



Workshop
zum Thema Insolvenzrecht

Marcus Schäfer, Rechtsanwalt

1. Begrüßung und Vorstellung der Teilnehmer und Themenschwerpunkte

Typischer Ablauf der Insolvenz

- Antrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens
- Bearbeitung des Antrages
- Eröffnung vorläufiges Verfahren
- Eröffnung des endgültigen Insolvenzverfahrens
- Termin zur Anmeldung etwa nach vier Wochen
- Etwa drei bis vier Wochen nach Anmeldungs-termin ist der Prüfungstermin
- Etwa fünf Jahre danach ist das Verfahren abgeschlossen und Sie erhalten meistens nichts.

2. Insolvenzgründe

Insolvenzgründe

Unterschieden wird zwischen Unternehmensinsolvenzen und Verbraucherinsolvenzen.

Ziel bei Unternehmensinsolvenzen ist die Fortführung des Unternehmens durch Sanierung. Dieses Ziel wird selten genug erreicht. Jetzt gibt es neue Gesetze, die eine Sanierung befördern sollen (StaRuG). Wie diese einschlagen bleibt abzuwarten.

Ziel der Verbraucherinsolvenz hingegen ist die Entschuldung des Verbrauchers nach einer Wohlverhaltensphase.

Wenn ein Unternehmer z.B. als e.K. Insolvenz anmeldet, so gibt es auch hier die Restschuldbefreiung.

Insolvenzgründe

Die Restschuldbefreiung findet in bestimmten Fällen nicht statt. Z.B. wenn die Schulden bei Verfahrensbeginn nicht genannt werden.

Wenn der Schuldner nicht mit dem Verwalter zusammenarbeitet.

Wenn es sich um strafbewehrte Taten bei den Schulden handelt, z.B. nicht gezahlte Beiträge zur Sozialversicherung.

Oder wenn es sich um eine vorsätzliche rechtswidrige Handlung handelt (z.B. Eingehungsbetrug).

Insolvenzgründe

Eine Person oder ein Unternehmen ist insolvenz, wenn sie/es überschuldet ist oder wenn sie/es zahlungsunfähig ist.

Zu unterscheiden ist dabei zwischen Personen oder Personengesellschaften und sgn. Juristische Personen.

Privatperson

GmbH

Einzelunternehmer

GmbH & Co. KG

Gesellschaft des
bürgerlichen Rechts

AG

OHG

Genossenschaften

Insolvenzgründe

Es gibt zwei Gründe, die zur Anmeldung einer Insolvenz führen:

- Überschuldung
- Zahlungsunfähigkeit

Die Insolvenz kann jeder mit berechtigten Interessen beantragen. Also der Unternehmer selbst, Gläubiger, Sozialversicherungsträger, Finanzbehörden usw.

Die überwiegende Zahl der Unternehmensinsolvenzen wird von den Sozialversicherungsträgern angemeldet. Bei Verbraucherinsolvenzen von diesen selbst.

Überschuldung

„Überschuldung liegt vor, wenn das Vermögen des Schuldners die bestehenden Verbindlichkeiten nicht mehr deckt, es sei denn, die Fortführung des Unternehmens ist nach den Umständen überwiegend wahrscheinlich“.

Es kommt also auf eine zu bewertende „positive Zukunftsprognose“ an.

Ein Indikator mag das negative Eigenkapital sein (dazu später mehr).

Zahlungsunfähigkeit

Zahlungsunfähig ist ein Unternehmen, wenn es nicht in der Lage ist, binnen drei Wochen 90 % der ernsthaft geforderten Verbindlichkeiten zu begleichen.

Die Zahlungsunfähigkeit wird in der Regel durch ein Liquiditätsgutachten ermittelt. Dies ist recht aufwändig. Wenn es auf die Zahlungsunfähigkeit ankommt, damit der Insolvenzverwalter Rechte geltend machen kann (Insolvenzverwalteranfechtung) dann gibt es seitens der Rechtsprechung viele Erleichterungen. Z.B. kann er sich darauf berufen, dass bei anderen Gläubigern ältere Verbindlichkeiten zur Tabelle angemeldet wurden. Wird in einem Prozess jedoch das Liquiditätsgutachten gefordert, muss es erhoben werden.

Zahlungseinstellung

Die Rechtsprechung stellt die Zahlungseinstellung der Zahlungsunfähigkeit gleich. Die Zahlungseinstellung ist oft recht schwer zu greifen und wirft Probleme der Identifikation auf.

„Zahlungseinstellung ist, wenn der Schuldner seine Zahlungen eingestellt hat (widerlegliche Vermutung). Die Feststellung vereinzelter Zahlungen steht einer Zahlungseinstellung auch dann nicht entgegen, wenn es sich um größere Summen handelt. Entscheidend ist in diesem Zusammenhang lediglich, dass sich die Nichtzahlung auf den wesentlichen Teil der bestehenden Verbindlichkeiten bezieht.“

Insolvenzgründe

Juristische Personen sind verpflichtet, Insolvenz anzumelden. § 15 a InsO

Personen oder Personengesellschaften nicht.

Wenn ein Geschäftsführer einer juristischen Person die Insolvenz nicht rechtzeitig anmeldet, dann macht er sich für die Verbindlichkeiten, die nach diesem Zeitpunkt entstehen, persönlich haftbar.

Leider geht dieses Schadensersatzrecht nach § 93 InsO auf den Insolvenzverwalter über.

Beispiel 1:

Lieschen Müller ist KassiererIn bei Aldi und kann ihre Rechnungen nicht mehr bezahlen. Sie will aber kein Insolvenzverfahren durchlaufen, da sie dies als Schmach empfindet. Sie macht einfach gar nichts. Sie wird Pfändungen erfahren. Die Pfändungsgrenzen bewahren ihr ein erträgliches Lebensniveau. Sie wird die Vermögensauskunft abgeben müssen. Mehr passiert ihr nicht. Aber sie wird ihre Schulden auch nicht los, denn die Restschuldbefreiung tritt nicht ein und kann unter Umständen auch nicht mehr eintreten.

Insolvenzgründe

Beispiel 2:

Der Tankstellenbetreiber Heinz ist als solches als eingetragener Kaufmann tätig. Er kommt auch in wirtschaftliche Probleme und müsste Insolvenz anmelden. Aber das tut er nicht und wurstelt weiter, bis nichts mehr geht.

Er kann das gleiche Schicksal haben wie Lieschen Müller.

Er kann aber auch Ware bestellt oder bezogen haben, obwohl ihm klar war, dass er nicht zahlen kann. Das ist ein Eingehungsbetrug und eröffnet die Pfändung bis auf Sozialhilfeniveau, auch wenn er danach noch Geld verdient.

Wenn ein Dritter Insolvenzantrag stellt, dann kann er sich dem nicht entziehen.

Insolvenzgründe

Beispiel 3:

Der Gesellschaftergeschäftsführer der Raff GmbH wirtschaftet auch deshalb schlecht, weil er sich riesige Summen über Gehalt etc. entnimmt. Das Unternehmen vegetiert so vor sich hin und erhält die Liquidität nur noch über Lieferantenkredite bzw. -zahlungsziele, bis er dann zu einem gewissen Punkt Insolvenz anmeldet und seine Gläubiger mit hohen Außenständen auflaufen lässt.

Wenn er das gut geplant und gelenkt hat, dann kommt er damit durch. „Nur wer zwei GmbH erfolgreich in die Insolvenz geführt hat, wird richtig reich.“

Hat er das allerdings nicht gut geplant und den richtigen Zeitpunkt versäumt, dann kann er auch persönlich für Außenstände haften.

3. Verfahrens Anmeldung und Verfahrenseröffnung

Antrag zum Insolvenzverfahren

- Der Antrag kann formlos beim Insolvenzgericht gestellt werden.
- Er kann vom Unternehmer selbst gestellt werden. Dann bekommt er zunächst ein Formular, das er in den nächsten vier Wochen ausfüllen muss und dann wird über die Eröffnung entschieden.
- Gläubiger müssen ihre Ansprüche glaubhaft machen. Z.B. Urteile, gescheiterte Vollstreckungen usw.
- Bei Anträgen der Sozialversicherungsträger und Finanzämter wird in der Regel sofort das Verfahren (vorläufig) eröffnet.
- Wichtig ist Datum und Uhrzeit des Eingangs des Antrages bei Gericht (wird vermerkt).

Verfahren nach Eingang des Antrages

Das Insolvenzgericht hat nach Eingang des Antrages verschiedene Möglichkeiten.

- Einholen von Informationen
- Beauftragung eines Gutachtens
- Bestellung eines vorläufigen Insolvenzverwalters
- Eröffnung des Verfahrens
- Ablehnung des Verfahrens mangels Masse

Einholung von Informationen

Bei Eigenantrag erfolgt oft die Einholung von Informationen.

Der Unternehmer muss dann den Fragebogen ausfüllen und dann wird entschieden, wie vorzugehen ist. Häufig sind die Schuldner anwaltlich beraten und so wird ein strukturierter Antrag gestellt.

Bei Verbraucherinsolvenzen muss zuvor ein Güteversuch durchgeführt werden, der nachzuweisen ist.

Beauftragung eines Gutachters

Das Insolvenzgericht kann einen Gutachter beauftragen, ein Gutachten zu erstellen, wie die wirtschaftliche Lage ist, ob überhaupt z.B. eine Überschuldung vorliegt, ob überhaupt Masse vorhanden ist, um die Kosten des Verfahrens zu decken.

Ein solches Verfahren wird in den Veröffentlichungen leider nicht veröffentlicht. Um Klarheit zu haben muss man das Gericht anschreiben, das Interesse glaubhaft machen und dann warten, bis der Beschluss da ist.

Wenn dann ein Verfahren folgt, dann immer das endgültige Insolvenzverfahren und kein vorläufiges Verfahren mehr.

Vorläufiges Insolvenzverfahren

Der häufigste Fall ist die Eröffnung eines vorläufigen Insolvenzverfahrens.

Es wird in der Regel das Unternehmen weitergeführt. Der Insolvenzverwalter kann in dieser Phase das Insolvenzausfallgeld in Anspruch nehmen. Es werden so die Löhne für drei Monate vom Staat gezahlt.

Sinn des Verfahrens ist neben der Fortführung die Klärung der Sanierungschancen, die Ermittlung einer Masse, die wenigstens die Verfahrenskosten tragen kann, Vorbereitung der Sanierung.

Es gibt zwei Arten des vorläufigen Verfahrens:

Vorläufig schwacher Insolvenzverwalter

Es gibt den vorläufig schwachen Insolvenzverwalter. Dies erkennt man daran, dass im Beschluss steht, dass Handlungen des Schuldners nur mit Zustimmung des Insolvenzverwalters wirksam sind.

Im Außenverhältnis ist das Unternehmen noch tätig. Der Verwalter steht sozusagen nur daneben.

Dies ist wichtig für die Wirksamkeit von Rechtshandlungen gegen das Unternehmen usw..

Vorläufig starker Insolvenzverwalter

Dies ist das Leitbild des Gesetzes. Die Verwalter haben sich aus Haftungsgründen jedoch soweit durchgesetzt, dass dies fast nie so eröffnet wird (nur noch manchmal im Saarland).

Hier geht die Verwaltungs- und Verfügungsbefugnis auf den Insolvenzverwalter über. Er ist damit so gestellt wie ein endgültiger Insolvenzverwalter.

Es kann während eines vorläufigen Insolvenzverfahrens auch vom vorläufig schwachen auf den vorläufig starken Verwalter gewechselt werden.

(endgültiges) Insolvenzverfahren

Dass sofort ein Insolvenzverfahren eröffnet wird, ist selten.

Nach dem Gutachtenverfahren passiert dies.

Nach Abschluss des vorläufigen Verfahrens wird fast regelmäßig das Insolvenzverfahren eröffnet (in der Regel drei Monate wegen der Übernahme der Löhne).

Mit diesem Beschluss wird die Frist zur Anmeldung veröffentlicht, der Prüfungstermin, Termine zur Gläubigerversammlung, Gläubigerausschüsse usw.

Die Frist zur Anmeldung ist in der Regel etwa vier Wochen, weswegen man diese Phase über die Insolvenzveröffentlichungen verfolgen sollte.

Lauf des Verfahrens

Danach läuft das Insolvenzverfahren. Es wird die Gesellschaft liquidiert. Am Ende gibt es eine Quote.

Ereignisse in dieser Zeit:

- Sanierungsbemühungen
- Erstellung eines Insolvenzplans
- Anzeige der Unzulänglichkeit der Masse
- Anfechtungen

Anzeige der Unzulänglichkeit der Masse

Die Masseunzulänglichkeit bedeutet, dass der Insolvenzverwalter für die Masse mehr Verbindlichkeiten eingegangen ist, als er in der Masse erwirtschaftet. Sozusagen die Insolvenz in der Insolvenz.

Dies kann zur Haftung des Insolvenzverwalters führen, wobei die Beweise in der Regel kaum zu erbringen sind.

Wenn dieser Zustand eintritt, dann wird sozusagen eine zweite vorrangige Masse ab der Anzeige gebildet.

Die Verbindlichkeiten danach werden voll bedient, die Verbindlichkeiten bis zur Anzeige quotaal und die festgestellten „normalen“ Forderungen fallen vollständig aus.

Deshalb liegt auch in der Weiterbelieferung des Insolvenzverwalters eine gewisse Gefahr.

4. Länge eines Insolvenzverfahrens

Verfahrenslänge

In der Regel läuft ein Insolvenzverfahren durchschnittlich etwa fünf Jahre.

Ich habe eines, das ist zwar abgeschlossen, aber die Quotenauszahlung läuft noch, das im Jahr 1999 begann.

Bei WireCard hat immer noch kein Prüfungstermin der Forderungen stattgefunden.

Normale Verfahren dürften aber binnen der fünf Jahre ablaufen. Wenn der Insolvenzverwalter Haftungsprozesse führen muss, ist die zivilrechtliche Verfahrensdauer dann eben ein Faktor, der die Dauer erhöht.

Aber mit diesem Argument wird der Insolvenzverwalter in Prozessen immer vergleichsbereiter...

5. Warnsignale für drohende Insolvenzen

Warnsignale für Insolvenzen

Dies ist schwer zu beantworten und vielfältig.

Schleppendes Zahlungsverhalten, Teilzahlungen, Abschlagszahlungen etc. sind sicher solche Punkte.

Im Rahmen der Insolvenzanfechtung hat der BGH eine Reihe solcher **Beweisanzeichen** ausgeurteilt. Diese werden wir später noch behandeln.

Limitkürzungen der Warenkreditversicherung sollte man sehr ernst nehmen.

An vorgegebene Limits sollte man sich halten.

Die Creditreform hat sich in der Vergangenheit als recht unzuverlässig erwiesen. Auch sind die dort ausgegebenen Limits für gewisse Branchen – z.B. Energiehandel – nicht handhabbar.

Warnsignale für Insolvenzen

Weitere Warnsignale sind sinnlose Sitzverlegungen, Geschäftsführerwechsel etc.

Ich bin kein Freund davon, wenn der Lieferant Bilanzen der Kunden sich geben lässt. Einerseits sind auch diese nur bedingt aussagekräftig, andererseits hat der Lieferant in der Regel weder die Zeit noch die Kompetenz diese detailliert auszuwerten. Dafür hat er ja eine Warenkreditversicherung, die dies können sollte und vornimmt.

Insbesondere macht man sich in einem Insolvenz-anfechtungsprozess angreifbar und kann sich nur noch schwer auf die Unkenntnis der Zahlungsunfähigkeit berufen.

Warnsignale für Insolvenzen

Wenn man irgend ein Bauchgefühl hat, dass da was kommen könnte, gibt es die Möglichkeit über drei kostenlose Internetangebote Informationen zu sammeln.

www.northdata.de

www.handelsregister.de

www.bundesanzeiger.de

Machen wir das mal anhand der VTM fair GmbH

6. Was darf man und was darf man nicht als Gläubiger in der Insolvenz

no-go in der Insolvenz

Man sollte nichts rechtswidriges tun. Da kommen Nötigung, Diebstahl oder Unterschlagung in Betracht.

Daneben sollte man aber selbstbewusst und im Rahmen des rechtlich Möglichen robust auftreten. Wie ein Kollege mal sagte: „Insolvenzrecht ist Kriegsrecht“

Was sollte man tun:

- Daten und Informationen sammeln.
- Den Verbleib des Eigentums an den eigenen Waren ermitteln.
- Wenn der Unternehmer einen lässt, durchaus sofort die Ware an sich nehmen.
- Wenn er das untersagt: sein lassen!

no-go in der Insolvenz

Man muss bei den Insolvenzverwaltern unterscheiden: Die bekannten „guten“ Namen sind sehr professionell. Dort wird dann eine Inventur sofort vorgenommen und in der Regel auch offen mit den Gläubigern kommuniziert. Es ist sicherlich sinnvoll, wenn man sich über die Insolvenzverwalterkanzlei informiert.

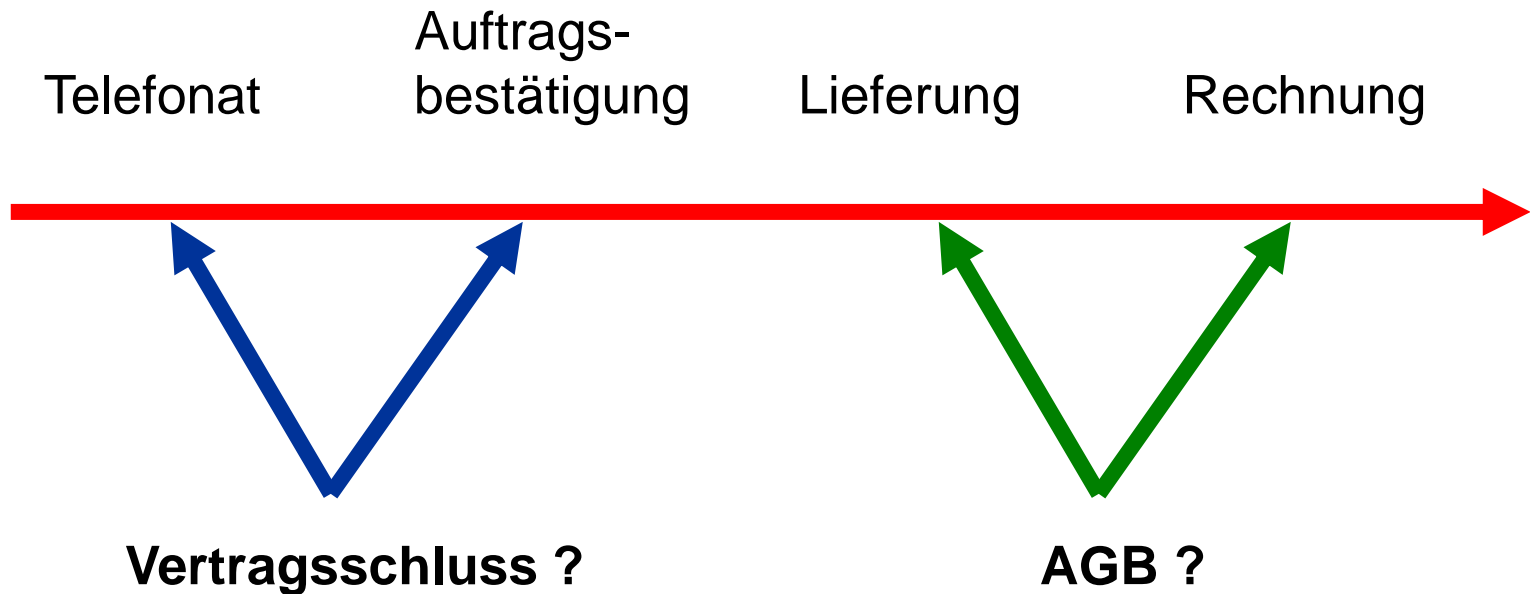
Die kleineren „Lokalrambos“ vor Ort verhalten sich oft unseriös. Da können Sie nur das durchsetzen, was Sie dem Verwalter beweisen können.

Im Wesentlichen ist der Eigentumsvorbehalt betroffen.

Exkurs: Eigentumsvorbehalt

Voraussetzung des Eigentumsvorbehaltes ist zunächst, dass dieser wirksam vereinbart wurde.

Dies geschieht in der Regel über AGB.



Empfehlung:

- Vorherige Vereinbarung - notfalls mit kaufmännischem Bestätigungsschreiben
- Text auf der Rechnung vorne (halbfett), dass Eigentumsvorbehalt und umseitige AGB gelten (oder Angabe der AGB im Internet).
- In den AGB den Eigentumsvorbehalt erweitert im Sinne der Warenkreditversicherung aufnehmen.
- Aufnahme der AGB und des Eigentumsvorbehaltes in Tankkartenverträge

Aber:

- Auf der Vorderseite muss ein **deutlicher, hervorgehobener** (halbfett, Farbe) Hinweis auf die AGB bzw. den Pfad enthalten sein.
- Dies gilt nur, wenn in einem **halben Jahr mindestens 5 Rechnungen** so gestellt wurden und der Kunde nicht widersprochen hat.

Arten des Eigentumsvorbehaltes:

1. Einfacher EV
2. Erweiterter EV
3. Verlängerter EV
 - a. Weiterveräußerungsklausel
 - b. Verarbeitungsklausel
(Herstellungsvereinbarung)
4. Vermischung

Exkurs: Eigentumsvorbehalt

Rechte in der Insolvenz bei Eigentumsvorbehalt

Aussonderung: der Lieferant darf die Ware so wie sie ist zurückfordern. Der Insolvenzverwalter muss sie herausgeben. Z.B. Schmierstoffgebinde, Baustoffe, die noch unverarbeitet beim Kunden liegen usw.

Absonderung: der Insolvenzverwalter verkauft oder verwertet die Waren für den Lieferanten. Z.B. bei Vermischung, Verarbeitung, Einbau in sonstige Gewerke, Dinge, die sicherungsübereignet sind.

Exkurs: einfacher Eigentumsvorbehalt

- Die Übereignung an den Käufer ist aufschiebend bedingt durch die vollständige Kaufpreiszahlung. Der Käufer erhält ein Anwartschaftsrecht an der Sache.
- Insolvenz des Käufers:
 - der Verkäufer hat ein **Aussonderungsrecht**:
 - die betroffenen Gegenstände können vom Insolvenzverwalter nicht verwertet werden.
 - der Insolvenzverwalter hat Wahlrecht gem. § 103 InsO
 - bei Ablehnung der Vertragserfüllung:
 - Der Verkäufer kann die Sache aussondern; gleichzeitig hat er einen Schadenersatzanspruch wegen Nichterfüllung des Vertrages (§ 103 Abs. 2 Satz 1 InsO).
 - bei Vertragserfüllung:
 - Der Insolvenzverwalter muss die ausstehenden Kaufpreistraten aus der Insolvenzmasse entrichten.
 - Sobald Zahlungsverzug: der Verkäufer kann zurücktreten und Aussonderungsrecht geltend machen.

Exkurs: erweiterter Eigentumsvorbehalt

- ist eine Abwandlung des einfachen Eigentumsvorbehalts, üblich bei laufenden Geschäftsbeziehungen.
- Sog. Kontokorrentvorbehalt
 - Das Eigentum geht nicht automatisch mit der letzten Ratenzahlung auf den Käufer über. Es wird von der Tilgung weiterer Verbindlichkeiten abhängig gemacht.
 - Sog. Konzernvorbehalts ist gem. § 449 Abs. 3 BGB unwirksam bzw. nur als einfacher EV aufrechtzuerhalten.
- Möglich aber die Bedingung der Erfüllung weiterer Forderungen des Verkäufers gegen Dritte, d.h. Erweiterung auf Käuferseite.
- In der Insolvenz
 - hat der Gläubiger ein **Absonderungsrecht**, da dieser EV wie eine Sicherungsübereignung behandelt wird.
 - Wenn der Erweiterungsfall noch nicht eingetreten ist (wenn also die ursprüngliche Kaufpreisforderung noch nicht getilgt ist und der Verkäufer sodann vom Vertrag zurückgetreten ist):
 - Der Verkäufer hat ein **Aussonderungsrecht**.
 - Der Insolvenzverwalter kann das (drohende) Aussonderungsrecht durch Tilgung der Kaufpreisforderung zum Erlöschen bringen; der Eigentumserwerb des Schuldners bzw. des Verwalters tritt aber dann erst mit Tilgung der anderen Forderungen ein.

a. Weiterveräußerungsklausel

- Der Käufer wird nach § 185 Abs. 1 BGB vom Verkäufer ermächtigt, die unter Vorbehalt erworbene Sache im ordnungsgemäßen Geschäftsgang weiterzuveräußern.
- Der Verkäufer wird durch eine Vorausabtretung (Sicherungsabtretung) abgesichert:
 - Abtretung der dem Käufer aus der Weiterveräußerung gegen den nächsten Erwerber zustehenden Forderung.
- Der Käufer ist zum Einzug der Forderung ermächtigt (Einzugsermächtigung).

b. Verarbeitungsklausel (Herstellungsvereinbarung)

- Der Erwerber wird ermächtigt, die Sache im Zuge des ordnungsgemäßen Geschäftsgangs zu verarbeiten.
- Der Eigentümer verliert das Eigentum, §§ 946, 950 BGB.
- Die Parteien einigen sich darauf, dass der Vorbehaltsverkäufer Hersteller i.S.d. § 950 BGB sein soll.
 - Der Verkäufer gilt als Hersteller.

In der Insolvenz

- Der Verkäufer hat ein **Absonderungsrecht**.
- **Aussonderungsrecht** des Verkäufers, nur wenn die „Verlängerung“ noch nicht aktuell geworden ist.
 - Solange die Sache noch unverarbeitet beim Käufer verblieben ist.
 - Solange die Sache nicht weiterveräußert wurde.
- Nach Insolvenzeröffnung: die Weiterveräußerungsermächtigung und die Verarbeitungsklausel erlöschen bzw. erstrecken sich nicht auf den Insolvenzfall, aber durch Erfüllungswahl des Verwalters können sie wieder aufleben.
- Der Käufer hat ein **Aussonderungsrecht**, wenn er den Kaufpreis bezahlt.

Bei Vermischung würde man sein Eigentum verlieren.

Deshalb gibt es in den AGB Vermischungsklauseln, die dazu führen, dass gemeinschaftliches Bruchteilseigentum entsteht.

In der Insolvenz wird dieses im Rahmen einer Absonderung abgegolten.

Bei Mineralölen übernimmt der Insolvenzverwalter meist die Ware und zahlt die Teilrechnung.

no-go in der Insolvenz

- Wenn eine Ware unter Eigentumsvorbehalt besteht, bei der die Absonderung die Rechtsfolge ist, dann darf man nicht einfach die „Dinge“ wegnehmen.
- Man kann den Insolvenzschuldner fragen. Wenn er das zulässt, dann natürlich mitnehmen. Schlimmsten-falls müsste man sie zurückgeben, aber das ist einfacher, als sie herauszuklagen.
- Bestätigungen werden oft gegeben. Man darf sie aber nicht „herauspressen“.
- Drohungen mit Strafanzeigen o.ä. können zur Nötigung führen, was einen auch nicht weiterbringt.

7. Geschäfte mit dem insolventen Kunden

Geschäfte in der Insolvenz

Prinzipiell können Geschäfte mit dem Insolvenzschuldner getätigt werden. Man muss nur aufpassen wie:

- Zwischen Insolvenzantrag und Eröffnung der vorläufigen Insolvenz: Das geht mit dem Insolvenzschuldner normal.
- Bei vorläufiger Insolvenz:
 - Beim vorläufig schwachem Insolvenzverwalter wird der Vertrag mit dem Insolvenzschuldner geschlossen und der Insolvenzverwalter muss zustimmen. Bei vorläufig starkem Insolvenzverwalter kann der Vertrag nur mit diesem geschlossen werden.
 - In der endgültigen Insolvenz kann der Vertrag nur mit dem Insolvenzverwalter geschlossen werden.

Geschäfte in der Insolvenz

Es ist aber zu beachten, dass dies alles Zeitpunkte sind, in denen die Insolvenzanfechtung greift.

Erklärungen oder Vereinbarungen mit der falschen Person sind nichts wert.

Wenn der Insolvenzverwalter im Insolvenzverfahren dann Masseunzulänglichkeit anmeldet, hat man ein zweites Mal gelitten.

Sicher ist man nur, wenn der Insolvenzverwalter sich persönlich zur Zahlung verpflichtet hat.

Man kann von der Masse auch Sicherheiten verlangen und nur so lange liefern, wie die z.B. Hinterlegung noch werthaltig ist.

8. Was passiert mit Sicherheiten

Sicherheiten in der Insolvenz

Sicherheiten bleiben in der Insolvenz unberührt (Ausnahme: Sicherungsübereignung, die nur im Rahmen der Absonderung berücksichtigt wird).

Bankbürgschaften bzw. Bürgschaften allgemein: Das sind Verträge außerhalb der Insolvenz z.B zwischen team und einer Raiffeisenbank. Die Insolvenz hat darauf keinen Einfluss. Man muss nur beachten, dass bei Zahlung aus der Bürgschaft dieser Teil der Forderung auf den Bürgen übergeht, der selbst zur Tabelle anmeldet. Also muss das bei der eigenen Anmeldung abgezogen werden.

Barhinterlegungen werden aufgerechnet.

Grundschulden auf dem Grundstück des GF z.B. einer GmbH: Der ist ein dritter und sein Häuschen haftet.

9. Insolvenzanfechtung

a. Überblick über die Anfechtungstatbestände

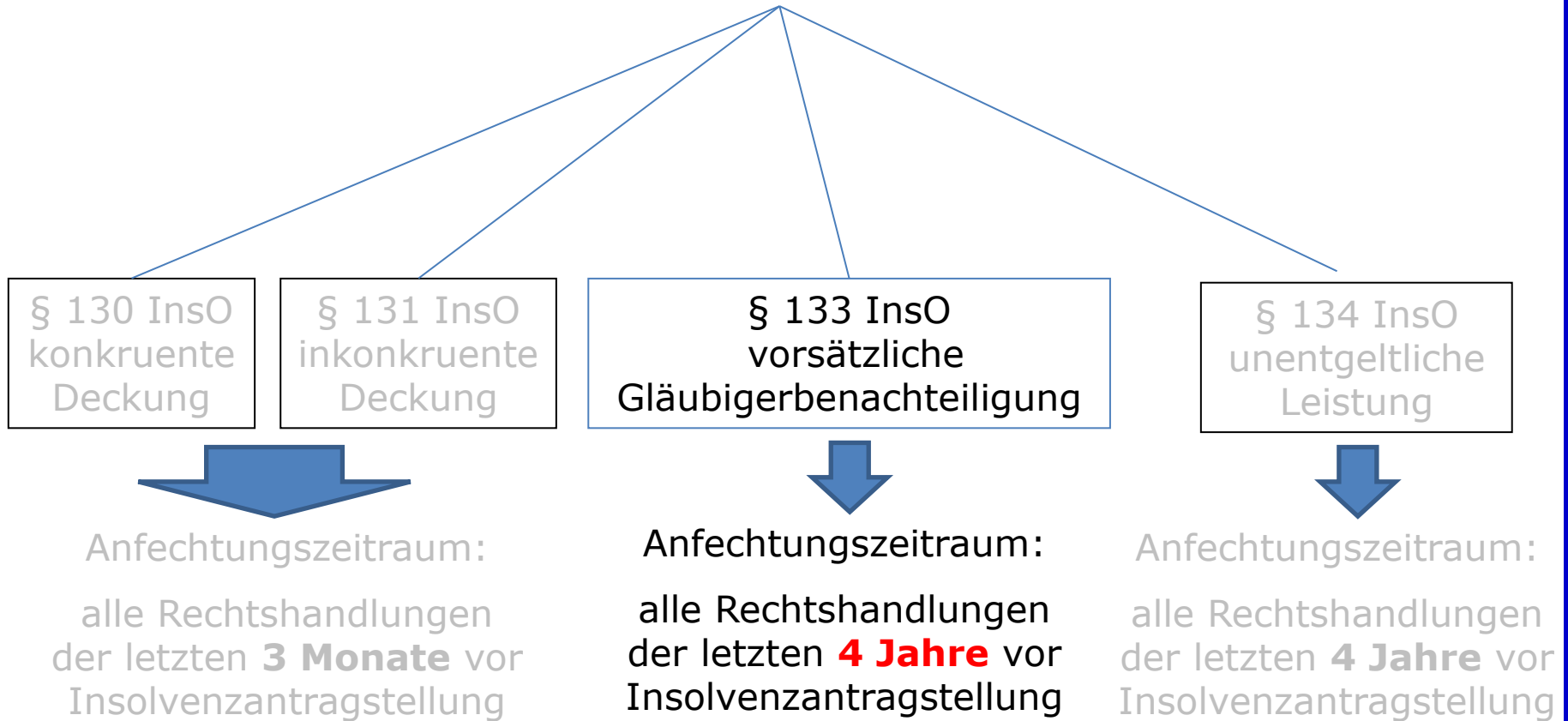
Voraussetzung:

Rechtshandlung

§ 129 InsO

Handlung – kann auch in einem Unterlassen liegen

Praxisrelevante Anfechtungsfälle



Kongruente Deckung § 130 InsO:

Kongruent: Gläubiger erhält genau das zu dem Zeitpunkt, wie es bei Vertragsschluss vereinbart war.

- Zahlung bis zu drei Monate vor Insolvenzantrag
- Zahlungsunfähigkeit des Gemeinschuldners
- Kenntnis der Zahlungsunfähigkeit
- Oder: nach Eröffnung des (vorläufigen) Verfahrens

Kenntnis der Zahlungsunfähigkeit

- Es bedarf nicht der positiven Kenntnis, dass Zahlungsunfähigkeit besteht (wie früher bei der Konkursordnung), sondern der Kenntnis von Umständen, die auf die Zahlungsunfähigkeit schließen lassen. (§ 130 Abs. 2 InsO)
- Es ist dabei eine "verständige Gesamtschau" auf diese Umstände vorzunehmen.

Inkongruente Deckung § 131 InsO:

Inkongruent: Befriedigung oder Sicherheit, die der Gläubiger zu diesem Zeitpunkt nicht oder nicht in der Art beanspruchen konnte.

- Ein Monat vor Insolvenzantrag (oder danach):
immer anfechtbar

oder

- Drei Monate vor Insolvenzantrag und der Schuldner war zahlungsunfähig
- Drei Monate vor Insolvenzantrag und dem Gläubiger war bekannt, dass andere Gläubiger benachteiligt werden

Tatbestände der Inkongruenz:

- Zahlung in der Zwangsvollstreckung
- Zahlung unter Vollstreckungsdruck
- Zahlung nach Androhung oder Stellung eines Insolvenzantrages
- Nachträgliche Besicherung (in der Krise)
- Nachträgliche Besicherung der Forderung

b. Fall der Vorsatzanfechtung

Vorsätzliche Benachteiligung § 133 InsO:

- Vier Jahre vor Insolvenzantrag
- **Schuldner leistet** in Kenntnis, dass er andere Gläubiger benachteilige = Gläubigerbenachteiligungsvorsatz
- Kenntnis des Gläubigers dieses Vorsatzes

Diese Kenntnis wird vermutet, wenn der Gläubiger

- **Kenntnis von der drohenden Zahlungsunfähigkeit** und das Wissen hatte, dass andere Gläubiger benachteiligt werden.

Das neue Grundsatzurteil des BGH vom 06.05.2021

Grundsatzurteil des BGH 06.05.2021

Der BGH hat mit dieser Entscheidung eine Neuausrichtung der Vorsatzanfechtung gem. § 133 InsO vorgenommen.

Diese bezieht sich insbesondere auf den subjektiven Tatbestand beim Insolvenzschuldner selbst und den beim Anfechtungsgegner.

Leitsatz 1 (subjektive Voraussetzung beim Schuldner):

Die Annahme der subjektiven Voraussetzungen der Vorsatzanfechtung kann **nicht allein darauf gestützt** werden, dass der Schuldner im Zeitpunkt der angefochtenen Rechtshandlung erkanntermaßen zahlungsunfähig ist.

„Die Rechtsprechung, wonach allein aus der vom Anfechtungsgegner erkannten Zahlungsunfähigkeit gefolgert wird, dieser sei in der Regel auch über den Benachteiligungsvorsatz des Schuldners im Bilde, bedarf einer neuen Ausrichtung. Entsprechendes gilt für die Feststellung des Gläubigerbenachteiligungsvorsatzes selbst. Soweit die Rechtsprechung bisher angenommen hat, dass ein Schuldner, der zahlungsunfähig ist und seine Zahlungsunfähigkeit kennt, in aller Regel mit Benachteiligungsvorsatz handelt, kann ebenfalls nicht mehr allein darauf abgestellt werden, dass der Schuldner seine Zahlungsunfähigkeit kannte. Dies gilt auch für § 133 InsO in der derzeit geltenden Fassung.“

Leitsatz 2:

Der Gläubigerbenachteiligungsvorsatz des Schuldners setzt im Falle der erkannten Zahlungsunfähigkeit **zusätzlich** voraus, dass der Schuldner im maßgeblichen Zeitpunkt **wusste** oder jedenfalls billigend in Kauf nahm, **seine übrigen Gläubiger auch künftig nicht vollständig befriedigen zu können**; dies richtet sich nach den ihm bekannten objektiven Umständen.

„Der Senat hält es deshalb für erforderlich, den Bezugspunkt des Gläubigerbenachteiligungsvorsatzes zu erweitern. Es reicht nicht aus, dass der Schuldner weiß, dass er im Zeitpunkt der Vornahme der später angefochtenen Rechtshandlung nicht alle seine Gläubiger befriedigen kann. Entscheidend ist, dass er weiß oder jedenfalls billigend in Kauf nimmt, dass er auch künftig nicht dazu in der Lage sein wird.“

zu Leitsatz 2:

„Das Wissen des Schuldners um seine gegenwärtige Zahlungsunfähigkeit ist nur ein Aspekt. Der Gläubigerbenachteiligungsvorsatz kann nicht allein daraus abgeleitet werden, dass der Schuldner im Zeitpunkt der Rechtshandlung nicht in der Lage ist, sämtliche Gläubiger zu befriedigen. Von entscheidender Bedeutung für den Gläubigerbenachteiligungsvorsatz ist vielmehr, dass der Schuldner weiß oder jedenfalls billigend in Kauf nimmt, dass er seine (übrigen) Gläubiger auch zu einem späteren Zeitpunkt nicht vollständig befriedigen können wird.“

„Die gegenwärtige Zahlungsunfähigkeit allein spricht für den Gläubigerbenachteiligungsvorsatz im hier verwendeten Sinne, wenn sie ein Ausmaß angenommen hat, das eine vollständige Befriedigung der übrigen Gläubiger auch in Zukunft nicht erwarten lässt, etwa deshalb, weil ein Insolvenzverfahren unausweichlich erscheint.“

„Deshalb hält es der Senat für erforderlich, den Bezugspunkt für die Beurteilung des Gläubigerbenachteiligungsvorsatzes zu erweitern.“

Leitsatz 3 (subjektiver Tatbestand beim Anfechtungsgegner):

Für den Vollbeweis der Kenntnis vom Gläubigerbenachteiligungsvorsatz des Schuldners muss der Anfechtungsgegner im Falle der erkannten Zahlungsunfähigkeit des Schuldners im maßgeblichen Zeitpunkt zusätzlich wissen, dass der Schuldner seine übrigen Gläubiger auch künftig nicht wird befriedigen können; dies richtet sich nach den ihm bekannten objektiven Umständen.

Hier kommen also wieder die bekannten Beweisanzeichen ins Spiel, müssen aber im Sinne des Urteils (Leitsatz 5) neu bewertet werden.

Aktuelles zu Leitsatz 3:

Der BGH rudert aber ein Stück weit zurück. Er fordert in einem neuen Beschluss (12.01.2023) nicht mehr, dass der Gläubiger positives Wissen hat, dass der Insolvenzschuldner alle seine Gläubiger auch künftig nicht zahlen kann bzw. dies billigend in Kauf nimmt.

Sondern er sagt, dass sich dies aus den Beweisanzeichen ergeben kann. Insofern lebt die alte Rechtsprechung wieder auf. Nur müssen die Beweisanzeichen meines Erachtens eine erhöhte Qualität haben, als bisher von der Rechtsprechung angenommen.

Das ist eigentlich kein Widerspruch zu dem Urteil, es wird nur aktuell von den Verwaltern ausgeschlachtet.

Leitsatz 4 (drohende Zahlungsunfähigkeit):

Auf eine im Zeitpunkt der angefochtenen Rechtshandlung nur drohende Zahlungsunfähigkeit kann der Gläubigerbenachteiligungsvorsatz des Schuldners in der Regel nicht gestützt werden.

„Soweit der Senat in der Vergangenheit allein aus der erkannten drohenden Zahlungsunfähigkeit des Schuldners auf die subjektiven Voraussetzungen des § 133 Abs. 1 InsO geschlossen hat, wird daran nicht festgehalten. Die drohende Zahlungsunfähigkeit ist gemäß § 18 Abs. 1 InsO nur dann Eröffnungsgrund, wenn der Schuldner den Insolvenzantrag stellt. Gegen seinen Willen kann also kein Insolvenzverfahren über sein Vermögen eröffnet werden, wenn er nur drohend zahlungsunfähig ist. Diese gesetzgeberische Wertung wird beeinträchtigt, wenn die drohende Zahlungsunfähigkeit der bereits eingetretenen vorsatzanfechtungsrechtlich gleichgestellt wird.“ ...

zu Leitsatz 4:

„Dadurch wird es dem Schuldner verwehrt, sein Unternehmen auch außerhalb eines bargeschäftlichen Leistungsaustauschs fortzuführen und auf diesem Wege die drohende Zahlungsunfähigkeit zu beseitigen. Müssen Gläubiger des nur drohend zahlungsunfähigen Schuldners die Vorsatzanfechtung fürchten, können sie geneigt sein, von Geschäftsbeziehungen mit ihm abzusehen oder bestehende Beziehungen zu beenden. Auch dies kann die ansonsten vermeidbare Zahlungsunfähigkeit überhaupt erst herbeiführen und auf diesem Wege letztlich in der Insolvenz münden.“

„Der Senat schließt nicht aus, dass auch im Stadium der nur drohenden Zahlungsunfähigkeit vorgenommene Deckungshandlungen nach § 133 Abs. 1 InsO anfechtbar sein können. Dann müssen jedoch weitere Umstände hinzutreten.“

Leitsatz 5 (Maß der erwarteten Zahlungsunfähigkeit):

Eine besonders aussagekräftige Grundlage für die Feststellung der Zahlungseinstellung ist die Erklärung des Schuldners, aus Mangel an liquiden Mitteln nicht zahlen zu können; fehlt es an einer solchen Erklärung, müssen die für eine Zahlungseinstellung sprechenden sonstigen Umstände ein der Erklärung entsprechendes Gewicht erreichen.

„Für die Feststellung der eingetretenen Zahlungsunfähigkeit gelten die hergebrachten Grundsätze. Insbesondere kann weiterhin von der erkannten Zahlungseinstellung auf die erkannte Zahlungsunfähigkeit geschlossen werden. Anlass besteht jedoch zu einer Konkretisierung des durch den Tatrichter bei der Feststellung der Zahlungseinstellung anzulegenden Maßstabs. Entscheidend ist die am Beweismaß des § 286 ZPO zu messende, in umfassender und widerspruchsfreier Würdigung des Prozessstoffs zu gewinnende Überzeugung, der Schuldner könne aus Mangel an liquiden Zahlungsmitteln nicht zahlen.“ ...

zu Leitsatz 5:

„Eine besonders aussagekräftige Grundlage für diese Überzeugung ist die eigene Erklärung des Schuldners. Erklärt der Schuldner, eine fällige und nicht unbeträchtliche Verbindlichkeit binnen drei Wochen nicht - und zwar auch nicht nur ratenweise - begleichen zu können, wird in aller Regel von einer Zahlungseinstellung des Schuldners im Zeitpunkt der Abgabe der Erklärung auszugehen sein. Dies gilt erst recht, wenn der Schuldner darüber hinaus ausdrücklich erklärt, zahlungsunfähig zu sein. Fehlt es an einer (ausdrücklichen) Erklärung des Schuldners, müssen die für eine Zahlungseinstellung sprechenden Umstände ein der Erklärung entsprechendes Gewicht erreichen. Zahlungsverzögerungen allein, auch wenn sie wiederholt auftreten, reichen dafür häufig nicht. Es müssen dann Umstände hinzutreten, die mit hinreichender Gewissheit dafürsprechen, dass die Zahlungsverzögerung auf der fehlenden Liquidität des Schuldners beruht.“

Leitsatz 6 (Erkenntnis der Zahlungseinstellung für Anfechtungsgegner):

Stärke und Dauer der Vermutung für die Fortdauer der festgestellten Zahlungseinstellung hängen davon ab, in welchem Ausmaß die Zahlungsunfähigkeit zutage getreten ist; dies gilt insbesondere für den Erkenntnishorizont des Anfechtungsgegners.

„Im Grundsatz hält der Senat auch daran fest, dass die Fortdauer der einmal eingetretenen Zahlungseinstellung zu vermuten ist. Allerdings ist die Vermutung in der Vergangenheit zu undifferenziert angewandt worden. Richtigerweise hängen Stärke und Dauer der Vermutung davon ab, in welchem Ausmaß die Zahlungsunfähigkeit zutage getreten ist. Dies gilt insbesondere für den Erkenntnishorizont des Anfechtungsgegners. ... Dies gilt insbesondere dann, wenn sich das Wissen des Anfechtungsgegners auf das Zahlungsverhalten des Schuldners ihm gegenüber beschränkt. ...“

zu Leitsatz 6:

Letztendlich kommt es darauf an, ob der Anfechtungsgegner die Voraussetzungen des Leitsatzes 2 erkennen konnte bzw. musste. Dies gilt auch für die fortgesetzte Zahlungseinstellung.

Ergebnis:

Das Urteil ist im Bereich des subjektiven Tatbestandes revolutionär.

- Die Anforderungen an die Kenntnis der Gläubigerbenachteiligung und die entsprechende Absicht werden deutlich verschärft.
- Entsprechend werden die Anforderungen an das Erkennen durch den Anfechtungsgegner ebenfalls erhöht.
- Die Beweislast liegt voll beim Insolvenzverwalter

c) Beweisanzeichen in der Insolvenzanfechtung

- Im Folgenden seien einige Beweisanzeichen aufgeführt.
- Insbesondere inkongruente Handlungen sind starke Beweisanzeichen.
- Daneben gibt es „normale“ Beweisanzeichen, die auf die Zahlungsunfähigkeit hindeuten können.

Inkongruente Zahlungen

Inkongruenz

- Man erhält eine Zahlung oder eine Sicherung nicht zu dem Zeitpunkt oder nicht in der Art und Weise, die man vertragsgemäß verlangen kann.

Inkongruenz

- Zahlung in der Zwangsvollstreckung (z.B. Zahlungen die aufgrund von Pfändungen durch den Gerichtsvollzieher oder aufgrund von Kontopfändungen eingehen).
- Zahlungen unter der Druck dem Zwangsvollstreckung (z.B. Sie haben einen Titel und der Schuldner zahlt in Raten mit dem Damoklesschwert im Genick, dass bei Nichtzahlen einer Rate die Vollstreckung eingeleitet wird).

Inkongruenz

- Nachträgliche Besicherung der Forderungen
- Die Besicherung muss Vertragsbestandteil sein und da müssen auch möglichst konkret die Sicherungstatbestände oder Sicherungsmittel benannt sein.
- Die alte Rechtsprechung des BGH ist da sehr streng, sodass schnell etwas anderes als geschuldet erlangt wird und so die Inkongruenz hergestellt wird.

Inkongruenz

- Zahlung nach Insolvenzantrag oder angedrohtem Insolvenzantrag
- Zahlung vor der Fälligkeit
- Übergang in andere Fälligkeiten des Schuldners
- Umschwenken auf Lieferung gegen Vorkasse?

Beweisanzeichen bei kongruenten Zahlungen

Beweisanzeichen

- Monatelanges Schweigen auf ernsthaftes Einfordern der Forderung
- Nichtzahlung und Schweigen des Schuldners, selbst bei Einschaltung eines Inkassobüros und Inkaufnahme eines von vornherein aussichtslosen Rechtsstreits
- Sprunghaftes Ansteigen der Verbindlichkeiten des Schuldners trotz einzelner noch erbrachter Zahlungen

Beweisanzeichen

- Stetiges Anwachsen der Verbindlichkeiten des Schuldners ohne nennenswerte Tilgung der Forderung
- Nichtabführung von Steuern und Sozialabgaben (strafbar)
- Nichteinhaltung von Ratenzahlungsvereinbarungen
- Zwangsvollstreckungsmaßnahmen gegen den Schuldner

Beweisanzeichen

- Androhung von Liefersperre durch Lieferanten von betriebsnotwendigen Waren; Versetzen des Schuldners in eine Zwangslage
- Erwirkung von weiteren Sicherheiten in der Zwangslage (inkongruent)
- Erwirkung von Abschlagszahlungen (auf nicht laufende Rechnungen) außerhalb des Vertrages in der Zwangslage (inkongruent)

Beweisanzeichen

- notarielles Schuldanerkenntnis bei Ratenzahlungsvereinbarungen
- Einblick in die Buchhaltung des Schuldners
- Schriftverkehr zur finanziellen Situation des Schuldners
- nachträgliche Besicherung von Altverbindlichkeiten

Was beweisen die Beweisanzeichen?

Notwendige Abgrenzung

➤ Zahlungs-
stockung

➤ aktuelle
Zahlungs-
unfähigkeit



➤ Nachhaltige Zahlungs-
unfähigkeit, auch in
Zukunft die Gläubiger
nicht bedienen zu
können

Keine Beweisanzeichen

- Zahlung des Schuldners von Teilbeträgen auf Mahnungen des Gläubigers
- In Erwartung weiterer Zahlungen Verzicht auf eine Titulierung und Einziehung weiterer Beträge
- **Aufrechterhaltung der Geschäftsbeziehung und weitere Verkäufe in Abhängigkeit von Barzahlung/Vorkasse**

Beweisanzeichen aus **Erklärungen des Schuldners**

WEITERHIN GEFÄHRLICH !!!

- Immer wenn der Schuldner sich meldet und erklärt, **dass er anders nicht in der Lage sei, seine fälligen Verbindlichkeiten zu bezahlen**, ist dies ein starkes Beweisanzeichen. Dazu kommt jetzt noch die Perspektive in die Zukunft.

Beweisanzeichen aus **Erklärungen des Schuldners** im Einzelnen

- „Das Unternehmen befindet sich in einer existenzgefährdenden Situation“
- „Ohne Entgegenkommen muss er Insolvenz anmelden“
- Kann Forderung nicht bezahlen und bittet um Stundung
- Vorschlag einer Ratenzahlungsvereinbarung im Prozess
- Antrag auf Stundung mit anschließender Ratenzahlung

Keine Beweisanzeichen aus Erklärungen des Schuldners in Einzelnen

- Kann Forderung nicht bezahlen und bietet „von sich aus“ eine Ratenzahlungsvereinbarung an
- Bittet um Ratenzahlungsmöglichkeit und verweist auf saisonale Flaute (und das ist plausibel)
- Ratenzahlung im Rahmen der Gepflogenheiten der Geschäftsbeziehung (jahrelang praktizierte Geschäftsbeziehung und regelmäßig Verzug von 2 bis 3 Monaten)

d. Ein aktueller Anfechtungsfall

Aktueller Anfechtungsfall

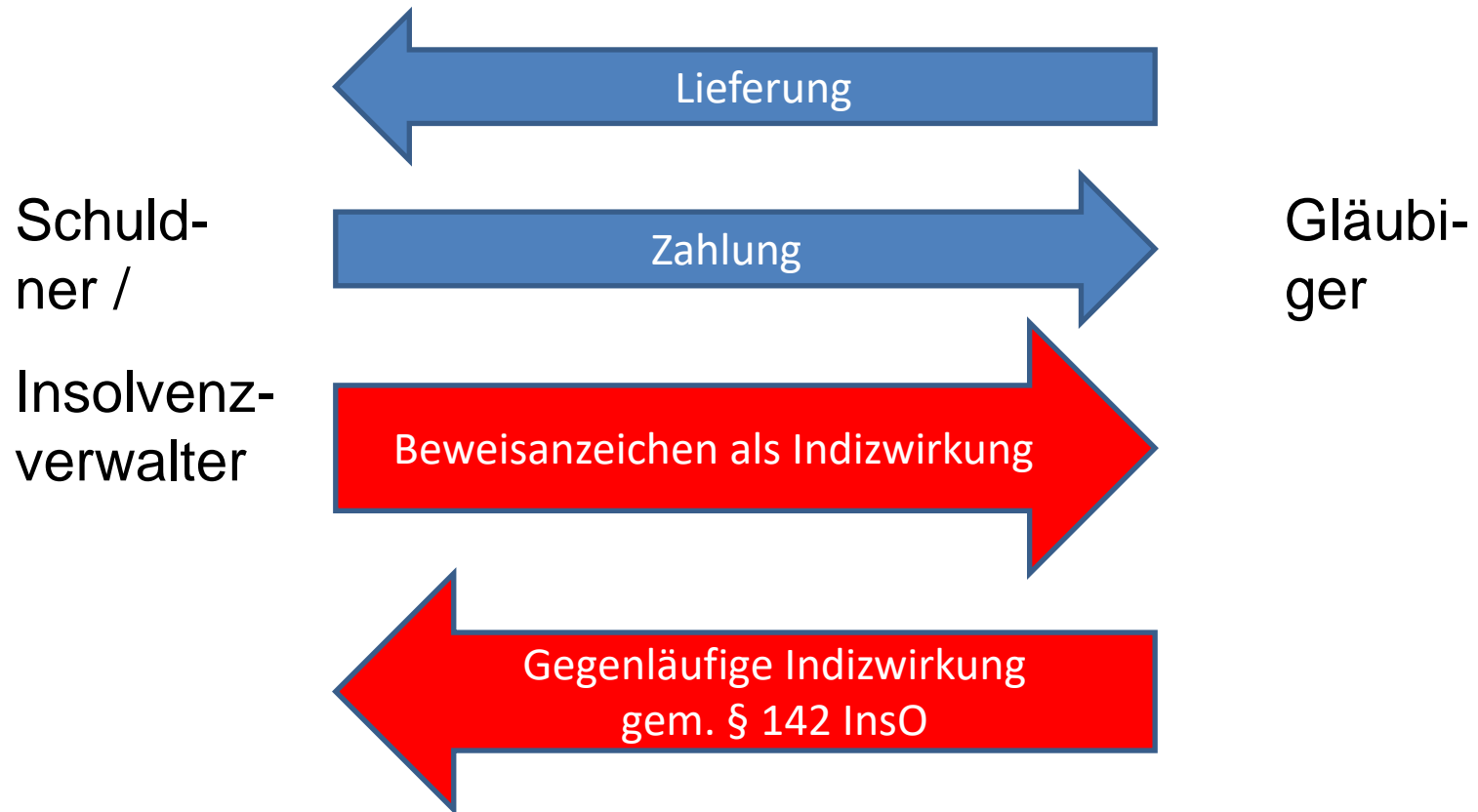
- Tankpool24-Fall
- 2017 sieben Rücklasten mit umgehender Zahlung binnen maximal 10 Tagen.
- Kunde spricht mit Mineralölgesellschaft, dass sein einziger Auftraggeber, ein Apothekenversand, einseitig die Zahlungsziele geändert hätte und er auch andere Zahlungsziele bräuchte.
- Mineralölgesellschaft lehnt ab und beharrt auf den Abbuchungen zwei Tage nach Rechnungsstellung.
- Es kommt dann in 2018 überwiegend zu Rücklasten, die etwa drei Tage zuvor angekündigt wurden, dann aber der Zahlung binnen 10 Tagen.

Aktueller Anfechtungsfall

- Ende 2018 wurde der Vertrag beendet.
- 07.02.2019 Insolvenzanmeldung.
- 17.04.2019 Insolvenzeröffnung.
- Zahlungseinstellung seit mindestens 31.08.2018.
- Drittverbindlichkeiten von ca. 230.000 € (keine Kenntnis der Mineralölgesellschaft).
- Anfechtung der Zahlungen ab dem 01.09.2018 über ca. 110.000 €.

d. Die Privilegierung durch § 142 InsO

Insolvenzanfechtung



Bargeschäft gem. § 142 InsO

- Die Leistung muss **unmittelbar** erfolgen.
- Das bedeutet in **zeitlicher Hinsicht**, dass die Zahlung binnen 30 Tagen erfolgen muss.
- Der BGH stellt dabei darauf ab, dass nach 30 Tagen ja schon die gesetzliche Verzugsregelung einträte.
- Für Arbeitsentgelt gelten drei Monate.

Bargeschäft gem. § 142 InsO

- Auch in der Krise kann man weiter beliefern. Man muss darauf achten, dass die 30 Tage bis zur Zahlung nicht überschritten werden, auch wenn die Reform scheinbar längere Ziele ermöglicht. Das ist zu schwammig und unsicher. (OLG Düsseldorf hat aktuell noch eine Woche mehr gegeben. Das ist aber ein Einzelfall und ich würde mich nicht darauf verlassen.)

Bargeschäft gem. § 142 InsO

Unmittelbarer Zusammenhang in rechtlicher Hinsicht

- Eine Leistung des Schuldners, für die unmittelbar eine gleichwertige Leistung in sein Vermögen gelangt.
- Aber: die konkrete Leistung muss mit der konkreten Zahlung korrespondieren. **Deshalb müssen die AGB mit verlängertem und erweitertem Eigentumsvorbehalt abbedungen werden.**

Die Falle des verlängerten und erweiterten Eigentumsvorbehaltes.

- Dieser muss ausgeschlossen werden. Sonst geht durch die Zahlung nicht uneingeschränktes Eigentum an den Schuldner über und dann verneint der BGH die Zahlung in bargeschäftsähnlicher Lage.
- Bei Kenntnis, dass der Schuldner im Betrieb nur ständig weitere Schulden aufhäuft, wird die Barzahlungsprivilegierung auch verneint.

**Vielen Dank für Ihre
Aufmerksamkeit und erfolgreiche
Geschäfte**

Kanzlei Schäfer • Valerio, Rechtsanwälte
Q 4, 18
68161 Mannheim
Telefon: 0621/28508
Telefax: 0621/152323
kanzlei@schaefer-valerio.de