann. Denn wer die Tatbestandsverwirklichung ernstlich für möglich hält und dennoch handelt, der bringt mit der Handlung zum Ausdruck, dass er die Verwirklichung auch billigt.²⁵⁾

II. Bezugspunkt des Vorsatzes

Der Vorsatz des Schuldners muss sich auf die Gläubigerbenachteiligung beziehen – so verlangt es der Gesetzgeber.

Wann es der Schuldner ernstlich für möglich hält, dass seine Handlung andere Gläubiger benachteiligt, kann nur beantwor-

tet werden, wenn man die für die Vorsatzanfechtung maßgebliche mittelbare objektive Gläubigerbenachteiligung zuvor definiert; also jene Folge auf die sich der bedingte Vorsatz des Schuldners beziehen muss. Eine gängige Definition für die Gläubigerbenachteiligung lautet:

Eine Gläubigerbenachteiligung liegt vor, wenn die Rechtshandlung entweder die Schuldenmasse vermehrt oder die Aktivmasse verkürzt und dadurch der Zugriff auf das Schuldnervermögen vereitelt, erschwert oder verzögert wird.²⁶⁾ Dies ist der Fall, wenn sich die Befriedigungsmöglichkeiten der Insolvenzgläubiger ohne die anfechtbare Handlung bei wirtschaftlicher Betrachtungsweise günstiger gestaltet hätten.²⁷⁾

Ist der Vorsatz des Schuldners bereits gegeben, wenn der Schuldner im Zeitpunkt der Handlung seine (drohende) Zahlungsunfähigkeit oder Überschuldung kennt und gleichwohl einzelne Gläubiger befriedigt? Oder ist der Vorsatz nur dann zu bejahen, wenn der Schuldner im Zeitpunkt der Handlung nicht nur seine aktuelle Zahlungsunfähigkeit (dazu im Folgenden) oder gegenwärtige Überschuldung kennt, sondern darüber hinaus berechtigterweise unter optimistischen Annahmen davon ausgehen musste, auch in Zukunft nicht mehr alle seine Gläubiger befriedigen zu können bzw. wusste, dass sein Vermögen dauerhaft nicht ausreicht, um sämtliche Verbindlichkeiten befriedigen zu können?

Dafür muss man einen Blick auf die gängige Definition der Zahlungsunfähigkeit (§ 17 Abs. 2 InsO) werfen. Vereinfacht: Zahlungsunfähigkeit ist gegeben, wenn der Schuldner an einem bestimmten Stichtag eine nicht ganz unerhebliche Liquiditätslücke aufweist (mehr als 10 %), die er auch innerhalb eines Zeitraums von wenigen Wochen (i. d. R. drei) nicht schließen kann und wenn diese Liquiditätslücke sich auch absehbar (z. B. in wenigen Monaten) nicht sicher vollständig schließen lässt (z. B. durch eine sicher erwartete Darlehensvaluierung außerhalb des Drei-Wochen-Zeitraums oder durchgreifende Sanierungsmaßnahmen in Abstimmung mit den Gläubigern).²⁸⁾

Nun also die Kontrollfrage: Hält es ein Schuldner, der seine Zahlungsunfähigkeit (im vorstehenden Sinne) kennt, ernstlich für möglich, dass seine Rechtshandlung, mit der er einzelne Gläubiger

20) BGH ZRI 2021, 645 = NZI 2021, 720, 723.

21) Vgl. BGH ZVI 2005, 408 = NJW 2005, 3062, 3064; Uhlenbruck/Mock, InsO, 15. Aufl., 2019, § 17 Rz. 28; Ampferl/Kilper, NZI 2018, 191, 194.

22) BeckOK StGB/Kudlich, 61. Ed., Stand: 1. 5. 2024, § 15 Rz. 20 ff.; vgl. z. B. BGH NSIZ-RR 2016, 79, 80.

23) Statt vieler BGH NJW 1955, 1688, 1690; zur Übertragung aufs Insolvenzrecht vgl. Frege/Keller/Riedel, Handbuch Insolvenzrecht, 9. Aufl., 2022, Rz. 882.

24) S. zur Übersicht der vertretenen Ansichten Schönke/Schröder/Sternberg-Lieben/Schuster, StGB, 30. Aufl., 2019, § 15 Rz. 80 ff.; Lackner/Kühl/Heger/Heger, StGB, 30. Aufl., 2023, § 15 Rz. 23 ff.

25) Entsprechend dieser Argumentation lehnt die „Möglichkeitstheorie“ ein selbstständiges voluntatives Element ab, vgl. Lackner/Kühl/Heger/Heger (Fußn. 24), § 15 Rz. 27 m. w. N.

26) BAG ZVI 2019, 74 = NZA 2019, 203, 204 f.; BGH NJW 2010, 3578, 3579; MünchKomm-Kayser/Freudenberg, InsO, 4. Aufl., 2019, § 129 Rz. 77.

27) Kindler/Nachmann/Bitzer/Bitzer, Handbuch Insolvenzrecht in Europa, 13. EL, Februar 2023, Länderbericht Deutschland, Rz. 376; Keller, InsolvenzR, 2. Aufl., 2020, Rz. 1557.

28) St. Rspr. seit BGH ZVI 2005, 408 = NZI 2005, 547, 548; Ampferl/Kilper, NZI 2018, 191 f.; zur rechnerischen Ermittlung s. Gutmann, NZI 2021, 473, 474 ff.

befriedigt, dazu führt, dass andere Gläubiger benachteiligt werden, und billigt er diese Benachteiligung?

Der Schuldner, der die so definierte Zahlungsunfähigkeit kennt, weiß nicht nur, dass seine aktuelle Liquidität unzureichend ist, um sämtliche Gläubiger zu befriedigen, sondern er weiß ja gerade auch, dass sich diese Liquiditätslücke weder in wenigen Wochen noch durch einen sicheren Liquiditätszufluss – ggf. auch deutlich außerhalb des Drei-Wochen-Zeitraums – schließen lässt. Er weiß, dass die Zahlung die Aktivmasse im Zeitpunkt der Rechts-handlung verkürzt. Da die Mittel aktuell und absehbar unzureichend sind, hält er es auch ernstlich für möglich, dass sich in Folge der Verkürzung der Aktivmasse (im Zeitpunkt der Rechtshandlung) die Befriedigungschancen anderer Gläubiger (dauerhaft) verschlechtern. Denn: Die Befriedigungsaussichten werden zumindest erschwert und verzögert.

Wie erklärt sich also, dass der Bundesgerichtshof nun faktisch zahlreiche zusätzliche Tatbestandsmerkmale schafft? Wann geht also ein Schuldner, der im vorstehend beschriebenen Sinne zahlungsunfähig ist, davon aus, dass seine Handlung die Befriedigungsaussichten anderer Gläubiger verschlechtert (erschwert oder verzögert)?

Man könnte also vermuten, dass der Bundesgerichtshof die Ansicht vertritt, dass der Bezugspunkt des auf die mittelbare objektive Gläubigerbenachteiligung bezogenen Vorsatzes im Zeitpunkt der Handlung noch über den Zeitraum hinausgehen muss, der die Zahlungsunfähigkeit definiert.²⁹⁾ Das heißt, dass eine erkannte Zahlungsunfähigkeit (Lücke am Stichtag, die erkanntermaßen nicht geschlossen werden kann; auch nicht außerhalb der gängigen Drei-Wochen-Frist) nicht ausreicht. Der Schuldner hält die Gläubigerbenachteiligung offenbar erst dann ernstlich für möglich, wenn er die Hoffnung aufgegeben hat, diese Zahlungsunfähigkeit auch – ohne jeden konkreten Anhaltspunkt für Besserung – irgendwann zu beseitigen, wobei aber optimistische Annahmen zu unterstellen sind.³⁰⁾ Und die Hoffnung dürfte nach der jüngsten Entscheidung des IX. Zivilsenats wachsen, je höher die Verbindlichkeiten sind, die der Schuldner nicht befriedigen kann. Denn der Senat vertritt die erstaunliche Meinung, dass gerade Gläubiger mit besonders hohen Forderungen zu Zugeständnissen bereit sind.³¹⁾

Man begibt sich mit dieser Vorsatzdefinition – und um nichts anderes handelt es sich – in den Bereich der Spekulation, die nach dem vorstehenden Verständnis der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes nun i. d. R. gegen den Vorsatz spricht. Wenn der Senat derartige Überlegungen anstellt, dabei aber übersieht, dass der Schuldner „nicht selten“ einfach weitermacht, da er keine anderen Optionen sieht und nicht etwa, weil er darauf vertraut, noch sämtliche Gläubiger befriedigen zu können, dann kann der Eindruck entstehen, dass die neuen Anforderungen einer politischen Agenda folgen, die aber nicht die rechtsprechende, sondern nur die gesetzgebende Gewalt verfolgen darf.

Der Schuldner, der mit einer erheblichen Liquiditätslücke und unter dem steten Druck seiner Gläubiger die liquiden Mittel immer so verteilt, dass es auf Sicht noch irgendwie weitergeht, hält den Eintritt einer mittelbaren Gläubigerbenachteiligung ernst-

lich für möglich. Denn der Handelnde kann nicht ausschließen, dass er den längst überfälligen Insolvenzantrag nicht doch noch stellen wird. Er kann – z. B. als Fremdgeschäftsführer – nicht ausschließen, dass er von der Gesellschafterversammlung abberufen wird und sich der neu bestellte Geschäftsführer regelkonform verhalten wird. Angesichts der Regelung in § 14 Abs. 1 Satz 2 InsO kann er auch nicht darauf vertrauen, dass z. B. bereits gestellte Insolvenzanträge durch Befriedigung der Forderung des Antragstellers nicht zu einer Eröffnung des Insolvenzverfahrens führen. Denn: Die Begutachtung durch einen gerichtlich bestellten Sachverständigen würde die ihm bekannte Zahlungsunfähigkeit bestätigen.

Der Blick auf die Überschuldung (§ 19 Abs. 2 InsO) bestätigt die vorstehenden Überlegungen. Denn auch bei der Überschuldung ist nicht allein die statische Vermögenslage (rechnerische Überschuldung) maßgeblich. Überschuldung liegt vielmehr nur dann vor, wenn die Fortführung nicht für mindestens zwölf Monate überwiegend wahrscheinlich ist.³²⁾ Nun ist es aber so, dass die bereits eingetretene Zahlungsunfähigkeit die Befriedigungschancen der Gläubiger deutlich stärker gefährdet.

Man könnte die Rechtsprechung des IX. Zivilsenats jedoch auch wohlwollend anders verstehen: Insgesamt scheint der Bundesgerichtshof eine Differenzierung anzustreben, zwischen wirtschaftlich statischen und dynamischen Situationen.

Denn der Bundesgerichtshof hat herausgearbeitet, dass der Gläubigerbenachteiligungsvorsatz sowohl aus der drohenden Zahlungsunfähigkeit, als auch der rechtlichen Überschuldung folgen kann. Beiden Situationen gemein ist, dass sich die Vermögenslage des Schuldners nach der gesetzlichen Definition im Zeitverlauf verschlechtert, was sich auf die Befriedigungschancen der Gläubiger negativ auswirken kann.

Bei der isolierten Betrachtung der gegenwärtigen Zahlungsunfähigkeit (nicht im oben definierten Sinne, sondern im Sinne einer zeitpunktbezogenen Gegenüberstellung von liquiden Mitteln und fälligen Verbindlichkeiten) im Moment der Rechtshandlung könnte der ausbleibende Blick in die jüngere Vergangenheit und die fehlende Prognose für die Zukunft zu Fehlschlüssen führen. Denn es ist durchaus denkbar, dass der eine positive Ertragskraft aufweisende Schuldner aufgrund eines singulären Ereignisses zahlungsunfähig wurde. Die positive Ertragskraft würde also bewirken, dass die Handlungen des Schuldners die Befriedigungschancen seiner Gläubiger verbessern. Handelt der Schuldner in diesem Bewusstsein, dann wird man den Gläubigerbenachteiligungsvorsatz verneinen können; wenn die Liquiditätskrise kein Ausmaß erreicht, dass eine absehbare Beseitigung der Zahlungsunfähigkeit nahelegt. Denn: Ist der Schuldner zahlungsunfähig (und ggf. rechnerisch überschuldet), genügt das Vermögen nicht, um alle Gläubiger vollständig zu befriedigen. Schon die Begründung neuer Verbindlichkeiten in diesem Zustand gefährdet die Befriedigungsaussichten der neuen Gläubiger oder Gläubiger neuer Forderungen.

29) BGH ZRI 2021, 645 = NZI 2021, 720, 723.

30) Vgl. BGH ZRI 2021, 645 = NZI 2021, 720, 723.

31) BGH ZRI 2024, 373 = NZI 2024, 537, 539.

32) § 19 Abs. 2 InsO.

Anders müssen aber jene (häufigen) Fälle beurteilt werden, in denen ein Schuldner eine auf mangelnde Ertragskraft und ggf. einzelne Ereignisse zurückführende Liquiditätslücke aufweist, die sich absehbar nicht schließen lässt. Hat der Insolvenzverwalter etwa für einen längeren Zeitraum dargelegt, dass der Schuldner im Zustand der andauernden Zahlungsunfähigkeit mündert, dann kann der auf eine mittelbare objektive Gläubigerbenachteiligung gerichtete bedingte Vorsatz des Schuldners, nicht zweifelbehaftet sein. Erst recht dürfte dies gelten, wenn sich die Lage bis zum Moment der betrachteten Rechtshandlung bereits kontinuierlich verschlechtert hatte.

Sollte dies der Kern der Überlegungen des Bundesgerichtshofs sein, dann muss man konstatieren, dass der Versuch einer Rechtssicherheit schaffenden Klarstellung schief gegangen ist. Der Senat hätte klarstellen können, dass die reine Stichtagsliquidität keine hinreichende Beurteilungsgrundlage bildet, wenn sie sich nicht als Ergebnis einer nachhaltig negativen wirtschaftlichen Entwicklung darstellt, wofür der Insolvenzverwalter dargelegungs- und beweisbelastet ist. Damit ist die stichtagsbezogene Illiquidität im Zeitpunkt der Rechtshandlung weder notwendige noch hinreichende Bedingung für den Gläubigerbenachteiligungsvorsatz.

Betrachtet man hingegen die gebräuchliche Definition der objektiven Zahlungsunfähigkeit, die prognostisch zeitraumbezogen ist und auch normative Elemente beinhaltet, dann spricht nichts dagegen, die so erkannte Zahlungsunfähigkeit als erhebliches Indiz für den Gläubigerbenachteiligungsvorsatz heranzuziehen. Die gesetzliche Vermutung des § 133 Abs. 1 Satz 2 InsO verliert dadurch nicht ihre selbstständige Bedeutung, zumal dem Anfechtungsgegner hinsichtlich seiner Kenntnis die Möglichkeit bleibt, die gesetzliche Vermutung zu erschüttern, was ihm – wie aufgezeigt – im Falle des § 130 Abs. 2 InsO bei Kenntnis von Umständen die zwingend auf die Zahlungsunfähigkeit schließen lassen, verwehrt ist.

Der Bundesgerichtshof möchte die Rechtsprechungsänderung wohl aber als Neuausrichtung bzw. Neujustierung des Anfechtungsrechts verstanden wissen. Vom Telos als Auslegungshilfe klarer Normen hat sich der BGH damit entfernt. Ein dogmatisches Grundgerüst ist neben der möglicherweise interessengeleiteten Vorstellung der Judikative nicht zu erkennen. Die Rechtsanwendung ist für den Insolvenzverwalter äußerst schwierig und vor dem Hintergrund der möglichen Strafbarkeit des Unterlassens der Anfechtung ein Glücksspiel. Fraglich ist indessen, wer für eine Neujustierung dieses Ausmaßes innerhalb einer parlamentarischen Demokratie und in einem von Gewaltenteilung geprägten Staatswesen zuständig ist.

C. Zuständigkeit für die Neufassung gesetzlicher Tatbestände

Der Gesetzgeber wird in demokratischen Wahlen berufen.

Wenn der Gesetzgeber in Kenntnis einer über viele Jahre angewendeten Rechtsprechung einzelne Aspekte einer Norm än-

dert und ergänzt, sie aber im Kern unberührt lässt, ist nicht erkennbar, wie die Auslegung einer Norm durch ein Gericht, zu einem – wohl überwiegend so verstanden – völlig neuen Anwendungsbereich dieser Norm führen kann. Dies ist insbesondere dann von Bedeutung, wenn aufgrund dessen Anfechtungsvolumen erheblich sinken, infolgedessen die Wettbewerbsfähigkeit einer Volkswirtschaft schrumpft und die steigende Anzahl masseloser Verfahren Unordnung schafft.

Dafür, dass richterliche Rechtsfortbildung bei zu großzügiger Anwendung die Gewaltenteilung durchaus verletzen kann, gibt es diverse Beispiele. Als ein Beispiel sei hier die Entscheidung des Bundesarbeitsgerichts aus dem Jahr 1978 genannt, mit dem das BAG rechtsgestaltend für Sozialplanforderungen die sogenannte „Rangstelle 0“ im früheren § 61 Abs. 1 KO eingeführt hatte.³³⁾ Das Bundesverfassungsgericht monierte später einen Verstoß gegen Art. 20 Abs. 3 GG und hob die Entscheidung des BAG auf.³⁴⁾ Erst durch die Regelung des Gesetzgebers in Form des Sozialplangesetzes³⁵⁾ konnte eine vergleichbare Regelung erfolgen. Wenngleich richterliche Rechtsfortbildung einen wichtigen Teil der Richter Tätigkeit ausmacht,³⁶⁾ verdeutlicht diese Entscheidung, dass sich richterliche Entscheidungen stets auch an der Gewaltenteilung messen lassen müssen. Es muss strikt vermieden werden, dass die Rechtsprechung an die Stelle der Legislative tritt und eigenes Recht setzt. Letzteres steht nur dem Gesetzgeber selbst zu.

Richterliche Rechtsfortbildung ist unter rechtsstaatlichen Gesichtspunkten (Art. 20 Abs. 3 GG) besonders fragwürdig, wenn der Gesetzgeber in Kenntnis einer – in bestimmter Form ausgeprägten – höchstrichterlichen Rechtsprechung, eine Norm in einzelnen Punkten reformiert, ohne sie aber in ihrem Kern zu ändern. Seit der Entscheidung vom 6. 5. 2021³⁷⁾ ist indes eine solche Veränderung zu beobachten; nur eben nicht durch den Gesetzgeber, der noch im Jahr 2017 sein grundsätzliches Einverständnis mit der Norm und deren Auslegung durch den Bundesgerichtshof zeigte.

Bislang war es so, dass der Schuldner, der seine Zahlungsunfähigkeit (die schon immer eine normativ zeitraumbezogene Komponente hatte) kennt, ernstlich für möglich hält, dass die Befriedigung des einen Gläubigers zur Benachteiligung des anderen Gläubigers führt.³⁸⁾ Dies billigt er auch. Denn der Schuldner ist in dieser Lage gezwungen, nicht eine Entscheidung für, sondern auch eine Entscheidung gegen einen anderen Gläubiger zu treffen (während ständig neue Gläubiger hinzukommen). In einer persistierenden Liquiditätslücke realisiert sich die mittelbare Gläubigerbenachteiligung. Wird die Zahlungsunfähigkeit tatsächlich noch beseitigt – z. B. durch den erhofften Lottogewinn –

33) BAGE 31, 176 ff.

34) BVerfGE 65, 182, 190 ff.

35) Gesetz über den Sozialplan im Konkurs- und Vergleichsverfahren v. 20. 2. 1985, BGBl I, 369 f.

36) Dürig/Herzog/Scholz/Jachmann-Michel, GG, 103. EL, Stand: Januar 2024, Art. 95 Rz. 13.

37) BGH ZRI 2021, 645.

38) Braun/de Bra, InsO, 9. Aufl., 2022, § 133 Rz. 20.

kommt es zu keinem Insolvenzverfahren und eine Anfechtung scheitert am Entstehen des Anspruches.

Nach der jüngeren Rechtsprechung muss – so scheint es und möglicherweise überspitzt formuliert – der Lottogewinn mitgedacht werden. Die vorstehend beschriebene Erkenntnis im Zeitpunkt der Handlung genügt nicht mehr. Der Schuldner handelt nur dann mit Gläubigerbenachteiligungsvorsatz, wenn er zugleich trotz optimistischer Annahmen nicht mehr damit rechnet, dass er irgendwann seine Gläubiger, doch noch wird befriedigen können, wobei der Schuldner gerade im Falle erheblicher Verbindlichkeiten wohl damit rechnen darf, dass seine Gläubiger „nicht selten“³⁹⁾ zu Zugeständnissen und Teilerlassen bereit sind. Heißt das nun: Je gedankenloser und ferner der Realität der Schuldner handelt und je höher die Rückstände gegenüber einzelnen Gläubigern, desto besser für die anfechtungsbedrohten Gläubiger? Entspricht das dem Interesse des Gesetzgebers?

Man muss unseres Erachtens nicht kleinlich sein, um die Frage zu stellen, ob der Bundesgerichtshof hier nicht sagt: Handelt der Schuldner in Kenntnis seiner Zahlungsunfähigkeit (im oben definierten Sinne) und hofft er darauf, dass seine übrigen Gläubiger in der Folge irgendwann (optimistische Annahmen) aufgrund der verheerenden Lage bereit sind, auf Teile ihrer Forderungen zu verzichten, dann handelt der Schuldner, der (wie aufgezeigt) die objektiven Voraussetzungen des Tatbestandes kennt, gleichwohl ohne Gläubigerbenachteiligungsvorsatz. Mit anderen Worten: Der Bundesgerichtshof vertritt inzwischen offensichtlich den Standpunkt, dass der Schuldner, der im Zeitpunkt der Rechts-handlung weiß, dass er weder jetzt noch in absehbarer Zukunft alle Gläubiger vollständig und rechtzeitig befriedigen kann, aber der unter optimistischen Annahmen darauf hofft, einzelne Gläubiger würden in Folge der desolaten Lage irgendwann „kapitulieren“ und auf ihre gegen ihn gerichteten Ansprüche in Form von Zugeständnissen und Teilerlassen „freiwillig“ verzichten (oder der ausgefüllte Lottoschein löst alle Sorgen), ohne den Vorsatz handelt, diese Gläubiger zu benachteiligen.

Übertragen auf alltägliche Schrecklichkeiten: Ein Autofahrer (Schuldner), der ohne Vorfahrt (Zahlungsunfähigkeit) und ohne Absicht zu bremsen (Insolvenzantrag) auf eine befahrene Kreuzung zufährt und im Moment der Kollision mit einem anderen Fahrzeug (benachteiligter Gläubiger) die optimistische Annahme hatte, dass die Sicherheitssysteme des anderen Fahrzeuges den Insassen vor Verletzungen schützen werden, handelt ohne bedingten Körperverletzungsvorsatz, zumal Verletzungen nicht selten als nicht so gravierend empfunden werden. Zudem macht auch die Medizin enorme Fortschritte (Sanierungsbranche).

D. Bewertung

Nach Ansicht der Verfasser geben weder Wortlaut, Systematik noch Sinn und Zweck der Norm die vom BGH vorgenommene Auslegung her. Wir meinen sogar, dass sich das Verständnis derart weit vom Wortlaut entfernt, dass sich die Norm – aufgrund

der jüngeren Rechtsprechung – nicht mehr erschließen lässt. Auch auf den Gesetzgeber und die Entstehungsgeschichte der erst 2017 reformierten Norm lässt sich nicht rekurrieren. Die sogenannte Neuausrichtung der Rechtsprechung stellt sich in Wahrheit als interessengeleitete Jurisprudenz heraus. Ob ein solcher Rückschritt in Richtung der alten Konkursordnung gewollt ist, hat aber letztlich das Parlament und nicht der BGH zu entscheiden.

Mit dem Gesetzentwurf der Bundesregierung vom 16. 12. 2015⁴⁰⁾ sollte die „Insolvenzanfechtung punktuell neu justiert“⁴¹⁾ werden. Die „Regelungssystematik des geltenden Rechts“ sollte unberührt bleiben.⁴²⁾ Die Einschränkungen erfolgten mit „Augenmaß“.⁴³⁾

Der IX. Zivilsenat kritisierte in einer Entscheidung aus dem Jahr 2014 das Bundesarbeitsgericht dafür, dass es die Grenzen verfassungsrechtlich zulässiger Rechtsfortbildung überschritten und seine rechtspolitischen Vorstellungen an die Stelle des Gesetzes gesetzt habe.⁴⁴⁾ Man ist geneigt, den IX. Zivilsenat zu fragen, ob er sich an seine damaligen Worte erinnert. Dabei ist besonders bemerkenswert, dass sich der Gesetzgeber der seinerzeitigen Einschätzung des IX. Zivilsenats offensichtlich anschloss. Denn er war der Ansicht, dass gerade im Bereich der Arbeitnehmer eine Neuregelung des § 142 InsO erforderlich ist, damit sich die Rechtsprechung des BAG rechtfertigen lässt.⁴⁵⁾

Der Gesetzgeber hat sich 2017 für die von der Bundesregierung vorgeschlagene „punktuelle Neujustierung“⁴⁶⁾ der Insolvenzanfechtung entschieden. Dabei war ihm bekannt, dass die Rechtsprechung die Anforderungen an die Darlegung des Gläubigerbenachteiligungsvorsatzes sukzessive erleichtert hatte. Mit den Absätzen 2 und 3 des § 133 InsO n. F. sollte die Vorsatzanfechtung von Deckungshandlungen durch Sonderregelungen (Zahlungserleichterungen, Deckungshandlungen) „maßvoll“ zurückgenommen werden.⁴⁷⁾ Es sollte die in der Wirtschaft verbreitete und bewährte Praxis von Zahlungserleichterungen bei „vorübergehenden Liquiditätsschwierigkeiten“ auf einen rechtssicheren Boden gestellt werden.⁴⁸⁾

Der Gesetzgeber hat somit im Jahr 2017 positive und negative Entscheidungen zur Praxis der (höchstrichterlichen) Rechtsprechung getroffen. Die Änderungen, die der vom Gesetzgeber nur punktuell neu justierte § 133 InsO seit Mai 2021 durch die neue Praxis des IX. Zivilsenats erfahren hat, gehen jedoch viel weiter und rütteln an der Grundstruktur der Norm, die doch nach der Entscheidung der Legislative erhalten bleiben sollte. Die Vorsatzanfechtung war immer schon auch ordnungspolitisches Instrument. Sie dient nicht nur der Massenerhebung, sondern über das Vehikel ihrer Folgen für den Geschäftsverkehr der Verdrängung von nicht erhaltungswürdigen Unternehmen vom Markt.

39) BGH ZRI 2024, 373 = NZI 2024, 537, 539.

40) BT-Drucks. 18/7054.

41) BT-Drucks. 18/7054, S. 10.

42) BT-Drucks. 18/7054, S. 12.

43) BT-Drucks. 18/7054, S. 15.

44) BGH ZVI 2014, 458 = NZI 2014, 775, 777 ff.

45) BT-Drucks. 18/7054, S. 19 f.

46) BT-Drucks. 18/7054, S. 10.

47) BT-Drucks. 18/7054, S. 13.

48) BT-Drucks. 18/7054, S. 18.

Wenn weder Schuldner noch Gläubiger den Insolvenzantrag stellen, dann sollen Handlungen, die zu einer dem Zweck des Insolvenzverfahrens zuwiderlaufenden Fortsetzung des Geschäfts führen, nicht honoriert werden. Dabei sind beide Fragen getrennt voneinander zu beurteilen. Es ist nicht entscheidend, ob ein Gläubiger einen zulässigen und begründeten Insolvenzantrag stellen könnte, sondern entscheidend ist, ob Schuldner und Gläubiger trotz erkannter Marktuntauglichkeit weiter operieren. Dieses gesetzgeberische (rechtspolitische) Ziel wird untergraben, wenn man mit dem IX. Zivilsenat nunmehr eine ex ante sicher erkannte (optimistische Hoffnungen) zukünftige Kausalkette von der Rechtshandlung bis zum Insolvenzverfahren erwartet. Die gestellten Anforderungen an den Nachweis des Gläubigerbenachteiligungsvorsatzes sind intransparent und verkennen die Praxis des Geschäftsverkehrs; sie setzen sich auch über eine junge bzw. noch in den Kinderschuhen befindliche Entscheidung des Gesetzgebers hinweg.

Sofern Auslegungsbedarf besteht, hat sich die Rechtsprechung am Telos, d. h. in diesem Fall an den Motiven des Gesetzgebers

der InsO von 1999 zu orientieren. Es würde zwar zu weit gehen, den BGH in seiner jetzigen Besetzung als Ersatzgesetzgeber zu bezeichnen, doch die Folgen der Überdehnung der Anwendung des Gesetzeswortlautes und die sich daraus ergebenden Folgen verlangen, diese Fragen vom Parlament entscheiden zu lassen. Dies gilt angesichts der europäischen Harmonisierung des Insolvenzrechts⁴⁹⁾ umso mehr. Sollte die Konzeption der Anfechtung im Rahmen dessen im Wesentlichen beibehalten werden, wird über die Auslegung zukünftig (auch) der EuGH mitentscheiden, sodass richtungsweisende Veränderungen der Dogmatik des Anfechtungsrechts wie die hier durch den IX. Zivilsenat verfolgte ausschließlich durch den demokratisch legitimierten Gesetzgeber erfolgen sollten.

49) Zum harmonisierten Anfechtungsrecht vgl. die Studie von: Bork/Veder, Proposal for a Harmonised Transaction Avoidance Law for the EU, Cambridge University Press, 2021/2022.

Rechtsprechung

Tatbestand und Gründe der Entscheidungen werden regelmäßig ungekürzt veröffentlicht. Ausnahmsweise gekürzte oder von der Redaktion zum besseren Verständnis umformulierte oder selbst verfasste Tatbestände werden durch die Überschrift „Zum Sachverhalt“ kenntlich gemacht. Die Gründe (Entscheidungsgründe) werden ebenfalls nur ausnahmsweise gekürzt. Geringfügige Auslassungen werden jeweils durch Punkte (...) gekennzeichnet. Bei umfangreicheren Kürzungen wird den Gründen statt der Überschrift „Gründe“ oder „Entscheidungsgründe“ die Überschrift „Aus den Gründen“ vorangestellt. Hinzufügungen der Redaktion sind *kursiv* gesetzt. Entscheidungen der unteren und mittleren Instanzen werden als „nicht rechtskräftig“ gekennzeichnet, wenn nach Kenntnis der Redaktion ein Rechtsmittel eingelegt wurde oder die Berufungs- oder Revisionsfrist noch nicht abgelaufen ist. Dies gilt auch in den Fällen, in denen ein Rechtsmittel möglicherweise ausgeschlossen ist. Entscheidungen, bei denen nach Kenntnis der Redaktion innerhalb der Rechtsmittelfrist – einerlei, ob überhaupt zulässig – kein Rechtsmittel eingelegt wurde, werden als „rechtskräftig“ gekennzeichnet. Entscheidungen, die mit einem „+“ versehen sind, sind für die Veröffentlichung in der amtlichen Sammlung des betreffenden Gerichts vorgesehen.

Rechtsprechung zum Insolvenzrecht

BGB § 199 Abs. 1 Nr. 2 Fall 2; InsO §§ 129 ff. Verjährung(sbeginn) bei Ansprüchen aus §§ 129 ff. InsO

BGH, Beschl. v. 13. 6. 2024 – IX ZR 100/23 (OLG Köln)

Leitsätze der Redaktion:

1. Zur Verjährung der Anfechtungsansprüche; v. a. zur grob fahrlässigen Unkenntnis des Verwalters (§ 199 Abs. 1 Nr. 2 Fall 2 BGB).
2. Zur verjährungsrechtlichen Ermittlungsobliegenheit des anfechtungsberechtigten Verwalters.
3. Die Ermittlungsobliegenheit besteht nicht im Interesse des Anfechtungsgegners an einem möglichst frühzeitigen Beginn der Verjährung, sondern im Interesse der Masse an der rechtzeitigen und erfolgreichen Durchsetzung von Anfechtungsansprüchen.
4. Zur Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör.

Gründe:

[1] I. Der Kläger ist der Verwalter in dem auf Fremdanträge vom 6. 4. und 13. 5. 2017 mit Beschluss vom 1. 7. 2017 eröffneten Insolvenzverfahren über das Vermögen der B. AG (nachfolgend: Schuldnerin). Die Schuldnerin war mit der Herstellung von Bücherschränken für den öffentlichen Raum befasst. Zwischen der Schuldnerin und der Beklagten, einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung, bestand ein Kooperationsvertrag. Darin übertrug die Schuldnerin der Beklagten die Herstellung und Auslieferung der Bücherschränke. Der Geschäftsführer der Beklagten war mit 10 % an der Schuldnerin beteiligt und zeitweise auch Mitglied ihres Vorstands.

[2] Unter dem Gesichtspunkt der Vorsatzanfechtung nimmt der Kläger die Beklagte auf Rückgewähr von sechs Einzelzahlungen i. H. v. insgesamt 63.294,51 € in Anspruch, die in der Zeit vom 30. 3. bis zum 13. 12. 2016 über das Geschäftskonto der Schuldnerin bei der S. an die Beklagte gelangt sind. Für die ersten vier Zahlungen enthielt der Kontoauszug zum Verwendungszweck die Angabe „Pfändungs- und Überweisungsbeschluss vom 15. 3. 2016“. Die entsprechenden Sollbuchungen waren zudem mit „Drittschuldnerzahlungen“ bezeichnet. Aufgrund einer durch den Kläger im Jahr 2021 veranlass-