



02/2022

ANDERSEN[®]

Aktuelle Rechtsprechung

Gläubigerbenachteiligungsvorsatz im Sanierungsverfahren

Überschuldung als Beweisanzeichen bei der Vorsatzanfechtung

Zurechnung der Kenntnis des Schuldners für den Verjährungsbeginn

Aktuelle Rechtsprechung

Wir möchten Sie vorwarnen, unser Newsletter ist dieses Mal aus aktuellem Anlass monothematisch. In unserem Newsletter 02/2021 hatten wir Sie über die wegweisende Entscheidung des BGH vom 6. Mai 2021 – IX ZR 72/20 zur Vorsatzanfechtung gemäß § 133 InsO informiert. In der Fachliteratur ist die Rede von einem Grundsatzurteil, es finden sich Begriffe wie „Kursänderung“, „Neujustierung“, „Kehrtwende“ und „revolutionäre Auswirkungen“ im Zusammenhang mit dieser Entscheidung. Zahlreiche Autoren befürchten bzw. frohlocken – je nach Perspektive –, dass der Insolvenzverwalter künftig kein vergleichsweise leichtes Spiel mehr haben wird, den Weg über die Vorsatzanfechtung hin zu einer einträglichen Mehrung der Insolvenzmasse zu beschreiten.

Liebe Leserin, lieber Leser,

wir freuen uns, Ihnen die von uns als wichtig und interessant befundenen Informationen aus den Bereichen Sanierung und Insolvenz zu präsentieren. Für tiefer gehende Informationen stehen wir Ihnen gern zur Verfügung.

Viel Freude beim Lesen!

Ihr Andersen Corporate Recovery Team
Leipzig/Frankfurt am Main im Juli 2022

Wie sieht es tatsächlich aus? Diese Frage lässt sich nur beantworten, wenn wir beobachten und analysieren, welchen Weg der IX. Zivilsenat des BGH aufbauend auf seiner Grundsatzentscheidung vom 6. Mai 2021 einschlägt. Die Beobachtung zeigt, dass der BGH diese Entscheidung konsequent weiterentwickelt und in ein stimmiges Gesamtkonzept einfügt. Tatsächlich lässt sich aus zwei neuen Entscheidungen des BGH jeweils vom 3. März 2022 der aus unserer Sicht zu begrüßende Wille erkennen, die Neujustierung der Vorsatzanfechtung voranzutreiben und abzurunden. Wir haben uns daher entschieden, diese Ausgabe den neuen Entscheidungen zur Insolvenzanfechtung und insbesondere zur Vorsatzanfechtung zu widmen. So-

wohl für den Insolvenzverwalter als auch für den Gläubiger ist die Auseinandersetzung mit dieser neuen Rechtsprechung essenziell, um auch künftig belastbare Prognosen abgeben zu können, ob die von der Schuldnerin erhaltenen Leistungen anfechtungsfest sind.

Gläubigerbenachteiligungsvorsatz im Sanierungsverfahren

Unternimmt der Schuldner einen Sanierungsversuch, hat der Insolvenzverwalter für den Benachteiligungsvorsatz darzulegen und zu beweisen, dass dieser Sanierungsversuch untauglich war und der Schuldner dies erkannt oder billigend in Kauf genommen hat. Nimmt der Schuldner für seinen Sanierungsversuch die Beratung eines unvoreingenommenen, fachlich ausgewiesenen Experten in Anspruch, darf er auf ihre Richtigkeit grundsätzlich vertrauen, sofern nicht hinreichende Anhaltspunkte bestehen, dass die Beratung den Anforderungen an ein erfolversprechendes Sanierungskonzept nicht genügt. Zahlungen des Schuldners an einen Sanierungsberater können auch dann ohne Benachteiligungsvorsatz erfolgen, wenn das Sanierungskonzept noch nicht in den Anfängen in die Tat umgesetzt ist, sofern der Sanierungsversuch nicht von vornherein aussichtslos ist und der Schuldner mit der Vorstellung handelt, dass eine Vergütung dieser Beratungsleistungen erforderlich ist, um die Erfolgsaussichten einer Sanierung prüfen oder eine Sanierung beginnen zu können.

BGH, Urteil vom 03.03.2022 – IX ZR 78/20

Im vorliegenden Fall finanzierte sich die Schuldnerin, ein global agierender Photovoltaikkonzern, mittels Wandelschuldverschreibungen. Während der sog. „Photovoltaik-Krise“ im Jahr 2011 zeichnete sich ab, dass die Schuldnerin Verbindlichkeiten in Höhe von EUR 200 Mio. aus der Wandelanleihe bei Fälligkeit nicht würde begleichen können. Die Schuldnerin mandatierte die spätere Beklagte zur Erarbeitung eines außergerichtlichen Sanierungskonzepts. Dieses sah eine Umwandlung der betreffenden Verbindlichkeiten in Eigenkapital vor. In einem gleichlaufenden Sanierungsverfahren einer Tochtergesellschaft wurden dahingehende Mehrheitsbeschlüsse auf die Klage von Einzelgläubigern hin in einem Urteil für nichtig erklärt. Damit war die Sanierung in dem Parallelverfahren mit dem ursprünglichen Konzept nicht mehr umzusetzen. Die Beklagte stellte wöchentlich Rechnungen und erhielt für die Erstellung des Sanierungskonzepts insgesamt EUR 4,5 Mio. Beraterhonorar. Kurz darauf stellte die

Schuldnerin einen Insolvenzantrag. Der Verwalter fordert die geleisteten Zahlungen zurück.

Zunächst bekräftigt der BGH seine Neuausrichtung der Vorsatzanfechtung. Der Schuldner muss für das Vorliegen eines Gläubigerbenachteiligungsvorsatzes zum Zeitpunkt der Leistung an einen ausgewählten Gläubiger wissen oder jedenfalls billigend in Kauf nehmen, seine anderen Gläubiger nicht nur in der Gegenwart, sondern auch künftig, zu einem späteren Zeitpunkt, nicht vollständig befriedigen zu können. Dazu muss der Schuldner faktisch eine Zukunftsprognose anstellen. Wie weit er dafür vorausschauen muss, überlässt der Senat im Einzelfall tatrichterlicher Würdigung. Allerdings erteilt er den Stimmen aus der Literatur eine Absage, die zur Bestimmung dieses Zeitraums pauschal die Insolvenzantragsfristen des § 15 a InsO, also entweder drei oder sechs Wochen heranziehen wollten. Bei Vornahme eines außergerichtlichen Sanierungsversuchs hat der Verwalter ferner für den Gläubigerbenachteiligungsvorsatz darzulegen und zu beweisen, dass das Sanierungskonzept untauglich war, der Schuldner dies erkannt oder billigend in Kauf genommen und trotzdem geleistet hat. Gleiches gilt auch bei einem ursprünglich erfolversprechenden Konzept, das gescheitert oder nachträglich aussichtslos geworden ist. Bei der Inanspruchnahme von Beratungsleistungen eines fachlich ausgewiesenen Experten darf der Schuldner grundsätzlich auf die Tauglichkeit des Sanierungskonzepts vertrauen, sofern keine gegenteiligen Anhaltspunkte vorliegen. Für die Tauglichkeit eines Sanierungskonzepts ist insbesondere eine ganzheitliche Betrachtung und Einbeziehung der Ursachen erforderlich, die zur Zahlungsunfähigkeit geführt haben. Diese Analyse muss neben Strategien zur künftigen Verlustvermeidung auch die Rentabilität des Unternehmens und die Erfolgsaussichten zur Beseitigung drohender Insolvenzreife in den Blick nehmen. Eine Beschränkung auf die finanzwirtschaftliche Seite reicht dafür unter Umständen nicht aus. Fußt die Krise des Unternehmens nicht allein auf einzelnen Verbindlichkeiten, sondern wie vorliegend auf tiefgreifenden Umwälzungen des Marktes, in dem die Schuldnerin tätig ist, kann ein bloßer Forderungsverzicht der Gläubiger kein tragfähiges Sanierungskonzept begründen.

Unter Aufgabe seiner bisherigen Rechtsprechung verdeutlicht der BGH, dass es für die Betrachtung des Benachteiligungsvorsatzes bei Zahlungen an einen Sanierungsberater unerheblich sein kann, ob bereits konkrete Schritte zur Umsetzung des Sanierungskonzepts unternommen wurden. Voraussetzung dafür ist ein zumindest nicht von

Beginn an aussichtsloses Sanierungskonzept und die Vorstellung des Schuldners zum Zeitpunkt der Zahlung, dass diese für die Prüfung der Erfolgsaussichten der Sanierung oder die Vornahme erster Sanierungsmaßnahmen erforderlich ist. Grund dafür ist, dass der Schuldner, der einen Insolvenzantrag durch ernsthafte Sanierung vermeiden will, nicht jede Rechtshandlung unterlassen kann, die der Umsetzung erster Sanierungsmaßnahmen denklogisch vorgeschaltet werden muss.

Anmerkung: Die vorliegende Entscheidung bestätigt das Grundsatzurteil des BGH vom 6. Mai 2021 (IX ZR 72/20) und gibt weitere Rahmenbedingungen für die Konstellation der außergerichtlichen Sanierung. Den Insolvenzverwalter treffen künftig wesentliche Darlegungs- und Beweislasten im Rahmen der Vorsatzanfechtung von Sanierungsberaterhonoraren. Selbst wenn das erarbeitete Sanierungskonzept untauglich war und der Schuldner seine Berater trotzdem bezahlt, geht damit nicht zwangsläufig ein Benachteiligungsvorsatz einher. Bei Beratung durch ausgewiesene Experten darf der Schuldner grundsätzlich auf die Tauglichkeit des Konzepts vertrauen.

Überschuldung als Beweisanzeichen bei der Vorsatzanfechtung

Die insolvenzrechtliche Überschuldung ist ein eigenständiges Beweisanzeichen für den Gläubigerbenachteiligungsvorsatz des Schuldners und den Vollbeweis für die Kenntnis des Anfechtungsgegners von diesem Vorsatz. Die Stärke des Beweisanzeichens hängt davon ab, mit welcher Wahrscheinlichkeit die Überschuldung den Eintritt der Zahlungsunfähigkeit des Schuldners erwarten lässt und wann der Eintritt bevorsteht. Die Darlegungs- und Beweislast für die tatsächlichen Umstände, aus denen die insolvenzrechtliche Überschuldung des Schuldners folgt, trägt im Insolvenzanfechtungsprozess grundsätzlich der Insolvenzverwalter.

BGH, Urteil vom 03.03.2022 – IX ZR 53/19

Die Schuldnerin des zugrunde liegenden Insolvenzverfahrens betrieb einen ambulanten Pflegedienst. Zwei aufeinanderfolgende Jahresabschlüsse des Unternehmens wiesen nicht durch Eigenkapital gedeckte Fehlbeträge aus und damit eine handelsbilanzielle Überschuldung. Maßgeblich dafür waren Gesellschafterverbindlichkeiten. Nach Einreichung dieser Abschlüsse samt Jahressteuererklärung zog die Veranlagungsstelle des beklagten Finanzamtes insge-

samt EUR 20.792,43 Steuerverbindlichkeiten der Schuldnerin per Lastschrift ein. Deren Zahlungsverhalten war bis dahin beanstandungsfrei. Anhaltspunkte für wirtschaftliche Not gab es nicht. Im Wege der Vorsatzanfechtung verlangte der Insolvenzverwalter der Schuldnerin die Rückgewähr der eingezogenen Steuerverbindlichkeiten. Damit scheiterte er. Für den im Rahmen der vorgenommenen Vorsatzanfechtung nach § 133 InsO erforderlichen Gläubigerbenachteiligungsvorsatz des Schuldners und die dahingehende Kenntnis des Gläubigers ist der Insolvenzverwalter darlegungs- und beweisbelastet. Wie alle subjektiven Tatsachen lassen diese sich nur schwer beweisen. Daher sind vor allem objektive Beweisanzeichen zu berücksichtigen. Zu denen gehört auch die Überschuldung im Sinne des § 19 Abs. 2 InsO. Maßgeblich für die Überschuldung ist die negative Fortführungsprognose, wonach der Eintritt der künftigen Zahlungsunfähigkeit wahrscheinlich ist. Damit ist sie nicht nur ein Hinweis auf die drohende Zahlungsunfähigkeit, sondern ein eigenständiges Beweisanzeichen für das Vorliegen der subjektiven Voraussetzungen der Vorsatzanfechtung. Die Stärke dieses Beweisanzeichens hängt davon ab, wie hoch die Wahrscheinlichkeit des Eintritts der Zahlungsunfähigkeit und die zeitliche Nähe zu ihrem Eintritt ist. Bei der insolvenzrechtlichen Überschuldung verfügt der Schuldner nicht über genügend Vermögen, um bestehende Verbindlichkeiten zu decken. Hierfür trägt der Verwalter die Beweislast. Dieser Beweislast wird der Verwalter nicht gerecht, wenn er lediglich auf die handelsbilanzielle Überschuldung verweist. Grund dafür ist der zweigleedrige Überschuldungsbegriff, wonach eine handelsbilanzielle Überschuldung keine insolvenzrechtliche Überschuldung darstellt, wenn das betreffende Unternehmen trotzdem eine positive Fortführungsprognose aufweist.

Anmerkung: Die Entscheidung folgt dem Trend des BGH hin zu einer faktischen Erschwerung der Anfechtungsmöglichkeiten des Insolvenzverwalters. Zwar misst der BGH nun auch der insolvenzrechtlichen Überschuldung eine eigene Qualität als Beweisanzeichen für den Gläubigerbenachteiligungsvorsatz des Schuldners zu. Die dafür erforderliche negative Fortführungsprognose hat allerdings der Insolvenzverwalter voll zu beweisen.

Zurechnung der Kenntnis des Schuldners für den Verjährungsbeginn

Hinsichtlich des Beginns der Verjährungsfrist hat sich der Insolvenzverwalter die bereits vor Eröffnung des Insolvenzverfahrens erlangte Kenntnis des Insolvenzschuldners von

den Anspruch begründenden Umständen und der Person des Drittschuldners grundsätzlich zurechnen zu lassen.

BGH, Urteil vom 7. April 2022 - IX ZR 107/20

Der Kläger ist Insolvenzverwalter der Schuldnerin, einer AG, die gemeinsam mit anderen Gesellschaften auf dem unregulierten Kapitalmarkt tätig war. Dort betrieb sie ein Schneeballsystem mit dem Ankauf von u.a. Versicherungspolicen. Der Beklagte war Inhaber von Genussrechten bei der Schuldnerin. Nach den zugrunde liegenden Allgemeinen Geschäftsbedingungen hatte der Genussrechteinhaber unter bestimmten Voraussetzungen und abhängig vom Jahresüberschuss der Schuldnerin Anspruch auf die jährliche Ausschüttung einer Basisdividende und einer Übergewinnbeteiligung für im Vorfeld gezahltes Genussrechtkapital. In drei aufeinanderfolgenden Jahren wiesen die Jahresabschlüsse der Schuldnerin Überschüsse aus. Dementsprechend erhielt der Beklagte Zahlungen in Gesamthöhe von EUR 7.348,84. Im Jahr 2013 kam es zu strafrechtlichen Ermittlungen im geschäftlichen Umfeld der Schuldnerin wegen Kapitalanlagebetrugs. Nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens focht der Kläger die im Bundesanzeiger bekannt gemachten Jahresabschlüsse der Schuldnerin an und verlangte die erbrachten Ausschüttungen im Rahmen einer Schenkungsanfechtung, hilfsweise bereicherungsrechtlich zurück. Der Kläger hatte mit der Revision Erfolg.

Sowohl für die Unentgeltlichkeit der Leistung im Rahmen der Schenkungsanfechtung gemäß § 134 InsO als auch für die Rechtsgrundlosigkeit der Leistung im Rahmen einer ungerechtfertigten Bereicherung ist im konkreten Fall die objektive Ertragslage der Schuldnerin zentral. Die Jahresabschlüsse und ihre aktienrechtliche Wirksamkeit sind aus Sicht des BGH dafür unerheblich. Maßgeblich ist allein, ob die Schuldnerin im streitgegenständlichen Zeitraum tatsächlich Gewinne erwirtschaftet hat. Denn dann liegen die Voraussetzungen des Anspruchs aus dem Genussrechtevertrag vor und die Auszahlung stellt sich als entgeltliche Leistung für die ursprüngliche Überlassung des Genussrechtkapitals dar mit der Folge, dass ein Anspruch aus ungerechtfertigter Bereicherung ausscheidet. Wenn die Schuldnerin entgegen ihren Jahresabschlüssen tatsächlich keine Gewinne gemacht hat, scheidet ein Bereicherungsanspruch der

Schuldnerin gleichwohl aus, wenn die Geschäftsleitung bei Auszahlung der vermeintlichen Gewinne wusste, dass diese tatsächlich nicht bestehen. Für eine solche Kenntnis bei den für die Schuldnerin handelnden Personen kann es bereits sprechen, dass sie unter Berücksichtigung ihres Wissens um das fragile Geschäftsmodell erkennen konnten, dass die im Jahresabschluss ausgewiesenen Gewinne tatsächlich nicht bestehen.

Anschließend geht der BGH auf die Verjährung des geltend gemachten Bereicherungsanspruchs ein. Für die erforderliche Kenntnis der den Anspruch begründenden Tatsachen stellt das Gericht nicht auf den Insolvenzverwalter, sondern die Organe der Schuldnerin ab. Somit ist nicht erst das Eröffnungsdatum des Insolvenzverfahrens der frühestmögliche Beginn einer Verjährung. Vielmehr muss sich der Verwalter die Kenntnis der Schuldnerin zurechnen lassen, sodass die Verjährung bereits vor Eröffnung des Insolvenzverfahrens beginnen kann.

Anmerkung: Die vorliegende Entscheidung fügt sich ein in eine Reihe von Entscheidungen im Rahmen der Rückforderungen von auf Schneeballsystemen basierenden Dividendenausschüttungen. Interessanterweise ist das zugrunde liegende Vertragsverhältnis trotz des betrügerischen Konzepts nicht unwirksam. Allerdings wird den häufig auf gefälschten Zahlen beruhenden Jahresabschlüssen für die objektive Ertragslage keine Bedeutung zugemessen, weshalb der Insolvenzverwalter für die Geltendmachung entsprechender Ansprüche nicht zunächst die Nichtigkeit der Jahresabschlüsse gerichtlich feststellen lassen muss. Darüber hinaus muss der Insolvenzverwalter bei der Verfolgung von Ansprüchen der Schuldnerin – abgesehen von dem Ausnahmefall der Geltendmachung eines Anspruchs wegen Existenzvernichtungshaftung – die Kenntnis der Schuldnerin und den sich daraus ergebenden Verjährungsbeginn im Blick haben.

.....
Dieser Newsletter ist allgemein gehalten und kann deshalb eine rechtliche Beratung im Einzelfall nicht ersetzen.

Weiterführende Fragen beantworten wir Ihnen gern in einem persönlichen Gespräch.

Verantwortlich für den Inhalt: Rechtsanwältin Renate Müller