



Neueste Rechtsprechung des IX. Senats des BGH

Prof. Dr. Godehard Kayser
Vorsitzender Richter am BGH
Berlin 2020



**Eröffnungsverfahren/
Sicherungsmaßnahmen/
Verfahrenseröffnung**

Berlin 2020



Räumungspflicht als Masseverbindlichkeit?

BGH zur Abgrenzung von Masseverbindlichkeiten und Insolvenzforderungen:

BGH, Urt. v. 11.04.2019 – IX ZR 79/18, ZIP 2019, 1024

1. Sachverhalt (stark vereinfacht): Die Schuldnerin hatte von der Klägerin ein gewerblich genutztes Grundstück gemietet. Das Mietverhältnis wurde durch Aufhebungsvertrag mit dem Insolvenzverwalter beendet. Darin war u.a. die „Beräumung“ geregelt. Die Räumungspflicht des Verwalters bezog sich ausdrücklich nicht auf die auf der Mietfläche vorhandenen Ablagerungen von Sanden und Baustoffresten sowie die Beseitigung von Altlasten. Insoweit verblieb es „bei den Ansprüchen der Vermieterin nach den insolvenzrechtlichen Vorschriften“. Der Insolvenzverwalter übergab das Grundstück dem Vermieter. Die Parteien streiten um die Beseitigungskosten.
2. Hierzu der **BGH**:
 - Endet ein Grundstücksvertrag nach der Eröffnung des Insolvenzverfahrens über das Vermögen des Mieters, hat wegen der Räumungspflicht des Mieters die Abgrenzung zwischen Masseverbindlichkeiten (§ 55 Abs. 1 InsO) und Insolvenzforderungen (§§ 38, 45, 87 InsO) grundsätzlich danach zu erfolgen, wann das Räumungsgut auf das Mietgrundstück verbracht worden ist.
 - Soweit die zu räumenden Gegenstände und Einrichtungen bereits vor Verfahrenseröffnung auf dem Mietgrundstück vorhanden waren, begründet der Räumungsanspruch eine Insolvenzforderung, die im Forderungsfeststellungsverfahren (§ 174 InsO) mit ihrem Schätzwert für die Zeit der Eröffnung geltend zu machen ist.

Zur (fehlenden) Transparenz einer Rangrücktrittsklausel

BGH zur AGB-Kontrolle in Vermögensanlagevertrag:

BGH, Urt. v. 01.10.2019 – VI ZR 156/18, ZIP 2019, 2345

▪ **Sachverhalt (sehr stark vereinfacht):**

Im Streit stehen Schadensersatzansprüche aus § 823 BGB, die nur gegeben sein konnten, wenn die betriebenen Anlagegeschäfte verbotene Bankgeschäfte (§ 32 Abs. 1 Satz 1 KWG) waren, für die es an der erforderlichen „Banklizenz“ der Anlagegesellschaft fehlte. Rangrücktrittsklauseln in Orderschuldverschreibungen, die einer unbedingten Rückzahlungspflicht entgegenstehen, würden eine Banklizenz entbehrllich machen.

▪ **Auffassung des BGH:**

- Eine qualifizierte Nachrangabrede steht der Qualifikation des Rückzahlungsanspruchs als unbedingt iSd § 1 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 KWG nur dann entgegen, wenn die Abrede wirksam ist.
- Die Unwirksamkeit der Klausel zieht daher das verbotene Bankgeschäft nach sich!
- Nähere Ausführungen zur erforderlichen Transparenz (§ 307 BGB) einer in einem Vermögensanlagevertrag enthaltenen Rangrücktrittsklausel.

▪ Daran anschließend: **BGH, Urt. v. 12.12.2019 – IX ZR 77/19.**

Prof. Dr. Goldhard Kayser • Vorsitzender Richter am BGH

Folie 5



Anwendbarkeit des § 103 InsO

BGH zum Erfüllungswahlrecht beim Bauvertrag:

BGH, Urt. v. 16.05.2019 – IX ZR 44/18, ZIP 2019, 1233

1. **Zum Sachverhalt (stark vereinfacht):** Der klagende Auftraggeber hat nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens über das Vermögen des Generalübernehmers die Feststellung von Vorschussansprüchen (Selbstvornahme; § 637 Abs. 3 BGB) zur Tabelle angemeldet. Der beklagte Verwalter hat die Forderung bestritten und die weitere Vertragserfüllung abgelehnt. Die Vorinstanzen haben die Tabellenfeststellungsklage abgewiesen. Die Revision des Klägers war erfolgreich.
2. **Die Meinung des BGH:**
 - Dem Verwalter im Insolvenzverfahren über das Vermögen des Unternehmers steht kein Recht zur Erfüllung oder Ablehnung der Erfüllung (§ 103 InsO) zu, wenn der Besteller – wie im Streitfall – den Werklohn vor der Eröffnung des Insolvenzverfahrens vollständig gezahlt hatte und nur die Abnahme der vom Unternehmer verweigerten Mängelbeseitigungsarbeiten ausstand.
 - Denn der Insolvenzverwalter kann nur dann die Erfüllung eines gegenseitigen Vertrages verlangen oder die Erfüllung ablehnen, wenn im Zeitpunkt der Eröffnung im Synallagma stehende Hauptleistungspflichten ganz oder teilweise ausstanden. Das war hier nicht der Fall.

Prof. Dr. Goldhard Kayser • Vorsitzender Richter am BGH

Folie 7



Insolvenz von Freiberuflern

Berlin 2020

Freigabe von Arztpraxen

BGH „neu“ zu Globalsicherheiten nach Erklärung der Freigabe:

BGH, Urt. v. 06.06.2019 – IX ZR 272/17, ZIP 2019, 1291

- Der BGH hält daran fest, dass eine vor Insolvenzeröffnung von dem Schuldner zur Sicherung vereinbarte Globalzession auch im Fall der zwischenzeitlichen Freigabe der selbständigen Tätigkeit die **nach Beendigung des Insolvenzverfahrens** (insbesondere durch Aufhebung, § 200 InsO) entstehenden Forderungen des Schuldners erfasst (§ 91 Abs. 1 InsO; § 185 Abs. 2 Satz 1 Fall 2 BGB).
- Für den **Zeitraum ab Freigabe** der selbständigen Tätigkeit (§ 35 Abs. 2 InsO) bis zur Verfahrensaufhebung hat der BGH seine Rechtsprechung (BGH, Urt. v. 18.4.2013 – IX ZR 165/12) geändert, um dem Prinzip der „Massentrennung“ Geltung zu verschaffen:
„Tritt ein als Kassenarzt tätiger Schuldner vor Insolvenzeröffnung ihm zustehende künftige Forderungen gegen seine kassenärztliche Vereinigung zur Sicherung ab und gibt der Insolvenzverwalter nach Verfahrenseröffnung dessen selbständige Tätigkeit frei, so fallen diese Forderungen während der Dauer des Insolvenzverfahrens mangels eines wirksamen Erwerbs des Sicherungsnehmers in das frei gegebene Vermögen des Schuldners.“
- Für den Schuldner **weiterhin kritisch** kann es danach im Insolvenzplanverfahren und im Restschuldbefreiungsverfahren werden.



Aussonderung/Absonderung

Berlin 2020

Kostenbeitrag und verzögerte Erlösauskehr

BGH zum Verhältnis von Kostenbeitrag (§ 171 InsO) und Verwertungsrecht (§ 166 InsO):

BGH, Urt. v. 14.11.2019 – IX ZR 50/17, ZIP 2019, 2416

Die Leitsätze des BGH:

1. Ein Kostenbeitrag des Absonderungsberechtigten setzt voraus, dass der Insolvenzverwalter eine Verwertung kraft seines Verwertungsrechts (§ 166 InsO) vornimmt oder hätte vornehmen können.
2. Bei verzögerter Auskehr des Erlöses (§ 170 Abs. 1 Satz 2 InsO!) gilt:
 - Kommt der Insolvenzverwalter mit der Auskehr des Erlöses in Verzug, schuldet er Verzugszinsen (§§ 286, 288 BGB).
 - Verzug mit der Auskehr des Erlöses tritt idR nicht ohne Mahnung ein.



Entlassung/Haftung/Vergütung

Berlin 2020

Verwirkung des Vergütungsanspruchs

BGH zur Verwirkung bei Pflichtverletzung in anderen Insolvenzverfahren:

BGH, Beschl. v. 12.9.2019 – IX ZB 76/18, ZIP 2019, 2069

▪ **Begründung der Verwirkung durch das LG:**

Der frühere Insolvenzverwalter habe dem Insolvenzgericht vor seiner Ernennung nicht mitgeteilt, dass es in einem *anderen* Insolvenzverfahren zu einer doppelten Entnahme der Vergütung in Höhe von rund 7.800 € gekommen sei. Eine Rückführung der entnommenen Gelder durch ihn sei nicht erfolgt. In einem *weiteren* Insolvenzverfahren sei es zu Unregelmäßigkeiten im Zusammenhang mit einer Abrechnung gekommen, die der frühere Insolvenzverwalter zwar nicht bestritten, aber als nicht so schwerwiegend dargestellt habe. Das Gerichte betrachte diese unstreitigen Pflichtverletzungen in einer Gesamtschau als erheblich.

▪ **Auffassung des BGH:**

Die Versagung der Vergütung wegen Pflichtverletzungen in anderen Insolvenzverfahren kommt im Hinblick auf den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz erst in Betracht, wenn gewichtige, vorsätzliche oder zumindest leichtfertige Pflichtverstöße festgestellt sind, deren unterlassene Offenbarung gegenüber dem Insolvenzgericht eine schwere, subjektiv in hohem Maße vorwerfbare Verletzung der Treuepflicht darstellt.

▪ **Folge:**

Aufhebung und Zurückverweisung.





Objektive Gläubigerbenachteiligung

BGH zur Bedeutung einer gesamtschuldnerischen Mithaftung:

BGH, Urt. v. 17.10.2019 – IX ZR 215/16, ZIP 2019, 2224

1. Vor dem Hintergrund einer nicht mehr vermeidbaren Auflösung steuerfreier Rücklagen (Reinvestitionszeitraum war abgelaufen) gründeten die Gesellschafter der Schuldnerin eine neue Gesellschaft, auf welche annähernd alle Aktiva der Schuldnerin übertragen wurden. Die Passiva verblieben bei der Schuldnerin. Durch rückwirkende Auflösung der Rücklage entstanden bei der Schuldnerin Steuerverbindlichkeiten in Höhe von 870.000 €. Bereits zuvor hatten die Schuldnerin und der Beklagte eine stille Objektgesellschaft („Schloss Thalstein“) gegründet. Für ihre Beteiligung als stille Gesellschafterin zahlte die Schuldnerin an den Beklagten im Juni 2008 als Honorar (oder Schenkung) 165.000 €. Am 6. Juni 2012 stellte die Schuldnerin Insolvenzantrag. Der IV hat die Zahlungen angefochten. Schuldnerin und Beklagter hätten gewusst, dass die Schuldnerin die zu erwartenden Steuerforderungen nicht würden begleichen können. Die stille Beteiligung sei nur zum Schein geschlossen worden, um die Zahlungen zu verschleiern.
2. Der **BGH** zur objektiven Gläubigerbenachteiligung (§ 129 Abs. 1 InsO): Die gesamtschuldnerische Haftung einer vom Schuldner abgespaltenen Gesellschaft nach § 133 UmwG steht der gläubigerbenachteiligenden Wirkung von Zahlungen aus dem Vermögen der Schuldnerin nicht entgegen:
 - **Einzelbetrachtung** mit Bezug auf die konkret angefochtene Minderung des Aktivvermögens.
 - Ausnahme: Die Masse würde im Blick auf die Haftung der abgespaltenen Gesellschaft aus § 133 UmwG auch ohne die Anfechtung ausreichen, um **sämtliche** Gläubiger zu befriedigen (war hier nicht der Fall).

Wegfall der Gläubigerbenachteiligung (1)

BGH zu einem Zahlungskarussell:

BGH, Urt. v. 02.05.2019 – IX ZR 67/18, ZIP 2019, 1128

1. Der Beklagte war Geschäftsführer der Schuldnerin und alleiniger Kommanditist der Muttergesellschaft der Schuldnerin, zugleich Alleingesellschafter und Geschäftsführer deren Komplementärin. Am 7.3.2013 kam es zu einer „Karussellzahlung“, die im Ausgangspunkt die Rückzahlung eines gleichgestellten Darlehens gemäß § 135 Abs. 1 Nr. 2 InsO an den Beklagten hatte. Der klagende Insolvenzverwalter hielt die Rückzahlung für gläubigerbenachteiligend (§ 129 Abs. 1 InsO). Der Beklagte verteidigte sich damit, dass der Betrag am selben Tag auf das Konto der Schuldnerin wieder eingezahlt worden sei.
 2. Der **BGH** gab dem Insolvenzverwalter Recht: Die in der Rückzahlung eines Gesellschafterdarlehens liegende Gläubigerbenachteiligung wird nicht beseitigt, indem der Gesellschafter die rückgezahlten Darlehensmittel zwecks Erfüllung einer von ihm übernommenen Kommanditeinlagepflicht an die Muttergesellschaft der Schuldnerin weiterleitet (Schritt 1), welche der Schuldnerin anschließend Gelder in gleicher Höhe auf der Grundlage einer von ihr übernommenen Verlustdeckungspflicht zur Verfügung stellt (Schritt 2).
-

Prof. Dr. Goldhard Kayser • Vorsitzender Richter am BGH

Folie 17

Wegfall der Gläubigerbenachteiligung (2)

BGH zur Bedeutung der Erfüllung eines weiteren Darlehensanspruchs (1):

BGH, Urt. v. 21.11.2019 – IX ZR 223/18, ZIP 2020, 128**Zum Sachverhalt:**

1. Die Beklagte zu 1 ist an der Schuldnerin als Kommanditistin mit 37,5 vH beteiligt, die Beklagten zu 2 und 3 zu jeweils 31,25 vH. Außerdem sind die Beklagten (Verlegerfamilie) Alleingesellschafter des ebenfalls insolventen Verlags „Die A-Zeitung“ Verwaltungs GmbH, der Komplementär-GmbH der Schuldnerin. Die Beklagten sind schließlich Alleingesellschafter an der „Medienholding GmbH“, die an einer großen Verlagsgruppe beteiligt ist. Diese gewährte der Holding am 20.9.2009 ein Darlehen über 20 Mio €. Die Holding überließ hiervon im Dezember 2012 16 Mio € die Beklagten. Diese überließen ihrerseits der Schuldnerin bis Oktober 2012 Darlehensmittel in nämlicher Höhe. Am 6. Mai 2013 gaben die Beklagten zu Gunsten der Schuldnerin bis 2014 befristete umfassende Patronatserklärungen ab; mit Regressansprüchen gegen die Schuldnerin traten sie im Rang hinter die Forderungen sämtlicher Gläubiger zurück. Nach und nach wandelten die Beklagten jeweils offene Darlehensverbindlichkeiten in Höhe von insgesamt 16 Mio € in Eigenkapital um.
 2. Am 14. August 2013 erstattete die Schuldnerin den Beklagten einen Darlehensbetrag von 3,5 Mio € durch Direktzahlung an die Holding. Am 16. Dezember 2013 stellten die Beklagten der Schuldnerin mittels einer Zahlung der Holding Darlehensmittel über 4,5 Mio € zur Verfügung. Am 5. März 2014 stellte die Schuldnerin Eigenantrag. Der klagende Insolvenzverwalter hat die Darlehensrückführung vom 14. August 2013 gemäß §§ 135 I Nr. 2, 134 I, 133 InsO angefochten. Seine gegen das klagabweisende Urteil des BG gerichtete Revision hatte Erfolg.
-

Prof. Dr. Goldhard Kayser • Vorsitzender Richter am BGH

Folie 18

Wegfall der Gläubigerbenachteiligung (2)

BGH zur Bedeutung der Erfüllung eines weiteren Darlehensanspruchs (2):

BGH, Urt. v. 21.11.2019 – IX ZR 223/18, ZIP 2020, 128**Die Lösung des BGH:**

1. Die Voraussetzungen des § 135 Abs. 1 Nr. 2 iVm § 39 Abs. 1 Nr. 5 InsO lagen tatbestandlich vor (Beklagte als mittelbare Gesellschafter der Schuldnerin); die einjährige Anfechtungsfrist war gewahrt; durch den Zahlungsabfluss hat sich eine Gläubigerbenachteiligung verwirklicht (Rn. 11 bis 13 der Entscheidungsgründe).
2. Auf der Grundlage der bisherigen Feststellungen konnte nicht angenommen werden, dass die Gläubigerbenachteiligung (§ 129 Abs. 1 InsO) ausgeglichen wurde, indem die Beklagten der Schuldnerin Darlehensmittel über 4,5 Mio € zur Verfügung stellten:
 - Der Anfechtungsgegner muss den anfechtbar erhaltenen Gegenstand oder dessen vollen Wert in das Vermögen des Schuldners zurückführen.
 - Die Rückgewähr muss eindeutig zu dem Zweck erfolgt sein, dem Schuldner den entzogenen Vermögenswert wiederzugeben und damit die Verkürzung der Haftungsmasse ungeschehen zu machen.
 - Von der Zweckbestimmung her muss es sich um eine vorweggenommene Befriedigung des individuellen Rückgewähranspruchs handeln.

Wegfall der Gläubigerbenachteiligung (2)

BGH zur Bedeutung der Erfüllung eines weiteren Darlehensanspruchs (3):

BGH, Urt. v. 21.11.2019 – IX ZR 223/18, ZIP 2020, 128**Die Lösung des BGH:**

3. Besonderheiten im Falle der Erstattung eines Gesellschafterdarlehens:
 - Der Gesellschafter muss die empfangenen Zahlungen (Darlehensrückzahlung) noch vor Verfahrenseröffnung an die Gesellschaft zurückgewähren.
 - Der Rückgewähranspruch aus §§ 135, 143 I InsO entsteht allerdings erst mit Verfahrenseröffnung. Der Gesellschafter erfüllt deshalb keinen Anfechtungsanspruch.
 - Gebotene wirtschaftliche Betrachtung: Die mit der Wiederherstellung der ursprünglichen Vermögenslage einhergehende Verhinderung der Entstehung des Anfechtungsanspruchs ist anfechtungsrechtlich dessen Erfüllung gleichzustellen.
 - In der vorweggenommenen Erfüllung des Anfechtungsanspruchs ist in diesem Fall nicht die Gewährung eines neuen Darlehens zu erkennen; vielmehr wird der ursprüngliche Darlehensvertrag wieder hergestellt,

Wegfall der Gläubigerbenachteiligung (2)

BGH zur Bedeutung der Erfüllung eines weiteren Darlehensanspruchs (4):

BGH, Urt. v. 21.11.2019 – IX ZR 223/18, ZIP 2020, 128

Die Lösung des BGH:

4. Anwendung der Grundsätze auf den Streitfall:

- Die fragliche Zahlung konnte nicht **allein** auf den Anfechtungsanspruch angerechnet werden.
- Nach den Feststellungen bestand im Dezember 2013 ein Anspruch der Schuldnerin auf Gewährung weiterer Darlehensmittel über 4,5 Mio. gegen die Beklagten.
- Es wurde also eine weitere, selbständige Darlehensforderung beglichen.
- Kein Gegenargument: wegen des Kündigungsrechts aus § 490 BGB war der Darlehensanspruch der Schuldnerin über 4,5 Mio € wirtschaftlich wertlos:
 - Unzulässige hypothetische Betrachtung. Ob ein Darlehensanspruch nach Verfahrenseröffnung bestanden hätte, ist im Rahmen der Insolvenzanfechtung ohne Bedeutung. Die Beklagten haben von einem etwaigen Kündigungsrecht tatsächlich keinen Gebrauch gemacht.
 - Überdies könnte es sich um ein Finanzplandarlehen handeln, bei dem ein Kündigungsrecht de Gesellschafters wegen verschlechterter Vermögensverhältnisse ohnehin ausscheidet.
 - Das BG wird noch der Frage nachgehen müssen, ob ein Staffekredit mit der Obergrenze 16 Mio € vorlag.



Echtes Bargeschäft, § 142

Berlin 2020



**Deckungsanfechtung,
§§ 130, 131**

Berlin 2020



Kongruenz/Inkongruenz

Berlin 2020

Drittzahlungen durch Konzerngesellschaft

Forderungsausgleich im externen Cash Management-System

BGH, Urt. v. 12.09.2019 – IX ZR 16/18, ZIP 2019, 1972**▪ Revisionsrechtlich zu Grunde zu legender Sachverhalt:**

Die PAG schuldete der Beklagten Anwaltshonorar. Die PAG legte die Rechnung der Schuldnerin vor. Diese nahm seit Mitte des Jahres 2003 für konzernverbundene Gesellschaften Zahlungen vor, und zwar unabhängig davon, ob das bei ihr geführte Clearing-Konten der jeweiligen Konzerngesellschaft ein Guthaben aufwies. Dies beruhte auf einer Vereinbarung der Konzerngesellschaften. Im letzten Monat vor Antragstellung (betreffend alle Konzerngesellschaften) überwies die Schuldnerin den in Rechnung gestellten Betrag an die Beklagte. Das Konto der PAG wies zu diesem Zeitpunkt kein Guthaben auf. Der Insolvenzverwalter der PAG trat den Anfechtungsanspruch aus § 131 InsO gegen die Beklagte an den klagenden Insolvenzverwalter der Schuldnerin ab.

▪ Lösung des BGH (zu InsO § 131 Abs. 1):

Wird in einem Konzern in gesunden wirtschaftlichen Verhältnissen ein externes Cash Management-System eingerichtet und über Jahre beanstandungsfrei durchgeführt, wonach eine Konzerngesellschaft die eingehenden Gelder sammelt und die an die Konzerngesellschaften gerichteten Rechnungen vereinbarungsgemäß auch dann begleicht, wenn das jeweilige Verrechnungskonto im Soll steht, weicht die Überweisung eines von einer anderen Konzerngesellschaft geschuldeten Geldbetrags durch jene Gesellschaft nur geringfügig von der mit dem Gläubiger vereinbarten Zahlungsweise ab.

Prof. Dr. Goldhard Kayser • Vorsitzender Richter am BGH

Folie 25

**Vorsatzanfechtung, § 133**

Berlin 2020



Indizwirkung der Zahlungseinstellung

BGH zur Anfechtung von Zahlungen auf Unterhaltsrückstände:

BGH, Urt. v. 12.09.2019 – IX ZR 264/18, ZIP 2019, 1921

- Ein unterhaltspflichtiger Schuldner kann trotz erkannter Zahlungsunfähigkeit bei Vornahme von Unterhaltszahlungen ohne Gläubigerbenachteiligungsvorsatz (§ 133 Abs. 1 InsO) handeln, wenn sich die einzelnen Unterhaltszahlungen in einer Größenordnung bewegen, die es nahelegt, dass es sich wirtschaftlich um Zahlungen aus dem zu Gunsten der Unterhaltsgläubiger pfändungsgeschützten Teil des Einkommens oder von einem jederzeit schützbaeren Konto handelt.
- In diesem Fall muss der Insolvenzverwalter für die Anfechtung von Unterhaltszahlungen weitere Umstände darlegen und beweisen, die für einen Benachteiligungsvorsatz sprechen, etwa eine erheblich die Pfändungsfreigrenzen übersteigende Höhe der monatlichen Einnahmen des Schuldners.

Entkräftung der Indizwirkung durch Sanierungskonzept

Rechtsprechung des BGH zur Widerlegung der Vermutung:

BGH, Urt. v. 28.03.2019 – IX ZR 7/18, ZIP 2019, 1537

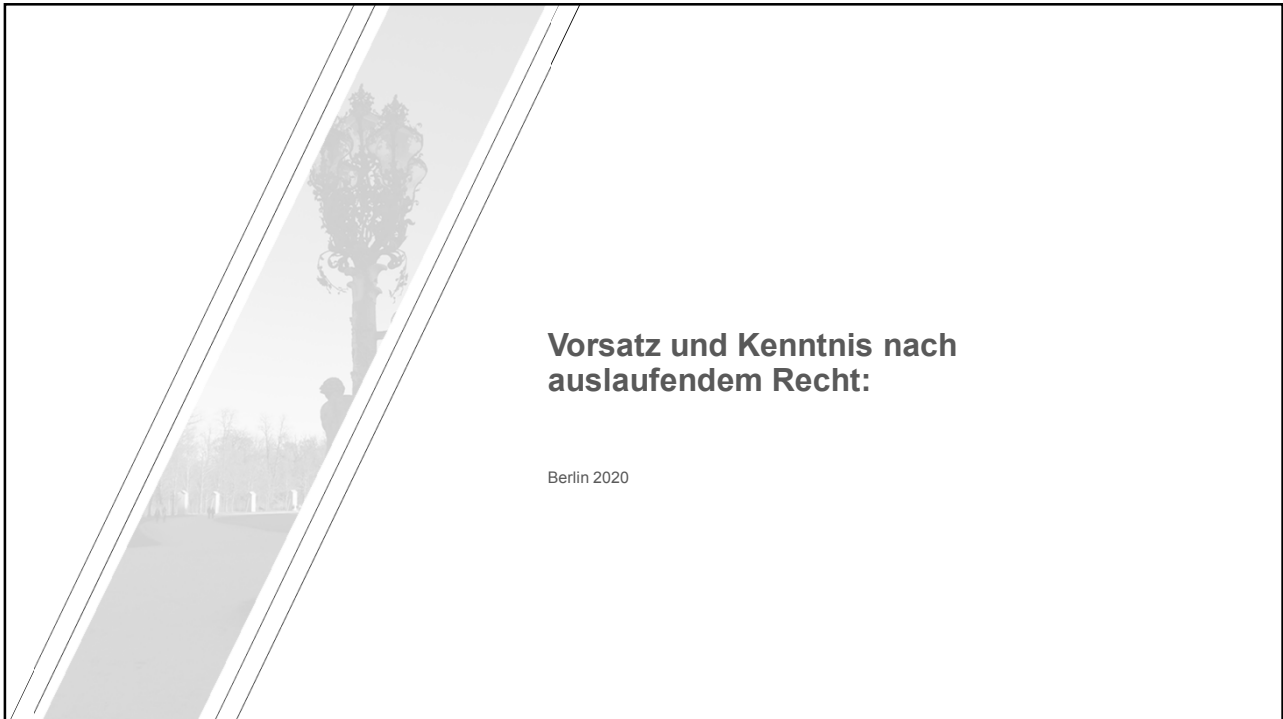
- Zu einem Fall der **Vorsatzanfechtung** (§ 133 Abs. 1 InsO), in dem das Berufungsgericht Vorsatz und Kenntnis aus dem Indiz der Zahlungseinstellung (§ 17 Abs. 2 Satz 2 InsO) hergeleitet hat.
- Der BGH bestätigt seine Rechtsprechung zu den Voraussetzungen, die der Sanierungsplan erfüllen muss, um den Benachteiligungsvorsatz trotz erkannter Zahlungsunfähigkeit auszuschließen (vgl. die Leitentscheidung BGH, Urt. v. 12.5.2016 – IX ZR 65/14, hierzu Rn. 7).
- Der BGH bestätigt zum einen seinen Standpunkt zur **Beweislast**: Der Anfechtungsgegner muss darlegen und beweisen, dass er spätere Zahlungen auf der Grundlage eines schlüssigen Sanierungskonzepts erlangt hat.
- An die auf die **Schlüssigkeit des Sanierungskonzepts** bezogenen Vorsatzausschluss und die Kenntnis an den Benachteiligungsvorsatz beim Anfechtungsgegner können nicht die gleichen Anforderungen gestellt werden.
- Der **Anfechtungsgegner** muss lediglich **konkrete Umstände** darlegen (und gegebenenfalls beweisen), die es **naheliegend** erscheinen lassen, dass ihm der Gläubigerbenachteiligungsvorsatz des Schuldners nicht bekannt war.

Zurechnung von Behördenwissen

BGH zur Zurechnung von Wissen des HZA aus Zahlungen des Schuldners an andere Gläubiger:

BGH, Urt. v. 31.10.2019 – IX ZR 170/12, ZIP 2020, 83

- Für die Einziehung der später angefochtenen Beiträge erteilte die Beklagte jeweils Vollstreckungsaufträge an das HZA Stralsund. Das Zahlungsverhalten der Schuldnerin gegenüber anderen Einzugsstellen war ähnlich (1 ½ bis 2 Monate Verspätung). Drei weitere Einzugsstellen erteilten ebenfalls Vollstreckungsaufträge. Die Vorinstanzen ließen die Anfechtungsklage (§ 133 Abs. 1 InsO aF) an der Kenntnis der Beklagten scheitern. Die vom BGH zugelassene Revision führte zur Zurückverweisung.
- **Der Standpunkt des BGH:**
 - Der unter Vorlage von Zahlungsaufstellungen gehaltene Vortrag des Insolvenzverwalters, der Schuldner habe Sozialversicherungsbeiträge nicht nur an den Beklagten, sondern auch an andere Sozialversicherungsträger erst nach Beauftragung des HZA mit der Vollstreckung beglichen, reicht aus, um die Voraussetzungen für eine Zurechnung des Wissens des HZA zu schaffen (vgl. BGH ZIP 2015, 1234 Rn. 22 bis 24).
 - Nähere Darlegungen zur Person des Erstellers der Listen („Zahlungen über HZA“) und zu den Informationsquellen des klagenden Verwalters sind keine Schlüssigkeitsvoraussetzungen.



Vorsatz und Kenntnis

Beweislastverteilung bei bargeschäftlichem Leistungsaustausch

BGH, Urt. v. 19.09.2019 – IX ZR 148/18, ZIP 2019, 2225 („Seefrachtfall“)

- Handelt der Schuldner bei einem **bargeschäftlichen Leistungsaustausch** mit dem Vorsatz (§ 133 Abs. 1 InsO a.F.), seine Gläubiger zu benachteiligen, weil er fortlaufend unrentabel arbeitet und deshalb auch der Austausch gleichwertiger Leistungen keinen Nutzen für die Gläubiger erwarten lässt, kann eine Kenntnis des Anfechtungsgegners von seinem Benachteiligungsvorsatz regelmäßig **nur dann** angenommen werden, wenn dieser von der fehlenden Rentabilität weiß.
- Die **Darlegungs- und Beweislast** für diese Kenntnis des Anfechtungsgegners trifft den anfechtenden Insolvenzverwalter.
- Im Streitfall hatte sich das BG auf den Standpunkt gestellt, die laufende Unrentabilität sei nur objektiv festzustellen (diese war hier gegeben). Dies ist nicht richtig. Es geht um die Ableitung der Kenntnis vom Benachteiligungsvorsatz aus der Kenntnis von der Zahlungsunfähigkeit. Diese Kenntnis reicht nicht, wenn der Anfechtungsgegner davon ausgehen kann, dass er gleichwertige Waren geliefert bez. Dienstleistungen an die Schuldnerin erbracht hat, die für die übrigen Gläubiger von Nutzen sind. Hier hatte der Anfechtungsgegner den Import von Möbeln („Allegro“) aus der VR China komplett für die Schuldnerin abgewickelt.



Rückzahlung eines Gesellschafterdarlehens als Schenkung?

BGH zur Schenkungsanfechtung beim Gesellschafterdarlehen (1):

BGH, Urt. v. 27.06.2019 – IX ZR 167/18, ZIP 2019, 1577

1. Bei **Doppelinsolvenz** von Gesellschafter und Gesellschaft stellt die anfechtbare Hingabe des Gesellschafterdarlehens eine **Einrede gegen den Anfechtungsanspruch** des IV der Gesellschaft dar, der durch die Rückzahlung dieses Darlehens an den Gesellschafter ausgelöst wird. **Begründung des BGH:** Die Erfüllung einer einredebehafteten Forderung (hier: Ausreichung des Darlehens war anfechtbar) stellt keine unentgeltliche Leistung dar, wenn die Forderung entgeltlich begründet worden ist (hier: Vereinbarung eines Gesellschafterdarlehens).
2. Eine Leistung des Schuldners (Gesellschafter) im Zwei-Personen-Verhältnis ist auch nicht deshalb als unentgeltlich anzusehen, weil objektiv zweifelhaft ist, ob der zur Rückzahlung verpflichtete Empfänger (Gesellschaft) **wirtschaftlich leistungsfähig** ist, wenn die rechtlich geschuldete und vereinbarte ausgleichende Gegenleistung (Rückzahlung des Gesellschafterdarlehens) später erbracht wird.

Rückzahlung eines Gesellschafterdarlehens als Schenkung?

BGH zur Schenkungsanfechtung beim Gesellschafterdarlehen (2):

BGH, Urt. v. 27.06.2019 – IX ZR 167/18, ZIP 2019, 1577

3. Ein Schuldner (Gesellschaft), der im Zwei-Personen-Verhältnis auf eine nicht bestehende Schuld leistet (das war revisionsrechtlich zu unterstellen; der Rahmenvertrag zwischen Gesellschafter und Gesellschaft sollte sittenwidrig sein), nimmt eine **entgeltliche Leistung** vor, wenn **nur der Empfänger** (Gesellschafter) durch die Annahme der Leistung gegen die guten Sitten verstößt.
4. Ein Schuldner (Gesellschaft), der im Zwei-Personen-Verhältnis auf eine nicht bestehende Schuld leistet, nimmt eine **unentgeltliche Leistung** vor, wenn die Rückforderung der Leistung („Darlehensrückzahlung an die Gesellschaft“) ausgeschlossen ist, weil dem leistenden Schuldner (Gesellschaft) ein Verstoß gegen die guten Sitten zur Last fällt.
5. Die Leistung (der Gesellschaft) ist entgeltlich, wenn dem Schuldner (Gesellschaft) im rechtlichen Zusammenhang mit seiner Leistung eine **ausgleichende Gegenleistung** zugeflossen ist (war vom Gesellschafter bez. dessen IV behauptet worden).
 - **Hinweis:** Zu weiteren Leitsätzen s. bei § 135 InsO

Prof. Dr. Goldhard/Kayser • Vorsitzender Richter am BGH

Folie 35



Gesellschafterleistungen, §§ 135, 143 Abs. 3

Berlin 2020

Gleichgestellte Forderung (1)

BGH zu den Voraussetzungen einer gleichgestellten Forderung (1):

BGH, Urt. v. 27.06.2019 – IX ZR 167/18, ZIP 2019, 1577

- Jede Forderung eines Gesellschafters auf Rückzahlung eines vom Gesellschafter aus seinem Vermögen der Gesellschaft zur Verfügung gestellten Geldbetrags ist **darlehensgleich** (§ 39 Abs. 1 Nr. 5, § 135 Abs. 1 Nr. 2 InsO), sofern ein solcher Rückzahlungsanspruch durchgängig seit der Überlassung des Geldes bestand und sich Gesellschafter und Gesellschaft von vornherein einig waren, dass die Gesellschaft das Geld zurückzuzahlen habe.
- Nehmen Gesellschafter und Gesellschaft taggleiche **Hin- und Herzahlungen** im Rahmen des gleichen darlehensähnlichen Verhältnisses ohne wirksamen Rechtsgrund (war revisionsrechtlich zu unterstellen wegen behaupteter Sittenwidrigkeit des Rahmenvertrages) vor, kommt eine darlehensgleiche Forderung **nur in Höhe des Saldos** in Betracht.
- Vertragliche Ansprüche eines Gesellschafters auf **marktübliche Zinsen** für das von ihm gewährte Gesellschafterdarlehen stellen **kleine gleichgestellte Forderung** dar, sofern sie nicht erst zu außerhalb jeder verkehrüblichen Handhabung liegenden Zinsterminen gezahlt werden.

Gleichgestellte Forderung (1)

BGH zu den Voraussetzungen einer gleichgestellten Forderung (2):

BGH, Urt. v. 27.06.2019 – IX ZR 167/18, ZIP 2019, 1577

- Im Rahmen eines kontokorrentähnlichen Gesellschafterdarlehensverhältnisses (angefochten waren 610 Zahlungsvorgänge) ist eine Befriedigung des Darlehensrückzahlungsanspruchs gegenüber dem Gesellschafter nur anfechtbar, soweit der im Anfechtungszeitraum bestehenden **höchste Saldo** bis zum Zeitpunkt der Eröffnung des Insolvenzverfahrens **endgültig zurückgeführt** worden ist (wie beim Bankkontokorrent).
- Bei **Doppelinsolvenz von Gesellschafter und Gesellschaft** stellt die anfechtbare Hingabe des Gesellschafterdarlehens eine Einrede gegen den Anfechtungsanspruch des IV der Gesellschaft dar, dieser ausgelöst durch Rückzahlung Darlehens.
- **Hinweis:** weitere Leitsätze bei § 134 InsO.

Gleichgestellte Forderung (2)

BGH zu den Voraussetzungen der „Entsprechungsklausel“:

BGH, Urt. v. 11.07.2019 – IX ZR 210/18, ZIP 2019, 1675

- § 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 **kein Gesellschafter** der Schuldnerin war und auch **kein Vereinbarungsdarlehen** geleistet wurde, stellen sich zwei Fragen:
 - **Persönliche Gleichstellung?** Der Dritte müsste bei wirtschaftlicher Betrachtung infolge einer horizontalen oder vertikalen Verbindung einem Gesellschafter gleichstehen (Beteiligung bez. maßgebliche Beteiligung; Stichwort: „bestimmender Einfluss“). Das war hier unproblematisch der Fall; dazu unter 1. der Gründe).
 - Befriedigung einer Forderung aus einer Rechtshandlung, die einem **Darlehen wirtschaftlich entspricht?**
 - Nicht jede rechtliche oder faktische Stundung einer Forderung aus einem anderen Rechtsgrund (hier: Vergütung einer Dienstleistung).
 - **Finanzierungsfunktion?** Kann die Gesellschaft die gestundete Forderung gleich einem Darlehen kapitalmäßig nutzen und darauf verzichten, sich anderweitig Kreditmittel zu beschaffen?
 - **Leitbild** nicht des § 271a BGB (Fälligkeitsvereinbarung von mehr als 60 Tagen), sondern des § 488 Abs. 3 S. 2 BGB (mehr als drei Monate) nach Empfang der Gegenleistung = verkehrsüblich.



Abwicklung des Anfechtungsanspruchs, §§ 143 - 147

Berlin 2020

Drittzahlungen durch Konzerngesellschaft

Forderungsausgleich im externen Cash Management-System

BGH, Urt. v. 12.09.2019 – IX ZR 16/18, ZIP 2019, 1972

▪ **Revisionsrechtlich zu Grunde zu legender Sachverhalt:**

Die PAG schuldete der Beklagten Anwaltshonorar. Die PAG legte die Rechnung der Schuldnerin vor. Diese nahm seit Mitte des Jahres 2003 für konzernverbundene Gesellschaften Zahlungen vor, und zwar unabhängig davon, ob das bei ihr geführte Clearing-Konten der jeweiligen Konzerngesellschaft ein Guthaben aufwies. Dies beruhte auf einer Vereinbarung der Konzerngesellschaften. Im letzten Monat vor Antragstellung (betreffend alle Konzerngesellschaften) überwies die Schuldnerin den in Rechnung gestellten Betrag an die Beklagte. Das Konto der PAG wies zu diesem Zeitpunkt kein Guthaben auf. Der Insolvenzverwalter der PAG trat den Anfechtungsanspruch aus § 131 InsO gegen die Beklagte an den klagenden Insolvenzverwalter der Schuldnerin ab.

▪ **Lösung des BGH (zu InsO §§ 1, 80 Abs. 1, § 143; BGB §§ 398, 399):**

Die Abtretung des aus einer Insolvenzanfechtung folgenden Rückgewähranspruchs ist nicht deswegen insolvenzzweckwidrig und nichtig, weil zwischen den beteiligten Insolvenzverwaltern nicht in Streit steht, welcher Masse der Rückgewähranspruch zusteht.



Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit!

Prof. Dr. Godehard Kayser

Vorsitzender Richter am BGH

Berlin 2020