

Neueste Rechtsprechung des IX. Zivilsenats

Prof. Dr. Godehard Kayser
Vorsitzender Richter am BGH

Wiesbaden 2019



A decorative graphic on the left side of the slide, consisting of a diagonal band with a light beige background. Inside this band, there is a dark silhouette of a person standing next to a tall, ornate tree. The band is bordered by a thick grey line on the left and a thick black line on the right.

Einleitung des Insolvenzverfahrens

Wiesbaden 2019

Neuregelung durch die Reform

Gesetz v. 29.3.2017 (BGBl. I 2017, 654)

- Nach dem EGIInsO ist auf Insolvenzverfahren, die vor dem 5.4.2017 (= Inkrafttreten) eröffnet worden sind, § 14 InsO in der aF weiter anzuwenden!
- Änderungen des § 14 Abs. 1 InsO:
 - (1) Satz 1 = unverändert
 - Satz 2 hat jetzt folgenden (verschlankten) Wortlaut:
Der Antrag wird nicht allein dadurch unzulässig, dass die Forderung erfüllt wird.
 - (2) ... unverändert
 - (3) ... unverändert

A decorative graphic on the left side of the slide, consisting of a diagonal band with a grey-to-white gradient. Inside this band is a silhouette of a person standing next to a large, ornate tree. The background of the entire slide is white.

Eröffnungsverfahren/ Sicherungsmaßnahmen/ Verfahrenseröffnung

Wiesbaden 2019

Sicherungsvereinbarung im Eröffnungsverfahren

BGH zum Fortbestand der Sicherungsvereinbarung (1):

BGH, Urt. v. 24.01.2019 – IX ZR 110/17, ZIP 2019, 472

Zum Sachverhalt (stark vereinfacht):

Die klagende Voba macht Zahlungsansprüche aus einem Sicherungsübereignungs- und Globalzessionsvertrag (eigenes Recht) und aus einfachem, aus verlängertem und/oder erweitertem Eigentumsvorbehalt der Warenlieferanten (fremdes Recht) geltend; der beklagte Insolvenzverwalter verlangt widerklagend die Auskehr von Beträgen, welche die Voba nach Stellung des Insolvenzantrags auf Konten der Schuldnerin vereinnahmt hat. Die Lieferkette der Schuldnerin sah wie folgt aus: Die Schuldnerin, die 64 Getränkemärkte in gemieteten Räumlichkeiten betrieb, bezog die Ware über eine zur Gruppe gehörende, ebenfalls insolvente Einkaufs-GmbH von den Lieferanten. Die Einkaufs-GmbH fakturierte der Schuldnerin die Ware ohne Aufschlag; die Ware wurde im Wege des Streckengeschäfts direkt an die Hauptlager der Schuldnerin und die Getränkemärkte geliefert.

Die Klägerin ließ sich sämtliche, auch künftige Kundenforderungen abtreten und das Eigentum an der in bestimmten Lagern auch künftig gelagerten Ware übertragen (Raumsicherungsvertrag). Etwaige Anwartschaftsrechte wurden ihr übertragen. Die Schuldnerin war (widerruflich) ermächtigt, die abgetretenen Forderungen im eigenen Namen einzuziehen und die Ware „im ordnungsgemäßen Geschäftsverkehr“ im eigenen Namen zu verkaufen. Die vorgehenden Rechte der Lieferanten wurden anerkannt.

Sicherungsvereinbarung im Eröffnungsverfahren

BGH zum Fortbestand der Sicherungsvereinbarung (2):

Fortsetzung Sachverhalt:

Mit Kenntnis der Klägerin stellte die Schuldnerin Insolvenzantrag. Das Insolvenzgericht bestellte am 16.10.2007 den Beklagten zum vorläufigen mitbestimmenden Insolvenzverwalter. Er wurde auch ermächtigt, „Bankguthaben und sonstige Forderungen der Schuldnerin einzuziehen sowie eingehende Gelder entgegenzunehmen“.

Mit Schreiben vom 17.10.2007 untersagte die Klägerin dem Beklagten, ihr zur Sicherung abgetretene Forderungen einzuziehen und Ware aus den Sicherungsräumen zu entnehmen. Mit Schreiben vom 19.10.2007 kündigte sie die Geschäftsverbindung fristlos. Der Beklagte führte als vorläufiger IV den Geschäftsbetrieb bis zum Jahresende 2007 fort, verkaufte Altware, kaufte und verkaufte in erheblichem Umfang neue Ware. Kaufpreiszahlungen nahm er entgegen. Die Erlöse aus der Einziehung von Altforderungen und der Veräußerung der bei Antragstellung vorhandenen Ware kehrte er nicht an die klagende Voba aus. Auf dem bei der Klägerin geführten Konto der Schuldnerin wurden nach dem Insolvenzantrag noch Kaufpreiszahlungen in Höhe von knapp 400.000 gutgeschrieben.

Am 1.1.2008 wurde das Insolvenzverfahren über das Vermögen der Schuldnerin eröffnet und der Beklagte zum IV bestellt. Zu Gunsten der Klägerin wurden Forderungen in Höhe von 4.166.000 € zur Tabelle festgestellt. Am 1.10.2013 zeigte der Beklagte die Masseunzulänglichkeit an.

Die Klägerin macht Ansprüche wegen Missachtung der eigenen Globalzession, hilfsweise die Rechte der Lieferanten geltend.

Sicherungsvereinbarung im Eröffnungsverfahren

BGH zum Fortbestand der Sicherungsvereinbarung (3):

Rechtsprechungsgrundsätze des BGH:

1. Zu **§ 21 Abs. 2 Satz 1 Nr. 5 InsO**: Der vorläufige Insolvenzverwalter kann nicht ermächtigt werden, durch Raumsicherungsvertrag übertragenes Eigentum und Vorbehaltseigentum nach Widerruf der Veräußerungsermächtigung durch das Kreditinstitut gegen deren Willen zu veräußern.
2. Zur unberechtigten Veräußerung nach **§ 48 Satz 1 InsO**:
 - Der Schuldner, der ihm zustehende Forderungen zur Absicherung von eigenen Verbindlichkeiten global abgetreten, das Eigentum an Waren in einem Raumsicherungsvertrag übertragen und Vorbehaltsware käuflich erworben hat (also alle drei möglichen Fälle der Sicherung!), verliert die ihm in der Sicherungsvereinbarung bez. dem Kaufvertrag eingeräumte Befugnis zum Forderungseinzug und zur Weiterveräußerung **nicht ohne weiteres**, wenn er die Eröffnung des Insolvenzverfahrens beantragt und ein vorläufiger Insolvenzverwalter mit Zustimmungsvorbehalt und Einziehungsbefugnis bestellt wird (Bestätigung von BGHZ 144, 192).
 - In den genannten drei Konstellationen sind Forderungseinzug und Veräußerung **unberechtigt**, wenn die Sicherungsrechte sich nicht auf die Ansprüche auf die Gegenleistung erstrecken, etwa durch Separierung auf einem zugunsten der Sicherungsnehmer eingerichteten offenen Treuhandkonto.

Sicherungsvereinbarung im Eröffnungsverfahren

BGH zum Fortbestand der Sicherungsvereinbarung (4):

3. Zur Verteilung der Darlegungs- und Beweislast bei **§ 48 Satz 2 InsO**:
- **Darlegungs- und beweispflichtig** für die tatsächlichen Voraussetzungen eines Ersatzaussonderungsrechts oder Ersatzabsonderungsrechts ist derjenige, der sich darauf beruft. Zu den Anspruchsvoraussetzungen gehört auch das Merkmal des „durchgehend unterscheidbaren Vorhandenseins“ der Gegenleistung in der Masse (etwa nach der „**Bodensatztheorie**“).
 - Den Insolvenzverwalter trifft grundsätzlich eine **sekundäre Darlegungslast**. Dies gilt **unbeschadet** des gesondert durchsetzbaren **Auskunftsanspruchs**, der dem Aus- und Absonderungsberechtigten gegen den Insolvenzverwalter zusteht.
 - Soweit der Insolvenzverwalter den Auskunftsberechtigten auf eine **Einsicht in die Bücher** und Geschäftspapiere des Schuldners verweisen darf, kann er in Erfüllung der ihm obliegenden sekundären Darlegungslast den Aus- und Absonderungsberechtigten ebenfalls auf die Möglichkeit der Einsichtnahme verweisen.



Masseerhalt/ Massesammlung

Wiesbaden 2019

Lebensversicherung (Direktversicherung) des Schuldners

BGH zur Massezugehörigkeit vor Eintritt des Versicherungsfalls (1):

BGH, Urt. v. 20.12.2018 – IX ZB 8/17, ZIP 2019, 229

▪ **Sachverhalt:**

Für den vormals als Handelsvertreter für V tätigen Schuldner hatte die V eine Direktversicherung abgeschlossen. Sie räumte dem Schuldner ein unwiderrufliches Bezugsrecht im Erlebensfall (Vollendung des 65. Lebensjahrs) ein. Nach Ausscheiden gingen die Lebensversicherungen auf den Schuldner als Versicherungsnehmer über. Seither ist die Versicherung beitragsfrei gestellt. Die Insolvenzverwalterin verwertete die Versicherung nicht, weil sie nach ihrer Auffassung von § 2 Abs. 2 Satz 4 BetrAVG (Betriebsrentengesetz) erfasst wurde. Nach Vollzug der Schlussverteilung und Verfahrensaufhebung beantragt diese dann die Nachtragsverteilung der zukünftig dem Schuldner zustehenden Ansprüche aus der Direktversicherung. Der BGH hat den Fall nicht für endentscheidungsreif gehalten:

▪ **Auffassung des BGH:**

- Eine Nachtragsverteilung nach § 203 I Nr. 3 InsO setzt einen nachträglich ermittelten **Massegegenstand** voraus. Es gilt § 5 I InsO (**Amtsermittlung**), nicht § 47 S. 2 InsO (Klärung im ordentlichen Verfahren).

Lebensversicherung (Direktversicherung) des Schuldners

BGH zur Massezugehörigkeit vor Eintritt des Versicherungsfalls (2):

- § 35 I InsO kann auch auf Ansprüche des Schuldners aus einer im Rahmen einer betrieblichen Altersversorgung abgeschlossenen **Direktversicherung** (§ 1b II 1 BetrAVG) zutreffen.
 - Im Zeitpunkt der Verfahrenseröffnung muss der Erwerbsvorgang vollendet sein. Das kann auch der Fall sein, wenn dem Schuldner eine **bedingte Forderung** zusteht.
 - Ist das betreffende Recht **sofort als umsetzungsfähiger Bestandteil** zum Vermögen des Schuldners zu rechnen? Oder hängt die Vollendung des Rechts noch von einem willensgesteuerten Verhalten des Schuldners ab?
 - Der Vermögensgegenstand muss so in das Vermögen des Schuldners gelangt sein, dass weder für den Drittschuldner noch für einen Dritten die Möglichkeit besteht, diesen **aufgrund alleiniger Entscheidung** zurückzuerhalten.
 - Für Ansprüche aus einer Direktversicherung richtet sich das nach den **versicherungsvertraglichen Regelungen**.
 - **Besonderheit hier:** Liegt dieser Zeitpunkt vor der Beendigung des Insolvenzverfahrens, fällt der Anspruch auf die Versicherungsleistung in die Masse.

Lebensversicherung (Direktversicherung) des Schuldners

BGH zur Massezugehörigkeit vor Eintritt des Versicherungsfalls (3):

- Zu unterscheidende **Fallgestaltungen** (Feststellungen fehlten im Streitfall; daher Zurückverweisung nötig):
 - **Schuldner als Versicherungsnehmer:** Anspruch auf die Versicherungsleistung fällt in die Masse. Ab Abschluss des Versicherungsvertrages; als aufschiebend bedingter Anspruch. Anwartschaftsrecht. Auch bei „gemischter Lebensversicherung“, und zwar hinsichtlich des Erlebens- und des Todesfalls.
 - **Schuldner ist nicht der Versicherungsnehmer:** Es kommt auf seine versicherungsrechtliche Stellung an. Anspruch auf Leistung als Bezugsberechtigter entsteht erst mit Eintritt des Versicherungsfalls (§ 159 II VVG). Vorher nur „Hoffnung“ auf später fällig werdende Leistung. Die „Hoffnung“ ist kein Massebestandteil.
 - Anders: bei **unwiderruflicher Bezugsberechtigung** (§ 159 III VVG). Mit wirksamer Bezeichnung (= Einräumung des unwiderruflichen Bezugsrechts) ist der Anspruch iSd § 35 InsO entstanden.

Lebensversicherung (Direktversicherung) des Schuldners

BGH zur Massezugehörigkeit vor Eintritt des Versicherungsfalls (4):

- Schuldner ist zwar Versicherungsnehmer, **ein Dritter** aber **Bezugsberechtigter**. Bei **unwiderruflichem Bezugsrecht** des Dritten (oder bei Pfändung des Anspruchs des Arbeitnehmers auf Auszahlung) erwirbt der Dritte die Ansprüche sofort (kein Massebestandteil).
 - Bei **widerruflichem Bezugsrecht** erwirbt der Dritte die Rechte aber erst bei Eintritt des Versicherungsfalls. Es ist weiter zu unterscheiden:
 - Der Dritte erwirbt die Rechte erst **mit Eintritt des Versicherungsfalls**. Tritt dieser nach Verfahrenseröffnung ein, erwirbt der Begünstigte den Anspruch auf die Versicherungssumme **originär** selbst (BGH, ständige Rspr.).
 - **Bis dahin** gehören die Ansprüche zur Insolvenzmasse. Ein Widerruf des Bezugsrechts durch den Insolvenzverwalter ist daher möglich! Dann Massebestandteil.
- **Pfändungsschutz?**
- § 36 I InsO; Unpfändbarkeit nach BetrAVG nur bei Arbeitnehmern und gleichgestellten Personen! Es wird (auch wegen weiterer Fragen) an dieser Stelle auf die Urteilsgründe verwiesen (Rn. 18 bis 24).



Insolvenz von Freiberuflern

Wiesbaden 2019

Insolvenz von Freiberuflern (1)

BGH zur Freigabe der selbständigen Tätigkeit (Ausgangsurteil):

BGH, Urt. v. 09.02.2012 – IX ZR 75/11, ZIP 2012, 533

- § 35 Abs. 2 Satz 1 InsO betrifft eine **besondere Art der Vermögensfreigabe**, die darauf gerichtet ist, dem Schuldner eine neue wirtschaftliche Existenz zu schaffen.
- Sie umfasst die zum Vermögen der selbständigen Tätigkeit gehörenden **Vertragsverhältnisse** einschließlich der Dauerschuldverhältnisse.
- Sie wird wortlautgemäß mit **Zugang der Erklärung beim Schuldner** wirksam; die verspätete Veröffentlichung (vgl. § 35 Abs. 3 InsO) kann Schadensersatzansprüche auslösen.
- Rechtsfolge der Freigabe: **Modifizierung der Neumasse** nach § 35 Abs. 1 Satz 1 Fall 2 InsO. Der **Ausgleich** liegt in der Verweisung in § 35 Abs. 2 Satz 2 auf § 295 Abs. 3 InsO.
- **Keine Vollstreckung durch Altgläubiger** (vgl. § 89 Abs. 1 Fall 2 InsO); **eigenständige Haftungsmasse für Neugläubiger**; hierauf beschränktes zweites Insolvenzverfahren für Neugläubiger ist möglich.

Insolvenz von Freiberuflern (2)

BGH zu Globalsicherheiten nach Erklärung der Freigabe:

BGH, Urt. v. 18.04.2013 – IX ZR 165/12, ZIP 2013, 1181

- Der **klagende Facharzt** hatte zur Sicherung seines Praxisdarlehens mit der **beklagten Bank** eine Globalzession aller gegenwärtigen und zukünftigen Ansprüche gegen die Kassenärztliche Vereinigung vereinbart. Über sein Vermögen wurde das Insolvenzverfahren eröffnet. Wenige Tage später gab der Insolvenzverwalter gegenüber dem Kläger das Vermögen aus der selbständigen Tätigkeit „mit Wirkung zum Tag der Eröffnung“ frei. Der Kläger will festgestellt wissen, dass er Inhaber der von ihm seit Eröffnung des Insolvenzverfahrens erworbenen Ansprüche sei.
- Die Klage war unbegründet, weil mit der Freigabe die **Konvaleszenz der Vorausabtretung** eingetreten ist:
 - Rechtsgedanke des § 185 Abs. 2 Satz 1 Fall 2 BGB (dann mit **ex-nunc-Wirkung**).
 - Oder Grundsatz, dass die Insolvenzwirkungen an die Fortdauer und die Zwecke des Insolvenzverfahrens geknüpft sind (dann **ex-tunc-Wirkung**).
- Folge in beiden Varianten: pfändbarer „Neuerwerb“ unterliegt nicht dem Zugriff der Neugläubiger!

Insolvenz von Freiberuflern (3/1)

BGH zur Zuordnung von Arzthonoraren zur Masse oder zur freigegebenen Tätigkeit:

BGH, Urt. v. 21.02.2019 – IX ZR 246/17, ZIP 2019, 577

1. Der **klagende Zahnarzt** (Insolvenzeröffnung: 1.10.2014) führte die Arztpraxis weiter. Der **beklagte Insolvenzverwalter** gab zum 1.12.2014 den Betrieb der Zahnarztpraxis aus der Masse frei. Ein schon vor Eröffnung vom Schuldner eröffnetes Girokonto wird ab Freigabe als neues Geschäftskonto genutzt. Dort gehen ab dem 23.12.2014 Zahlungen des Deutschen Zahnärztlichen Rechenzentrums (DZR = Privatpatienten) und der KZV (Kassenpatienten) ein. Der Beklagte ließ das Konto sperren und das Kontoguthaben am 31.12.2014 auf ein Massesonderkonto überweisen. Abzüglich der Abverfügungen durch den Kläger ergibt sich ein Betrag von 12.500 €, den der Schuldner vom IV herausverlangt. Seine Klage hatte in den Vorinstanzen im Wesentlichen Erfolg. Die Revision des IV führte zur Aufhebung und Zurückverweisung.
2. Anspruchsgrundlage ist § 816 Abs. 2 BGB, und zwar in Bezug auf
 - die Rückführung des auf dem Konto bei Auflösung befindlichen **Guthabens** und
 - die zwischen den Parteien **streitigen Zahlungen** des DZR und der KZV (Kläger muss allerdings Haupt- und Hilfsverhältnis bestimmen!).

Insolvenz von Freiberuflern (3/2)

BGH zur Zuordnung von Arzthonoraren zur Masse oder zur freigegebenen Tätigkeit:

3. Zur *Rückführung des Guthabens*:

- Was das Konto (= „Zahlungsdienstvertrag“, § 675f Abs. 2 BGB) angeht, kann nach den bisherigen Feststellungen nur spekuliert werden:
 - Grundsätzlich gelten §§ 115, 116 InsO. § 80 InsO hindert den Schuldner nach Verfahrenseröffnung allerdings nicht an einer Neueinrichtung des Kontos (§§ 133, 157 BGB).
 - **Wenn** der Schuldner persönlich einen neuen Girovertrag abschließt, sind die Ansprüche daraus wegen § 35 Abs. 1 Fall 2 InsO **nur dann** insolvenzfrei, wenn für beide Vertragsteile besondere Umstände erkennbar sind, dass das Konto als **Pfändungsschutzkonto** (§ 850k ZPO) oder **im Rahmen der freigegebenen Tätigkeit** (§ 35 Abs. 2 Satz 1 InsO) genutzt werden soll.
 - Fehlt es an diesen Umständen, fallen die Ansprüche aus dem Girovertrag insgesamt als Neuerwerb in die Masse.
- **Maßgebliche und unmaßgebliche Umstände:** ausdrückliche Einzelfreigabe; Geschäftskonto wurde auch zuvor ausschließlich als Geschäftskonto genutzt; die bloße Umwidmung durch den Schuldner nach Freigabe genügt nicht, weil er nicht Herr über die Reichweite der Freigabe ist.

Insolvenz von Freiberuflern (3/3)

BGH zur Zuordnung von Arzthonoraren zur Masse oder zur freigegebenen Tätigkeit:

4. Zu den streitigen **Zahlungen der DZR und der KZV:**

- Unrichtig ist der Standpunkt des BGs, sämtliche Einnahmen aus den bei Wirksamwerden der Freigabeerklärung (1.12.2014) bereits geschlossenen, jedoch nicht vollständig erfüllten Behandlungsverträgen stünden **nicht** der Masse, sondern dem Schuldner persönlich zu, weil diese Vertragsverhältnisse mit der Freigabe auf den Schuldner übergegangen seien.
- Es gibt **keine Bindung des Anspruchs an den freigegebenen Vertrag:**
 - Die Freigabe kann **von Rechts wegen** kein Vermögen (hier: Honoraransprüche) erfassen, das dem Schuldner bei Wirksamwerden der Freigabeerklärung bereits gehörte (arg. § 35 Abs. 1 Fall 1 InsO). Solches Vermögen steht der Masse zu.
 - **Maßgeblicher Zeitpunkt** für den einheitlichen Übergang von Ansprüchen und Pflichten (neue Haftungsmasse!) auf den Schuldner ist der Zugang der Freigabeerklärung.
 - Die Erklärung hat **keine Rückwirkung** (wie BAG; Klarstellung zu BGH ZIP 2013, 1181 Rn. 9).
- Abgrenzung der „Haftungsmassen“ wie bei der Unterscheidung gemäß § 35 Abs. 1 InsO von Insolvenzforderungen und Masseverbindlichkeiten!

Insolvenz von Freiberuflern (3/4)

BGH zur Zuordnung von Arzthonoraren zur Masse oder zur freigegebenen Tätigkeit:

- Zu den streitigen **Zahlungen der DZR:**

Eine **Honorarforderung** eines Zahnarztes gegen einen Privatpatienten (GOZ § 10) gehört zum Vermögen des Schuldners, sobald die Leistung erbracht ist und ein Gebührentatbestand erfüllt ist (wie BGHZ 167, 363).

- Zu den streitigen **Zahlungen der KZV:**

Eine **Honorarforderung** eines Vertragszahnarztes (SGB V § 85 Abs. 4) gehört mit Abschluss des Quartals, in dem der Vertragszahnarzt vertragszahnärztliche Leistungen erbracht hat, und der Vorlage der entsprechenden Abrechnung bei der KZV zum Vermögen des Schuldners (wie BSG 118, 30 Rn. 34; teilweise Aufgabe von BGHZ 167, 363 Rn. 7).

Für die Zuordnung von **Abschlagszahlungen** kommt es auf den Zeitpunkt der Zahlung an. Sie sind als vorzeitige Erfüllung des Honoraranspruchs zu werten (wie BSG, aaO Rn. 34).

A decorative graphic on the left side of the slide, consisting of a diagonal band with a grey background. Inside this band, there is a white silhouette of a person standing next to a tall, ornate tree. The background of the slide is white.

Entlassung/Haftung

Wiesbaden 2019

Verwirkung des Vergütungsanspruchs

BGH zur Verwirkung bei schwerwiegender Treuepflichtverletzung:

BGH, Beschl. v. 22.11.2018 – IX ZB 14/18, ZIP 2019, 82

- **Leitsatz des BGH:**

Ein Insolvenzverwalter, der zum Nachteil der Masse eine strafbare Untreue begeht, um sich oder einen nahen Angehörigen zu bereichern, handelt regelmäßig in besonders schwerem Maß verwerflich und verwirkt in der Regel seinen Anspruch auf Vergütung.

- **Begründung des BGH:**

Es geht um eine Anwendung des für den Maklervertrag in § 654 BGB kodifizierten Grundsatzes. Es muss eine **vorsätzliche oder grob leichtfertige Treuepflichtverletzung** vorliegen. Der Verwalter muss sich seines Lohns als unwürdig erweisen. Im Blick auf Art. 12 I GG kommt ein Ausschluss der Vergütung nur in eng begrenzten Ausnahmefällen in Betracht. Der **Verhältnismäßigkeitsgrundsatz** ist zu wahren. Dazu gehört insbesondere die vorsätzliche Straftat zum Nachteil der Masse.

- **Rechtsfolge:**

Ist der Vergütungsanspruch nach § 63 InsO verwirkt, kann dies nicht auf eine Kürzung beschränkt werden!

Verjährung der Haftung des Insolvenzverwalters

BGH zum Verhältnis von § 62 InsO zu § 199 Abs. 3 Satz 1 Nr. 1 BGB:

BGH, Urt. v. 21.06.2018 – IX ZR 171/16, ZIP 2018, 1402

- Die **Verjährungshöchstfrist** des § 199 Abs. 3 Satz 1 Nr. 1 BGB (zehn Jahre ab Entstehung des Schadens) gilt nicht für Schadensersatzansprüche wegen Pflichtverletzungen des Insolvenzverwalters.
- Aus der Entstehungsgeschichte des § 62 InsO ergibt sich zwar, dass die Vorschrift als **Haftungsprivileg** gegenüber den allgemeinen Verjährungsvorschriften gedacht war.
- Diese wurden dann geändert. Nach dem **neuen Verjährungsrecht des BGB** kann es zwar sein, dass in Einzelfällen die in § 62 Satz 2 InsO normierte und als Privileg gedachte Dreijahresfrist bei sich hinziehender Verfahrensaufhebung **länger** ausfällt als die jeweils „passende“ Verjährungshöchstfrist nach BGB.
- Auf eine Anknüpfung in § 62 InsO an das BGB wurde aber ausdrücklich verzichtet! Deshalb geht § 62 InsO nach **Spezialitätsgrundsätzen** dem § 199 Abs. 3 BGB auch in diesem Fall vor.



Insolvenzanfechtung

Wiesbaden 2019



Grundlagen der Anfechtung, §§ 129, 138, 139, 140

Wiesbaden 2019

Objektive Gläubigerbenachteiligung 1

Unentgeltliche Überlassung eines Grundstücks zur Nutzung

BGH, Urt. v. 19.07.2018 – IX ZR 307/16, ZIP 2018, 1601

- **Dreiecksverhältnis:** Die Schuldnerin hatte mit Mitteln des Landes NW (Voll-Förderung) auf ihrem Grundstück ein Klinikgebäude errichtet, das sie vereinbarungsgemäß dem beklagten Landschaftsverband zum Betrieb einer psychiatrischen Klinik überlassen hat, und zwar für 20 Jahre ohne Nutzungsentgelt. Nach 10 Jahren wurde das Insolvenzverfahren eröffnet.

- **Lösung des BGH:**

Überlässt der Schuldner ein ihm gehöriges Grundstück einem Dritten zur Nutzung, kann das **gläubigerbenachteiligend** (§ 129 Abs. 1 InsO) sein, wenn

- der Schuldner geschäftlich tätig ist,
- die Nutzungsmöglichkeit einen eigenen wirtschaftlichen Wert darstellt,
- die Überlassung im Geschäftsverkehr üblicherweise nur gegen Entgelt erfolgt und
- dem Schuldner eine wirtschaftliche Nutzung des Grundstücks zum Vorteil der Gläubiger rechtlich und tatsächlich möglich war (hier: anderweitige Vermietung der Sache nur mit behördlicher Genehmigung, die hätte erteilt werden müssen).

Objektive Gläubigerbenachteiligung 2

Überlassung eines zinslosen Darlehens als Verkürzung der Aktivmasse

BGH, Urt. v. 15.11.2018 – IX ZR 229/17, ZIP 2019, 233

- Eine Gläubigerbenachteiligung *liegt vor*, wenn die angefochtene Rechtshandlung
 - die Schuldenmasse vermehrt oder
 - die Aktivmasse verkürzt.
- Sie *liegt nicht vor*, wenn der Schuldner nur einen möglichen Erwerb unterlässt.
- **BGH:** Gewährt der Schuldner ein Darlehen, führt die dem Darlehensnehmer verschaffte Kapitalnutzung (§ 100 BGB) nur zu einer Gläubigerbenachteiligung, wenn die Nutzungsüberlassung das Aktivvermögen des Schuldners verkürzt.
- Sind die dem Anfechtungsgegner zur Nutzung überlassenen Gegenstände (hier: Darlehenskapital) der **geschäftlichen Tätigkeit** des Schuldners zuzuordnen, genügt die Feststellung, dass dem Schuldner eine wirtschaftliche Nutzung des Gegenstandes zum Vorteil der Gläubiger rechtlich und tatsächlich möglich war.
- Gehört der überlassene Geldbetrag **nicht zum geschäftlich eingesetzten Vermögen** des Schuldners, ist die Feststellung erforderlich, dass der Schuldner ohne die zinslose Überlassung des Geldes tatsächlich Nutzungsvorteile erzielt hätte.

Objektive Gläubigerbenachteiligung 3

Urlaubskasse, hier die des des Maler- und Lackiererhandwerkes

BGH, Beschl. v. 03.05.2018 – IX ZR 150/16, ZIP 2018, 1188

- Der allgemeinverbindlich erklärte Tarifvertrag (VTV) sieht u.a. vor, dass der Arbeitgeber (Schuldner) die **Urlaubsvergütung** an den Arbeitnehmer auszuzahlen und von der beklagten Sozialkasse erstattet bekommt. Ein Anspruch auf Erstattung besteht nur, wenn das Beitragskonto im Zeitpunkt der Geltendmachung des Anspruchs ausgeglichen ist (§ 7 Nr. 3 VTV). Der klagende Insolvenzverwalter verlangt von der beklagten Sozialkasse Rückgewähr von Beiträgen, die diese von der Schuldnerin durch Zahlungen und Verrechnungen mit Erstattungsansprüchen der Schuldnerin erlangt hat.
- Die auf § 133 Abs. 1 InsO gestützte **Insolvenzanfechtungsklage** blieb in allen Instanzen **erfolglos**.
- Eine **mitwirkende Rechtshandlung** ist allerdings gegeben: Auszahlung der Urlaubsvergütung an Arbeitnehmer; ohne sie kein Erstattungsanspruch!
- **Keine objektive Gläubigerbenachteiligung** durch die von der Beklagten vorgenommenen Verrechnungen:
 - Der Erstattungsanspruch ist von der Erfüllung des Beitragspflicht abhängig.
 - Die Rechtsposition der Schuldnerin hatte deshalb in Höhe der Rückstände für die Gläubiger keinen Wert.

A decorative graphic on the left side of the slide, consisting of a diagonal band with a grey background. Inside the band, there is a silhouette of a person standing next to a large, ornate tree. The band is bordered by a thick white line on the left and a thick black line on the right.

Bargeschäft, § 142

Wiesbaden 2019


Neuregelung durch die Reform

Gesetz v. 29.3.2017 (BGBl. I 2017, 654)

- Nach dem EGIInsO ist auf Insolvenzverfahren, die vor dem 5.4.2017 (= Inkrafttreten) eröffnet worden sind, § 142 InsO in der aF weiter anzuwenden!
- Änderungen des § 142 InsO:
 - „... ist nur anfechtbar, wenn die Voraussetzungen des § 133 Abs. 1 **bis 3** gegeben sind **und der andere Teil erkannt hat, dass der Schuldner unlauter handelte.**“
 - **(2) der Austausch von Leistung und Gegenleistung ist unmittelbar, wenn er nach Art der ausgetauschten Leistungen und unter Berücksichtigung der Gepflogenheiten des Geschäftsverkehrs in einem engen zeitlichen Zusammenhang erfolgt.**

Gewährt der Schuldner seinem Arbeitnehmer Arbeitsentgelt, ist ein enger zeitlicher Zusammenhang gegeben, wenn der Zeitraum zwischen Arbeitsleistung und Gewährung des Arbeitsentgelts drei Monate nicht übersteigt.

Der Gewährung des Arbeitsentgelts durch den Schuldner steht die Gewährung dieses Arbeitsentgelts durch einen Dritten nach § 267 BGB gleich, wenn für den Arbeitnehmer nicht erkennbar war, dass ein Dritter die Leistung bewirkt hat.



Deckungsanfechtung, §§ 130, 131

Wiesbaden 2019



Kongruenz/Inkongruenz

Wiesbaden 2019

Kongruenz oder Inkongruenz?

BGH, Urt. v. 06.12.2018 – IX ZR 143/17, ZIP 2019, 679

Anfechtung und Anfechtbarkeit nach materiellem Recht; Auswirkungen auf Entgeltlichkeit und Kongruenz?

Zum Sachverhalt:

Die Schuldnerin gab zur Finanzierung Oderschuldverschreibungen und Genussrechte aus. Sie war seit Ende 2012 überschuldet. Ab Sommer 2013 bot sie auch Privatanlegern die Möglichkeit, ihr Nachrangdarlehen zu gewähren. Diese warb sie mit Hilfe eines 167-seitigen Prospekts ein, der auf den Seiten 44-47 die Darlehensbedingungen enthielt. Nach deren § 10 tritt das Nachrangdarlehen gegenüber allen anderen Ansprüchen von Gläubigern gegen die Darlehensnehmerin im Rang zurück. Die eingenommenen Gelder nutzte die Schuldnerin dazu, Verbindlichkeiten gegenüber Altanlegern zu decken (Schneeballsystem).

Im August 2013 bot die Beklagte der Schuldnerin auf deren einseitigem Formular den Abschluss eines Nachrangdarlehens über 30.000 € für eine Mindestlaufzeit von 30 Tagen zu 5 v.H. Jahreszinsen an. Zugleich kündigte die Beklagte das Darlehen zum 29.9.2013. Am 13.10.2013 zahlte die Schuldnerin den Darlehensbetrag nebst 123,29 € Zinsen der Beklagten zurück.

Auf Antrag vom 12.11.2013 eröffnete das Insolvenzgericht am 1.4.2014 das Insolvenzverfahren und ernannte den Kläger zum Insolvenzverwalter. Dieser forderte Darlehen und Zinsen zur Masse zurück. Die Beklagte lehnte das ab und erklärte mit Schreiben 2.6.2015 die BGB-Anfechtung der Vereinbarungen wegen arglistiger Täuschung über die bestehende Überschuldung. Der BGH hat die Klage vollständig abgewiesen.

Die Lösung des BGH (1):

Kongruenz oder Inkongruenz?

BGH, Ur. v. 06.12.2018 – IX ZR 143/17, ZIP 2019, 679

InsO §§ 131, 134, 140; BGB § 307 Abs. 1, 3

1. Als Anfechtungsnormen kamen § 134 Abs. 1 InsO und § 131 Abs. 1 Nr. 1 InsO in Betracht. Beide Anfechtungstatbestände schieden letztlich aus. Die Klage war deshalb – wie schon das LG angenommen hatte – insgesamt abzuweisen.
2. Unentgeltlichkeit wegen BGB-Anfechtung des Darlehensvertrages?
 - **Maßgeblicher Zeitpunkt** für die Beurteilung der Unentgeltlichkeit ist die Vornahme der Rechtshandlung (§ 140 Abs. 1 InsO). Rückzahlung des Darlehens hier am 13.10.2013! Zu diesem Zeitpunkt hat die Schuldnerin eine entgeltliche Darlehensverbindlichkeit erfüllt.
 - Ändert sich das wegen der Rechtsfolge des § 142 BGB (angefochtenes Rechtsgeschäft ist von Anfang an nichtig)? BGH: Nein, weil es **allein** auf den Zeitpunkt ankommt, zu dem die rechtlichen Wirkungen der Rechtshandlung (Darlehensrückgewähr) eintreten.
 - Im Übrigen: Eine **irrtümliche Bedienung** eines nicht bestehenden Darlehensrückzahlungsanspruchs wäre wegen des bereicherungsrechtlichen Rückforderungsanspruchs ebenfalls entgeltlich (zu § 814 BGB fehlte Vortrag).

Die Lösung des BGH (2):

Kongruenz oder Inkongruenz?

BGH, Urt. v. 06.12.2018 – IX ZR 143/17, ZIP 2019, 679

InsO §§ 131, 134, 140; BGB § 307 Abs. 1, 3

3. Lag eine inkongruente Deckung nach § 131 Abs. 1 Nr. 1 InsO vor?

- Die Darlehensrückzahlung lag im Anfechtungszeitraum.
- War sie **inkongruent**? BGH: Nein, weil die am 2.6.2015 erklärte Anfechtung gemäß § 123 BGB auch insoweit unerheblich ist:
 - Zeitpunkt auch hier: § 140 Abs. 1 InsO; gerade das **Recht des Gläubigers**, eine Leistung zu fordern, unterscheidet kongruente und inkongruente Rechtshandlungen.
 - Die Rückwirkung nach § 142 Abs. 1 BGB genügt **im Allgemeinen** nicht.
 - Auch die Leistung auf einen nach § 158 Abs. 2 BGB auflösend bedingter Anspruch ist kongruent (arg. § 42 InsO).
 - Kann (wie hier) nur der Anfechtungsgläubiger anfechten, hat der Schuldner keine Möglichkeit, den Anspruch abzuwehren (Erfüllung = kongruent).
 - **Inkongruenz wegen Nachrangvereinbarung:** diese war, falls sie auch als vorinsolvenzliche Durchsetzungssperre vereinbart war, unwirksam (intransparent; s. hierzu die Entscheidungsgründe).



Vorsatzanfechtung, § 133

Wiesbaden 2019



Vorsatz/Kenntnis


Wiesbaden 2019

Neuregelung durch die Reform

Gesetz v. 29.3.2017 (BGBl. I 2017, 654)

- Nach dem EGIInsO ist auf Insolvenzverfahren, die vor dem 5.4.2017 (= Inkrafttreten) eröffnet worden sind, § 133 InsO in der aF weiter anzuwenden!
- Änderungen des § 133 InsO:
 - (1) ... unverändert
 - (2) *Hat die Rechtshandlung dem anderen Teil eine Sicherung oder Befriedigung gewährt oder ermöglicht, beträgt der Zeitraum nach Absatz 1 Satz 1 vier Jahre.*
 - (3) *Hat die Rechtshandlung dem anderen Teil eine Sicherung oder Befriedigung gewährt oder ermöglicht, welche dieser in der Art und zu der Zeit beanspruchen konnte, tritt an die Stelle der drohenden Zahlungsunfähigkeit des Schuldners nach Absatz 1 Satz 2 die eingetretene.*

Hatte der andere Teil mit dem Schuldner eine Zahlungsvereinbarung getroffen oder diesem in sonstiger Weise eine Zahlungserleichterung gewährt, wird vermutet, dass er zur Zeit der Handlung die Zahlungsunfähigkeit des Schuldners nicht kannte.
 - (4) = Abs. 2 der aF.



Rechtsprechungslexikon zu Vorsatz und Kenntnis nach auslaufendem Recht:

Wiesbaden 2019

Vorsatz und Kenntnis (1)

Bargeschäftsähnliche Lage als entlastendes Indiz bei Zahlungsunfähigkeit:

BGH, Urt. v. 04.05.2017 – IX ZR 285/16, ZIP 2017, 1232 („Getränkehandelfall“)

- Die Schuldnerin betrieb einen Getränkehandel. Der Beklagte belieferte sie in ständiger Geschäftsbeziehung. Nach Rückgabe von neun Lastschriften ging man zur „Vorkasse“ über. Zwischen dem 7.3.2011 und 31.12.2011 zahlte die Schuldnerin an den Beklagten in 47 Einzelbeträgen insgesamt 27.748 €, die der klagende Insolvenzverwalter in dem am 5.3.2012 beantragten und am 6.6.2012 eröffneten Insolvenzverfahren aus § 133 Abs. 1 InsO zurückverlangt.
- Der **BGH** hat das **klageabweisende Urteil** des LG wieder hergestellt:
 - Tauscht der zahlungsunfähige Schuldner mit einem Gläubiger in bargeschäftsähnlicher Weise Leistungen aus, kann allein aus dem Wissen des Gläubigers um die zumindest drohende Zahlungsunfähigkeit des Schuldners nicht auf sein Wissen von einer Gläubigerbenachteiligung geschlossen werden.
 - Ein Schluss auf die Gläubigerbenachteiligung setzt das Wissen des Leistungsempfängers voraus, dass die Belieferung des Schuldners mit gleichwertigen Waren für die übrigen Gläubiger nicht von Nutzen ist, weil der Schuldner fortlaufend unrentabel arbeitet und weitere Verluste erwirtschaftet.

Vorsatz und Kenntnis (2)

Bargeschäftsähnliche Lage auch bei ständig ansteigenden Verlusten?

BGH, Urt. v. 12.02.2015 – IX ZR 180/12, ZIP 2015, 585 („Mühlenfall“)


- Die durch einen verlängerten und erweiterten Eigentumsvorbehalt gesicherte **Beklagte** lieferte Mehl an die Schuldnerin, die eine Großbäckerei betrieb. In Kenntnis der eingetretenen Zahlungsunfähigkeit, vermittelt durch laufend steigende Zahlungsrückstände, Lastschriftrückgaben usw., setzte sie die Belieferung fort und beließ es bei der für diesen Fall widerruflichen Einzugsermächtigung. Die Zahlungseingänge wurden bei der Schuldnerin nicht separiert. Diese bediente nur noch ausgewählte Gläubiger, darunter die Beklagte. Der **klagende Insolvenzverwalter** hat diese Zahlungen nach § 133 Abs. 1 InsO angefochten.
- **Objektive Gläubigerbenachteiligung:** Sie war gegeben, weil die Anschlusssicherheit fehlte. Auch **kein Ersatzabsonderungsrecht**, § 48 InsO; der Einzug war berechtigt, jedenfalls von der Beklagten genehmigt.
- **Vorsatz und Kenntnis:** Beides lag vor. Keine gegenläufigen Indizien: Die Zahlungen waren nicht Zug um Zug gegen zur Fortführung des Unternehmens unentbehrliche Lieferungen erbracht worden (Kontokorrentvorbehalt!). **Bargeschäftsähnliche Lage** hilft auch nicht bei ständig ansteigenden Verlusten (Beliieferung aus Gläubigersicht sinnlos).

Vorsatz und Kenntnis (3)

Beweislastverteilung bei bargeschäftlichem Leistungsaustausch

BGH, Urt. v. 27.09.2018 – IX ZR 313/16, ZIP 2018, 2124

- Der Anfechtungsgegner trägt die Darlegungs- und Beweislast für den **Einwand** eines bargeschäftlichen Leistungsaustauschs.
- Den **Gegeneinwand**, der Schuldner habe nicht mit einem Nutzen für die Gläubiger rechnen dürfen, weil er fortlaufend unrentabel gearbeitet und deshalb auch mittels der in bargeschäftlicher Weise erlangten Leistungen nur weitere Verluste angehäuft habe, hat der Insolvenzverwalter darzulegen und erforderlichenfalls zu beweisen.



Anfechtung unentgeltlicher Leistungen, § 134

Wiesbaden 2019

Unentgeltlichkeit der zinslosen Überlassung eines Darlehens

Rechtsprechung des BGH zur Überlassung eines zinslosen Darlehens:

BGH, Urt. v. 15.11.2018 – IX ZR 229/17, ZIP 2019, 233

- Zur objektiven Gläubigerbenachteiligung s. unter § 129 Abs. 1 InsO
- Die mit der ***zinslosen Überlassung eines Darlehens*** eingeräumte Kapitalnutzung stellt eine ***unentgeltliche Leistung*** des Schuldners dar:
 - Im Zwei-Personen-Verhältnis liegt sie stets vor, wenn der leistende Schuldner für den von ihm aufgegebenen Vermögenswert keine diesem entsprechende Gegenleistung erhalten soll, weil den Empfänger seinerseits keine Leistungsverpflichtung trifft.
 - Das trifft hinsichtlich der Nutzungsvorteile aus einem zinslosen Darlehen zu.
 - Dass die darlehensweise Hingabe der Darlehensvaluta eine entgeltliche Leistung darstellt, steht nicht entgegen; ist die Leistung teilbar, kann die Anfechtung auf den unentgeltlichen Teil der Leistung beschränkt werden.

Entgeltliche oder unentgeltliche Nutzungsüberlassung?

BGH zur Überlassung eines drittfinanzierten Krankenhauses

BGH, Urt. v. 19.07.2018 – IX ZR 307/16, ZIP 2018, 1601


- **Dreiecksverhältnis:** Die Schuldnerin hatte mit Mitteln des Landes NW (Voll-Förderung) auf ihrem Grundstück ein Klinikgebäude errichtet, das sie vereinbarungsgemäß dem beklagten Landschaftsverband zum Betrieb einer psychiatrischen Klinik überlassen hat, und zwar für 20 Jahre ohne Nutzungsentgelt. Nach 10 Jahren wurde das Insolvenzverfahren eröffnet.
- **Lösung des BGH:**
 - Steht dem **Leistungsempfänger** (Landschaftsverband) ein **eigener Anspruch** gegen den leistenden Schuldner zu, richtet sich die Frage nach der Unentgeltlichkeit der Leistung nach den Grundsätzen im **Zwei-Personen-Verhältnis**.
 - Eine unentgeltliche Leistung scheidet im Zwei-Personen-Verhältnis auch dann aus, wenn nicht der Empfänger, **sondern ein Dritter** (Land NW) die **ausgleichende Gegenleistung** erbringt, sofern zwischen der Leistung des Schuldners und der ausgleichenden Gegenleistung des Dritten ein ausreichender **rechtlicher Zusammenhang** besteht.

Entgeltlichkeit einer Abtretung erfüllungshalber

BGH zur „Besicherung“ einer künftigen Honorarforderung:

BGH, Urt. v. 19.07.2018 – IX ZR 296/17, ZIP 2018, 1606

- Der BGH bestätigt und ergänzt seine Rechtsprechung in den Fällen einer **nicht konkret geschuldeten Nachbesicherung** einer Forderung.
- Die **Bestellung einer Sicherheit** für eine eigene, künftig entstehende Verbindlichkeit (hier: Anspruch auf Anwaltshonorar) ist ebenso entgeltlich (und daher nur nach §§ 131, 133 InsO anfechtbar) wie die **Abtretung einer Forderung erfüllungshalber** zur Erfüllung entgeltlich begründeter, künftig entstehender Verbindlichkeiten.



Gesellschafterleistungen, §§ 135, 143 Abs. 3

Wiesbaden 2019

Übergangsrecht nach dem MoMiG

BGH zu EGIInsO Art. 103d Satz 2 *und* zum Bargeschäft bei der Anfechtung der Besicherung:

BGH, Urt. v. 14.02.2019 – IX ZR 149/16, ZIP 2019, 666


- Die Anfechtung nach § 135 InsO n.F. ist ausgeschlossen, wenn die Rechtshandlung bei unveränderter Rechtslage über den 1. November 2008 hinaus der Anfechtung entzogen wäre (Rn. 32 ff.).
- Die Sperrwirkung der „Günstigkeitsregel“ tritt deshalb nicht schon dann ein, wenn die Anfechtungsvoraussetzungen am 1. November 2008 nicht gegeben waren. **Begründung:** der Gesellschafter kann nicht darauf vertrauen, infolge der Verschärfung des Anfechtungsrechts durch das MoMiG günstiger gestellt zu werden, als er bei Fortgeltung der alten Rechtslage gestellt wäre (Rn. 34)!
- **Zur Anfechtung nach Altrecht:** Zu den bis zum 31. Oktober 2008 geltenden Vorschriften über die Anfechtung von Rechtshandlungen nach auslaufendem Recht gehören neben § 39 Abs. 1 Nr. 5, § 135 InsO aF. auch die Novellenregeln der §§ 32a, 32b GmbHG, § 32a KO und die Rechtsprechungsregeln analog §§ 30, 31 GmbHG aF. (Rn. 66f.).
- **Zur Anfechtung nach Neurecht:** Das Bargeschäftsprivileg (§ 142 InsO, hier noch nach alter Fassung) gilt nicht bei der Besicherung eines Gesellschafterdarlehens nach § 135 Abs. 1 Nr. 1 InsO (Rn. 42-53).
- Zu den weiteren Leitsätzen s. im Kapitel „Abwicklung des Anfechtungsanspruchs“.

Gesellschafterdarlehen?

BGH zu den Voraussetzungen einer gleichgestellten Forderung:

BGH, Urt. v. 15.11.2018 – IX ZR 39/18, ZIP 2019, 182

- **Sachverhalt** (vereinfacht): Eine GmbH & Co. KG (Schuldnerin) hatte von der G. GmbH & Co. KG ein befristetes Darlehen über 36.000 € erhalten und dies vor Fristablauf teilweise (20.000 €) zurückgezahlt. 10 Monate später wurde Insolvenzantrag gestellt. Im Hinblick darauf, dass an den Parteien des Darlehensvertrages und deren Gesellschafterinnen ein und dieselbe Person als Gesellschafter und/oder Gf. beteiligt war, verlangt der klagende Insolvenzverwalter die Teilzahlung gem. §§ 143, 135 I Nr. 2 InsO zurück. Der BGH hat die Verurteilung durch das BG bestätigt.
- § 135 I InsO bezieht sich auf Forderungen eines Gesellschafters auf Rückgewähr eines Darlehens iSd. § 39 I Nr. 5 InsO sowie auf „gleichgestellte Forderungen“. Da die Darlehensgeberin an der Schuldnerin nicht beteiligt war, müsste es sich um eine „gleichgestellte Forderung“ handeln, hier um einen Fall der persönlichen Gleichstellung.
- **BGH:** Die Darlehensforderung eines Unternehmens kann einem Gesellschafterdarlehen auch dann gleichgestellt sein, wenn ein an der darlehensnehmenden Gesellschaft (Schuldnerin) lediglich mittelbar beteiligter Gesellschafter an der darlehensgewährenden Gesellschaft maßgeblich beteiligt ist.

A decorative graphic on the left side of the slide, consisting of a diagonal band with a grey-to-white gradient. Inside this band, there is a silhouette of a person standing next to a large, ornate tree. The background of the slide is white.

Abwicklung des Anfechtungsanspruchs, §§ 143 - 147

Wiesbaden 2019

Neuregelung durch die Reform

Gesetz v. 29.3.2017 (BGBl. I 2017, 654)

- Nach dem EGIInsO ist auf im Rahmen einer Insolvenzanfechtung entstandene Ansprüche auf Zinsen und Nutzungen für den Zeitraum vor dem 5.4.2017 (= Inkrafttreten) § 143 Abs. 1 Satz 2 InsO aF anzuwenden. Für den Zeitraum danach gilt die Sonderregelung des § 143 Abs. 1 Satz 3 nF!
- Änderungen des § 143 Abs. 1 InsO:
 - (1) Sätze 1 und 2 = unverändert
Satz 3 neu eingefügt:
Eine Geldschuld ist nur zu verzinsen, wenn die Voraussetzungen des Schuldnerverzugs oder des § 291 BGB vorliegen; ein darüber hinaus gehender Anspruch auf Herausgabe von Nutzungen eines erlangten Geldbetrags ist ausgeschlossen.
 - (2) ... unverändert
 - (3) ... unverändert

Übergangsrecht nach dem MoMiG

BGH zu Auskunftsansprüchen des Insolvenzverwalters gegen Gesellschafter:

BGH, Urt. v. 14.02.2019 – IX ZR 149/16, ZIP 2019, 666

Das Urteil zum „Übergangsrecht nach dem MoMiG“ (vgl. im Kapitel „Gesellschafterleistungen“) klärt unabhängig hiervon weitere Rechtsfragen:

- Die gesellschaftsrechtliche Treuepflicht der Gesellschafter (§ 242 BGB) dient weder dem Schutz der Insolvenzgläubiger noch dem der Masse (Rn. 15-27).
- Hat ein Gesellschafter im laufenden Insolvenzverfahren aus von der Gesellschaft emittierten Schuldverschreibungen bestehende Forderungen gegen den Schuldner, welche der Insolvenzverwalter in den Nachrang verweisen und deren Sicherheiten er anfechten kann, ist er diesem gegenüber zur Auskunft darüber verpflichtet, ob und an wen er die Schuldverschreibungen nach Insolvenzeröffnung veräußert hat (Rn. 29, 83-95).
- Ein Anspruch auf Auskunft, welches Entgelt etwaige Erwerber für die Übertragung der Schuldverschreibungen gezahlt haben, besteht hingegen nicht (Rn. 96- 99).

Aufrechnung gegen den Anfechtungsanspruch

BGH zur Aufrechnung von Ansprüchen des Anfechtungsgegners gegen Ansprüche der Masse:

BGH, Urt. v. 24.01.2019 – IX ZR 121/16, ZIP 2019, 626

- Der Kläger ist Verwalter in einem Nachlassinsolvenzverfahren. Er macht Ansprüche aus Insolvenzanfechtung (§ 134 Abs. 1 InsO) gegen die Tochter der Erblasserin im Hinblick auf die Übertragung von Immobilien geltend. Eines der Objekte hatte die Beklagte weiterveräußert. Der Verwalter verlangt Rückübertragung der noch „vorhandenen“ ETW, Wertersatz für das weiterveräußerte Objekt und Herausgabe der aus der Vermietung dieses Objekts gezogenen Nutzungen. Die Beklagte wendet ein, der Wertersatzanspruch sei um den Wert der von ihr für das weiterveräußerte Objekt erbrachten Verwaltungsleistungen zu mindern.
- **Der Standpunkt des BGH:** Der Anfechtungsgegner kann mit seinem Anspruch auf Erstattung von Fruchtgewinnungskosten nur gegenüber dem Anspruch der Masse
 - auf Herausgabe der vereinnahmten Mieten oder
 - auf Wertersatz für diese Früchte aufrechnen (§§ 99, 100, 102 BGB).
 - Gegenüber dem Wertersatzanspruch der Masse wegen einer unmöglich gewordenen Herausgabe der Immobilie ist die Aufrechnung ausgeschlossen (zu den Einzelheiten vgl. die Entscheidungsgründe).

A decorative graphic on the left side of the slide, consisting of a diagonal band with a light beige background. Inside this band, there is a dark silhouette of a person standing next to a tall, ornate tree. The band is bordered by a thick grey line on the left and a thick black line on the right, with a thin white line separating the grey and black borders.

Restrukturierung nach der InsO

Wiesbaden 2019

Masseverbindlichkeiten bei vorläufiger Eigenverwaltung

BGH, Urt. v. 22.11.2018 – IX ZR 167/16, ZIP 2018, 2488

Zur Anwendbarkeit von § 55 Abs. 2 oder 4 InsO im vorläufigen Eigenverwaltungsverfahren ohne besondere Anordnung (1)

Der Sachwalter verfolgt Insolvenzanfechtungsansprüche aus § 130 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 InsO gegen den Fiskus, an den der Schuldner in der vorläufigen Eigenverwaltung ohne Schutzschirm unter Anfechtungsvorbehalt Umsatzsteuer gezahlt hatte.

BGH:

- Der Schuldner begründet im vorläufigen Eigenverwaltungsverfahren (§§ 270a, 270 Abs. 1 Satz 2 InsO) – auch außerhalb des Schutzschirmverfahrens nach § 270b InsO – nur insoweit Masseverbindlichkeiten, als er vom Insolvenzgericht hierzu ermächtigt worden ist.
- Ist der Schuldner (!) hierzu ermächtigt, gilt für ihn § 55 Abs. 2 InsO.
- **Nicht entschieden ist**, ob auch eine Globalermächtigung möglich wäre.
- **Offen bleibt auch**, ob die Ermächtigung an die Zustimmung des vorläufigen Sachwalters geknüpft werden kann.

Masseverbindlichkeiten bei vorläufiger Eigenverwaltung

BGH, Urt. v. 22.11.2018 – IX ZR 167/16, ZIP 2018, 2488

Zur Anwendbarkeit von § 55 Abs. 2 oder 4 InsO im vorläufigen Eigenverwaltungsverfahren ohne besondere Anordnung (2)

- Die Verbindlichkeiten des Insolvenzverwalters aus dem Steuerverhältnis, die im eigenverwalteten Eröffnungsverfahren begründet worden sind, gelten nach Eröffnung **nicht** als Masseverbindlichkeit iSd § 55 Abs. 4 InsO:
 - **Keine direkte Anwendung**, weil die Bestimmung an die Bestellung eines vorläufigen Insolvenzverwalters anknüpft.
 - **Keine entsprechende Anwendung**, weil es an einer planwidrigen Regelungslücke fehlt:
 - Im **Gesetzgebungsverfahren zum ESUG** zu §§ 270a, 270b InsO war eine entsprechende Erweiterung des § 55 Abs. 4 InsO vom Bundesrat vorgeschlagen, von der Bundesregierung in ihrer Gegenäußerung aber abgelehnt worden.
 - **Mangelnde Vergleichbarkeit**: im eigenverwalteten Eröffnungsverfahren handelt der Schuldner regelmäßig autonom und unterliegt nur der Überwachung durch den vorläufigen Sachwalter. Keine hinreichende Ähnlichkeit zu den Tatbeständen des § 55 Abs. 4 InsO.

Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit!

Prof. Dr. Godehard Kayser

Vorsitzender Richter am BGH

Wiesbaden 2019

