AKTUELLE RECHTSPRECHUNG ZUM INSOLVENZRECHT

Prof. Dr. Godehard Kayser

Vorsitzender Richter am BGH

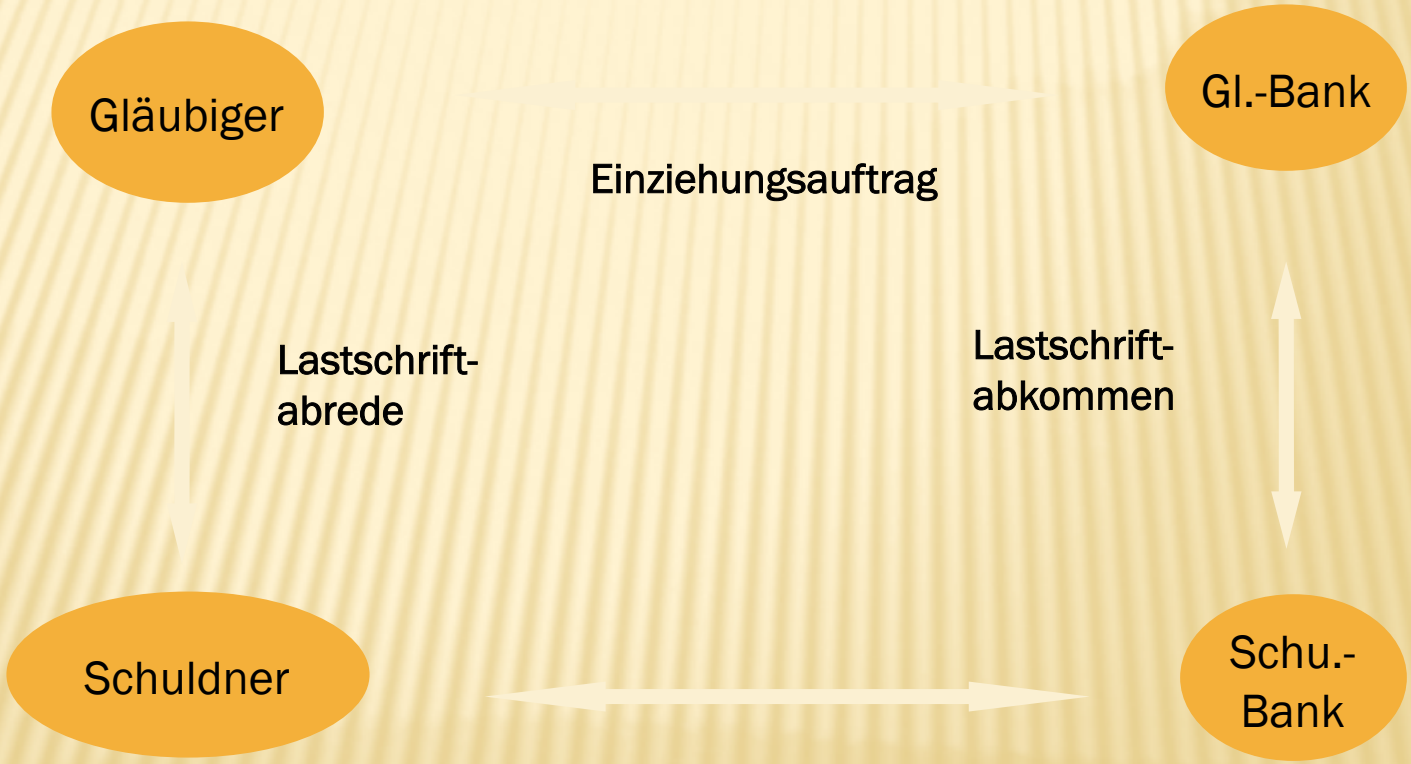
ERÖFFNUNGSVERFAHREN UND ERÖFFNUNGSENTSCHEIDUNG

Prof. Dr. Godehard Kayser

Vorsitzender Richter am BGH

LASTSCHRIFTWIDERRUF

beim Einziehungsermächtigungsverfahren



KONKLUDENTE GENEHMIGUNG

BGH, Urt. v. 03.05.2011 – XI ZR 152/09, ZInsO 2011, 1308

Genehmigung von Lastschriften; konkludentes Verhalten; Besonderheiten bei Verbrauchern

Zum Sachverhalt:

Der Schuldner unterhielt bei der beklagten Bank ein Girokonto mit quartalsmäßigen Rechnungsabschlüssen. Vom 3. Juli 2007 bis 28. September 2007 nahm er Auszahlungen und Überweisungen vor. Ferner wurde das Konto mit neun Lastschrifteinzügen belastet. Je drei betreffen Stromrechnungen und Versicherungsbeiträge, zwei das Telefon. Zwischen dem 3. Juli 2007 und dem 1. Oktober 2007 erhielt der Schuldner Tageskontoauszüge, welche die Belastungen auswiesen. Die am 1. Oktober 2007 bestellte Treuhänderin widersprach den Lastschriften. Das Berufungsgericht hat deren Zahlungsklage in Höhe von 870 € stattgegeben. Die Revision der Bank führte zur Aufhebung und Zurückverweisung.

BGH, Urt. v. 03.05.2011– XI ZR 152/09, ZInsO 2011, 1308

BGB §§ 133, 684 Satz 2

Die Lösung des BGH (1):

Dem BGH fehlten auf der Basis der Leitentscheidungen des IX. und des XI. ZS (BGHZ 186, 242 und 269) tatrichterliche Feststellungen sowohl zum Fehlen einer konkludenten Genehmigung wie zum Schonvermögen:

1. Die zum **Geschäftskonto** entwickelten Grundsätze zur konkludenten Genehmigung gelten im Grundsatz auch bei Lastschriftabbuchungen vom **Konto eines Verbrauchers**, denen wiederkehrende und im Wesentlichen gleichbleibende Forderungen aus Dauerschuldverhältnissen zugrunde liegen.

2. Voraussetzungen:

   - **Erhalt** des Kontoauszugs oder der elektronischen Kontomitteilung
   - **konkrete Anhaltspunkte** für Überprüfung (nicht ohne weiteres zeitnah zu erwarten)
   - Ablauf einer **angemessenen Überlegungsfrist.**

BGH, Urt. v. 03.05.2011– XI ZR 152/09, ZInsO 2011, 1308

BGB §§ 133, 684 Satz 2

Die Lösung des BGH (2):

3. **Beweisgrundsätze:**

„In der Regel kann die Bank spätestens dann, wenn der Verbraucher bei monatlichen und im wesentlichen gleich hohen Lastschriftabbuchungen bereits Kontoauszüge über oder die **Mitteilung von zwei Folgeabbuchungen** erhalten hat, davon ausgehen, dass in Bezug auf die mindestens zwei Monate zurückliegende Abbuchung keine Einwendungen erhoben werden."

„Auch bei einem Verbraucher (kann) eine konkludente Genehmigung nach den Umständen des Einzelfalls gegeben sein (...), wenn in Kenntnis erfolgter Abbuchungen zeitnah durch konkrete Einzahlungen oder Überweisungen eine **Kontodeckung für weitere Dispositionen** sichergestellt wird."

HAFTUNG BEI LASTSCHRIFTWIDERRUF

BGH, Urt. v. 13.01.2011 – IX ZR 233/09, NZI 2011, 143

Vorläufiger mitbestimmender Insolvenzverwalter; Lastschriftwiderruf; keine Verpflichtung der Masse

Zum Sachverhalt:

Die Klägerin hatte für diverse an die Schuldnerin gelieferte KFZ-Teile im Juni 2008 insgesamt gut 1.500 € in Rechnung gestellt und vereinbarungsgemäß im Wege der Lastschriftermächtigung am 10. und 17. Juli 2008 eingezogen. Am 18. September 2008 wurde der Beklagte zum mitbestimmenden vorläufigen Insolvenzverwalter bestellt; noch vor Ablauf der Frist widersprach er gegenüber der Schuldnerbank den Belastungsbuchungen, die daraufhin zurückgegeben wurden. Nach Verfahrenseröffnung hat die Klägerin den Beklagten als Insolvenzverwalter in Höhe der Rechnungsbeträge in Anspruch genommen. Der BGH hat die in den Vorinstanzen erfolgreiche Klage abgewiesen.

BGH, Urt. v. 13.01.2011– IX ZR 233/09, NZI 2011, 143

InsO § 55 Abs. 2; BGB § 826

Die Lösung des BGH (Bestätigung von BGH ZIP 2009, 1477):

1. **Keine persönliche Haftung.** Die Klägerin hat den Insolvenzverwalter als Partei kraft Amtes und nicht persönlich verklagt. Maßgeblich hierfür ist die Parteibezeichnung in der Klage (bez. Mahnantrag).

2. **Haftung der Masse.** Kein Fall des § 55 InsO! Eine schädigende Handlung kann allenfalls durch den vorläufigen Insolvenzverwalter erfolgt sein; eine Masseverbindlichkeit kann daher allein nach § 55 Abs. 2 InsO begründet worden sein.

3. **Keine Ermächtigung zur Begründung von Masseverbindlichkeiten.** Die allgemeine Verfügungsbefugnis war auf den vorläufigen Insolvenzverwalter nicht übergangen; in Bezug auf den Lastschriftwiderruf war keine Einzelermächtigung erteilt.

BGH, Urt. v. 13.01.2011– IX ZR 233/09, NZI 2011, 143

InsO § 55 Abs. 2; BGB § 826

Die Lösung des BGH (2):

4. **Keine Massebereicherung.** Gemäß § 55 Abs. 1 Nr. 3 InsO müsste die Masse den Gegenstand *nach* Eröffnung des Insolvenzverfahrens erlangt haben. Da war der Lastschrifteinzug bereits fehlgeschlagen.

MASSEERHALT UND MASSESAMMLUNG

Prof. Dr. Godehard Kayser

Vorsitzender Richter am BGH

DARLEHEN EINER NAHESTEHENDEN PERSON

BGH, Urt. v. 17.02.2011 – IX ZR 131/10, ZIP 2011, 575

Darlehen einer nahestehenden Person;
Darlehensrückforderung; Nachrang des Darlehens?

Zum Sachverhalt:

Die Schuldnerin, eine GmbH & Co. KG, erhielt von einer anderen GmbH & Co. KG ein ungesichertes Darlehen über eine Mio. €. Die Gesellschaften werden von Brüdern geführt. Eine wirtschaftliche Verflechtung zwischen den Gesellschaften besteht nicht. Beide Unternehmen sind jedoch in der Sportmodebranche tätig. Ein weiteres, ebenfalls ungesichertes Darlehen über 200.000 € erhielt die Schuldnerin von der Mutter ihres beherrschenden Gesellschafters. Ein gutes Jahr später geriet die Schuldnerin in die Insolvenz. Die Darlehensgläubiger meldeten ihre Forderungen nach § 38 InsO zur Tabelle an. Der beklagte Insolvenzverwalter hält die Gläubiger für nachrangig. Deren Feststellungsklage hatte in allen drei Instanzen Erfolg.

BGH, Urt. v. 17.02.2011 – IX ZR 131/10, ZIP 2011, 575

InsO §§ 38, 39 Abs. 1 Nr. 5, § 138; ZPO § 286

Die Lösung des BGH (1):

Die nach den §§ 38, 179 Abs. 1, § 180 Abs. 1 InsO statthafte Feststellungsklage ist begründet, wenn die von den Klägern angemeldeten Forderungen nicht nachrangig iSd § 39 Abs. 1 Nr. 5 sind. Dies beurteilte sich nach § 39 InsO idF des MoMiG.

1. Voraussetzungen der Nachrangigkeit

Es ist zu prüfen, ob

- die Rückgewähr eines **Gesellschafterdarlehens** in Rede steht (war hier klar zu verneinen)

- oder ob die Forderungen aus Rechtshandlungen herrühren, die einem solchen Darlehen **wirtschaftlich entsprechen** (war hier problematisch).

BGH, Urt. v. 17.02.2011 – IX ZR 131/10, ZIP 2011, 575

InsO §§ 38, 39 Abs. 1 Nr. 5, § 138; ZPO § 286

Die Lösung des BGH (2):

2. Konkretisierungen durch den BGH:

- Die Entsprechungsklausel erfasst wie schon nach altem Recht auch die Fälle, in denen die **Erweiterung in personeller Hinsicht** in Rede steht; es werden also auch Rechtshandlungen Dritter erfasst.

- Dies gilt insbesondere für Darlehen **verbundener Unternehmen**; nach den Feststellungen lag ein solcher (klarer) Fall jedoch nicht vor.

- In einem weiteren Schritt war zu prüfen, ob sich das Näheverhältnis aus einer entsprechenden **Anwendung des § 138 InsO** (genauer: Abs. 1 Nr. 4, Abs. 2 Nr. 3 bez. Abs. 1 Nr. 2, Abs. 2 Nr. 3) ergeben kann. Eine Anwendung der Vorschrift scheidet jedoch aus. Sie ist auf einen anderen Regelungsbereich zugeschnitten (Details hierzu im Urteil).

BGH, Urt. v. 17.02.2011 – IX ZR 131/10, ZIP 2011, 575

InsO §§ 38, 39 Abs. 1 Nr. 5, § 138; ZPO § 286

Die Lösung des BGH (3):

3. Eigenkapitalersatzrecht:

- Der Senat hat offengelassen, ob und ggfl. welche der zum alten Recht entwickelten Grundsätze den durch das MoMiG herbeigeführten Systemwechsel überdauert haben. Auf die Merkmale **„Krise der Gesellschaft“** oder **„fehlende Kreditwürdigkeit“** kann im Anwendungsbereich des MoMiG jedenfalls nicht mehr abgestellt werden.

- Für eine Abwertung müssten die Darlehensmittel daher wenigstens **wirtschaftlich von dem Gesellschafter** stammen. Dafür fehlte jeder konkrete Vortrag des Insolvenzverwalters.

- Eine Kreditgewährung „causa societatis“ kann nicht aus den **Kreditkonditionen** (Zinssatz, Sicherheiten, Informationsrechte) abgeleitet werden. Ein **Ehe- und Verwandtschaftsverhältnis** schafft für sich genommen keine Beweiserleichterung.

AUSLANDSGESELLSCHAFTEN

BGH, Urt. v. 21.07.2011 – IX ZR 185/10, ZIP 2011, 1775

Ausländische Schuldnerin; Hauptinsolvenzverfahren in Deutschland; anwendbares deutsches Eigenkapitalersatzrecht

Zum Sachverhalt:

Die Schuldnerin (PIN Group S. A.) ist mehrheitlich im Besitz der Klägerin, von der sie nach den Feststellungen in der Krise (Jahreswechsel 2007/2008) mehrere Darlehen erhalten bez. prolongiert erhalten hatte. Auf Eigenantrag vom 25. Januar 2008 wurde am 3. März 2008 vom Amtsgericht Köln das (Haupt-)Insolvenzverfahren eröffnet. Die Klägerin hat aus den Darlehen abgeleitete Forderungen von insgesamt 81.500.000 € zur Tabelle angemeldet. Der beklagte Insolvenzverwalter hat sie als nachrangige Forderungen (§ 39 Abs. 1 Nr. 5 InsO, § 32a GmbHG aF) bestritten. Die Tabellenfeststellungsklage der Klägerin blieb in allen drei Instanzen erfolglos.

BGH, Urt. v. 21.07.2011– IX ZR 185/10, ZIP 2011, 1775

EuInsVO Art. 3, 4; InsO § 39 Abs. 1 Nr. 5 aF, § 135 aF; GmbHG § 32a aF

Die Lösung des BGH (1):

1. **Nationales Insolvenzrecht.** Auf die von der Klägerin angemeldeten Forderungen ist gemäß Art. 4 EuInsVO das nationale deutsche Insolvenzrecht anzuwenden, weil das Insolvenzverfahren in Deutschland eröffnet worden ist.

2. **Beurteilungsmaßstab.** Welche Regelungen des nationalen Rechts des Eröffnungsstaates als anwendbares Insolvenzrecht zu qualifizieren sind, richtet sich nach dem autonom auszulegenden Gemeinschaftsrecht.

3. **Lex concursus.** Nach dem Erwägungsgrund 23 zur EuInsVO sollen die Regelungen der Verordnung einheitliche Kollisionsnormen schaffen; grundsätzlich soll das Recht des Staates der Verfahrenseröffnung Anwendung finden.

BGH, Urt. v. 21.07.2011– IX ZR 185/10, ZIP 2011, 1775

EuInsVO Art. 3, 4; InsO § 39 Abs. 1 Nr. 5 aF, § 135 aF; GmbHG § 32a aF

Die Lösung des BGH (2):

4. **Abweichende Regelung in der EuInsVO?** Zum Rang von Insolvenzforderungen finden sich keine abweichende Regelungen in der Verordnung (vgl. zB Art. 5-15, 39-42 EuInsVO).

5. **Konkretisierung des Begriffs „Insolvenzrecht“.** Jedenfalls die in Art. 4 Abs. 2 EuInsVO angeführten (verfahrensrechtlichen und materiellrechtlichen) Regelungen des Eröffnungsstaats sind europarechtlich als anwendbares Insolvenzrecht zu qualifizieren.

6. **Anmeldung und Rang.** Dazu gehören die Bestimmungen, die regeln, welche Forderungen als Insolvenzforderungen anzumelden sind (lit. g) und welchen Rang diese Forderungen haben (lit. i).

BGH, Urt. v. 21.07.2011– IX ZR 185/10, ZIP 2011, 1775

EuInsVO Art. 3, 4; InsO § 39 Abs. 1 Nr. 5 aF, § 135 aF; GmbHG § 32a aF.

Die Lösung des BGH (3):

7. **Deutsches internationales Privatrecht.** Die (zu keinem anderen Ergebnis gelangende) Einordnung nach deutschem internationalen Privatrecht ist unerheblich.

8. **Ausblick.** Die sog. **Novellenregeln** (§§ 32a, 32b GmbHG aF) wurden durch das MoMiG weitgehend inhaltsgleich in § 135 InsO übernommen. Diese waren schon zuvor (anders als die Rechtsprechungsregeln) ausschließlich auf das eröffnete Insolvenzverfahren zugeschnitten. Die **Neuregelung** des MoMiG erfolgte ausschließlich im Insolvenzrecht (§§ 39, 135 InsO). Es handelt sich mithin um ein Instrumentarium rein insolvenzrechtlicher Natur (nichts anderes gilt für das entsprechende Eigenkapitalersatzrecht vor Inkrafttreten des MoMiG).

ENTLASSUNG DES INSOLVENZVERWALTERS

BGH, Beschl. v. 17.03.2011 – IX ZB 192/10, ZIP 2011, 671

Vermögensdelikte zum Nachteil der Masse; Entlassung schon bei dringendem Verdacht; charakterliche Ungeeignetheit

Zum Sachverhalt:

Der Insolvenzverwalter wechselte mit der Anlage liquider Mittel aus diversen Insolvenzverfahren die Bank, nachdem er sich – so der dringende Tatverdacht – von dem neuen Institut persönliche Rückvergütungen von jeweils 0,75 v.H. hatte versprechen lassen. Die Bank zahlte nach jeweiliger Rechnungsstellung in 33 Fällen Rückvergütungen von insgesamt gut 160.000 € aus. Dafür beließ sie es bei der – andernfalls verhandelbaren – Vermögensverwaltungsgebühr von 1,75 v.H., mit der sie die jeweilige Masse belastete. Das Insolvenzgericht hat, bestätigt vom Landgericht, den Insolvenzverwalter entlassen, obwohl in dem konkreten Fall keine Geldanlage erfolgt und keine Rückvergütung gewährt worden war.

BGH, Beschl. v. 17.03.2011– IX ZB 192/10, ZIP 2011, 671

InsO § 59 Abs. 1 Satz 1 (GesO § 8 Abs. 3 Satz 2)

Die Lösung des BGH (1):

Die Vorinstanzen haben richtig entschieden; der dringende Verdacht strafbarer Handlungen (§ 266 StGB) kann einen Entlassungsgrund darstellen.

1. **Grundsatz.** Die Tatsachen, die den Entlassungsgrund bilden, müssen grundsätzlich zur vollen Überzeugung des Gerichts feststehen (BGH NZI 2006, 158).

2. **Ausnahme.** Kann der Verdacht im Rahmen zumutbarer Amtsermittlung (§ 5 Abs. 1 InsO) nicht ausgeräumt werden und ist die Gefahr größerer Schäden für die Masse nur durch die Entlassung abwendbar, kann bereits das Vorliegen von konkreten Anhaltspunkten für die Verletzung wichtiger Verwalterpflichten für eine Entlassung genügen (BGH, aaO S. 159).

BGH, Beschl. v. 17.03.2011– IX ZB 192/10, ZIP 2011, 671

InsO § 59 Abs. 1 Satz 1 (GesO § 8 Abs. 3 Satz 2)

Die Lösung des BGH:

3. **Feststehende Rückvergütung.** Im Streitfall hatten der Insolvenzverwalter und seine Lebensgefährtin der Bank insgesamt 162.432,27 € in Rechnung gestellt und erhalten. An einen solchen Vorgang kann, wenn es für ihn sonst keine Erklärung gibt, der dringende Verdacht einer strafrechtlichen Untreue anknüpfen.

4. **Unzuverlässigkeit.** Bei dem dringenden Tatverdacht einer Untreue kann auf eine ordnungsgemäße Amtsführung generell nicht mehr vertraut werden. Auf den Stand der Abwicklung des einzelnen Insolvenzverfahrens kommt es nicht an. Besteht die Befürchtung masseschädlicher Handlungen um des eigenen Vorteils Willen, kann der Insolvenzverwalter als unzuverlässig erscheinen.

5. **Wichtiger Grund.** Dies zu beurteilen, ist letztlich Aufgabe des Tatrichters. Im konkreten Fall überschritt die Würdigung nicht den tatrichterlichen Beurteilungsrahmen. Die treuhänderische Wahrnehmung fremder Vermögensinteressen konnte dem Verwalter nicht mehr überantwortet werden.

VERTRAGSRECHT IN DER INSOLVENZ

Prof. Dr. Godehard Kayser

Vorsitzender Richter am BGH

KAUTIONSVERSICHERUNG IN DER INSOLVENZ DES AUFTRAGGEBERS

BGH, Urt. v. 18.11.2010 – IX ZR 17/10, ZIP 2011, 282

Kautionsversicherungsvertrag als Geschäftsbesorgungs-vertrag; Bereitstellungsprämie für den Avalrahmen

Zum Sachverhalt:

Der späteren Schuldnerin war von der Beklagten eine Avalkreditlinie bis zur Höhe von 91.681.000 € eingeräumt worden. Nach den einbezogenen AGB berechnete sich die Prämie jeweils aus den ausgereichten Avalen. Sie betrug 1,1 vH der jeweils ausgereichten Bürgschaftssumme pro Jahr und pro rata temporis. Die Zahlung erfolgte jährlich im Voraus. Außerdem wurden Mindestprämien (40 bez. 120 €) und eine Ausfertigungsgebühr pro Aval berechnet.

Der klagende Insolvenzverwalter begehrt die Rückzahlung von Avalprovisionen von 316.000 €, welche die Schuldnerin anteilig für die Zeit nach Eröffnung gezahlt hat.

BGH, Urt. v. 18.11.2010 – IX ZR 17/10, ZIP 2011, 282

InsO § 116 Satz 1, § 115 Abs. 1; BGB § 305c Abs. 2

Die Lösung des BGH:

- Der Klage war stattzugeben. Die Prämien ab Eröffnung des Insolvenzverfahrens hat die Beklagte **ohne Rechtsgrund** erhalten, weil der Kautionsversicherungsvertrag mit Verfahrenseröffnung erloschen ist (Bestätigung von BGHZ 168, 276 Rn. 9; BGH ZIP 2007, 543 Rn. 7; BGH ZIP 2010, 1453 Rn. 10).

- Soweit der Kautionsversicher die Bürgschaft allerdings bereits übernommen hat, hat er seine Leistung gegenüber dem Schuldner schon vollständig erbracht. Für eine von diesem *hierfür* erbrachte Gegenleistung besteht deshalb der rechtliche Grund fort. Dies gilt nicht nur – wie schon wiederholt entschieden – für den Fall der vor der Eröffnung entrichteten **Einmalprämie**, sondern auch für **Teilzahlungen**, also stets, wenn die Prämie für die schon erbrachte Gegenleistung im Voraus bezahlt worden ist.

- So lag es hier nicht. Die Avale waren nicht für die einzelnen ausgereichten Bürgschaften gezahlt worden, sondern für die **Bereitstellung des Avalrahmens** .

AUS- UND ABSONDERUNG

Prof. Dr. Godehard Kayser

Vorsitzender Richter am BGH

AUSSONDERUNG VON TREUHANDGELDERN

BGH, Urt. v. 10.02.2011 – IX ZR 49/10, ZIP 2011, 777

Kapitalanlagekonto; Aussonderung durch Anleger; Zugriff durch den Treuhänder

Zum Sachverhalt:

Die Klägerin erwarb bei der Schuldnerin (PHOENIX) zu einem Zeitpunkt, als diese die Neuanlagen bereits ganz überwiegend dazu verwandte, Scheingewinne an Altanleger auszuzahlen und sonstige Rückzahlungen zu tätigen, Beteiligungen von über 10 Mio. $. In der Insolvenz der Schuldnerin nimmt sie den bekl. Insolvenzverwalter auf Feststellung eines Aussonderungsrechts in Anspruch, das sich auf 33 Konten erstrecken soll. Innerhalb dieser Konten, die von sämtlichen Anlegern als Einzahlungskonten genutzt wurden („Omnibuskonten“), gab es Querüberweisungen. Auszahlungen erfolgten auch auf (weitere) Geschäftskonten der Schuldnerin. Von den Geschäftskonten flossen Gelder auf die Einzahlungskonten zurück. Daneben existierten noch Konten bei mehreren Brokern.

BGH, Urt. v. 10.02.2011 – IX ZR 49/10, ZIP 2011, 777

InsO § 47

Die Lösung des BGH (1):

Der Klage war abzuweisen. Die Konten der Schuldnerin stellten sämtlich **keine Treuhandkonten** dar, die der Aussonderung (§ 47 InsO) der Anleger unterlagen. Es war zwischen den Einzahlungskonten und den Brokerkonten zu unterscheiden:

Einzahlungskonten:

1. Die Schuldnerin hatte sich nicht an die vertraglichen Absprachen gehalten, sondern die Kundengelder **vertragswidrig** zu eigenen Zwecken verwandt und mit eigenem Geld vermischt.

2. Die **Treuhandbindung** erlischt, wenn dem Treuhänder in Wirklichkeit der Wille fehlt, das Treugut für den Treugeber zu verwalten, und er es stattdessen als eigenes Vermögen behandelt. Spätestens seit dem Jahre 1997 (Einzahlungen der Beklagten erst ab 2003!) war die Schuldnerin mit den jeweils vorhandenen Guthaben nach eigenem Gutdünken verfahren.

BGH, Urt. v. 10.02.2011 – IX ZR 49/10, ZIP 2011, 777

InsO § 47

Die Lösung des BGH (2):

3. Überweisungen von den Geschäftskonten auf die Einzahlungskonten führten überdies zur **Vermischung** von Fremd- und Eigengeld.

4. Eine **geteilte Berechtigung** von Treuhänder und Treugeber an aus Eigen- und Treugut bestehenden Vermögensgegenständen ist rechtlich nicht möglich.

BGH, Urt. v. 10.02.2011 – IX ZR 49/10, ZIP 2011, 777

InsO § 47

Die Lösung des BGH (3):

Brokerkonten:

1. Diese **Guthaben** stammten weder unmittelbar von den Anlegern noch waren sie auf Forderungen der Anleger direkt eingezahlt worden.

2. Überweisungen auf die Brokerkonten konnten **nur von Einzahlungs- oder Brokerkonten** aus getätigt worden sein, auf denen sich kein aussonderungsfähiges Treugut befand.

3. Dort etwaig **gebuchte Gewinne** durch die wenigen noch getätigten Termingeschäfte konnten nur auf Forderungen der Schuldnerin erfolgt sein, die – vertragsgemäß – im eigenen Namen handeln sollte.

BERECHNUNG DES AUSFALLS

BGH, Urt. v. 17.02.2011 – IX ZR 83/10, ZIP 2011, 579

Verwertung von Absonderungsrechten; vorrangige Anrechnung des Erlöses auf laufende Zinsen nach Insolvenzeröffnung

Zum Sachverhalt:

Die klagende Bank hatte der Schuldnerin drei durch Grundschuld gesicherte Darlehen gewährt. In der Insolvenz meldete sie Forderungen von rd. 2,4 Mio. € in Höhe des Ausfalls zur Tabelle an. Der beklagte Insolvenzverwalter verwertete das belastete Grundstück freihändig und leitete einen Betrag von gut 1,7 Mio. € an die Klägerin weiter. Die Parteien streiten über die Berechnung des Ausfalls. Die Klägerin will den Verwertungserlös vorrangig auf die Zinsen seit Verfahrenseröffnung verrechnen, der Beklagte auf die Hauptforderung und die bis zur Eröffnung angefallenen Zinsen. Alle drei Instanzen haben die Berechnung der Klägerin für zutreffend gehalten.

BGH, Urt. v. 17.02.2011 – IX ZR 83/10, ZIP 2011, 579

InsO § 39 Abs. 1 Nr. 1, §§ 49, 50 Abs. 1, § 52; BGB § 367 Abs. 1

Die Lösung des BGH (1):

1. **Die Klägerin** will nach § 367 BGB (oder nach ZVG) abrechnen, also die Hauptforderung zuletzt berücksichtigt wissen. Die nachrangige Zinsforderung (§ 39 Abs. 1 Nr. 1 InsO) wäre dann nach § 362 Abs. 1 BGB erfüllt.

2. **Der beklagte Insolvenzverwalter** meint, diese Vorschrift werde durch § 50 InsO verdrängt, der von einer Tilgungsreihenfolge von „Hauptforderung, Zinsen und Kosten“ ausgehe.

3. **Der BGH** hat offengelassen, ob – was im Fall einer freihändigen Verwertung allerdings naheliegt – die Vorschrift des § 50 InsO trotz der Verweisung des § 49 InsO anwendbar ist.

BGH, Urt. v. 17.02.2011 – IX ZR 83/10, ZIP 2011, 579

InsO § 39 Abs. 1 Nr. 1, §§ 49, 50 Abs. 1, § 52; BGB § 367 Abs. 1

Die Lösung des BGH (2):

4. **Auslegung des § 50 InsO.** Die Vorschrift enthält nach Wortlaut, Entstehungsgeschichte, Systematik sowie Sinn und Zweck keine von § 367 BGB abweichende Tilgungsreihenfolge. Es entspricht gerade dem wirtschaftlichen Sinn des Absonderungsrechts, den Ausfall möglichst gering zu halten!

5. **Die Parteien** können eine von § 367 BGB abweichende Tilgungsreihenfolge vereinbaren; eine einseitige Änderung der Tilgungsbestimmung durch den Insolvenzverwalter erst bei der Auskehr des Erlöses ist nicht möglich.

INSOLVENZANFECHTUNG

Prof. Dr. Godehard Kayser

Vorsitzender Richter am BGH

ANFECHTBARE VERRECHNUNG

Deckungsanfechtung bei Verrechnungen in „kritischer“ Zeit

::

inkongruent (§ 131 InsO)

- vor Fälligkeit innerhalb der Kreditlinie
- im ersten Monat vor Antrag ohne weiteres
- im 2. und 3. Monat vor Antrag: nach Zahlungsunfähigkeit oder in Kenntnis drohender Zahlungsunfähigkeit

Ausnahme: zeitnahe erneute Verfügung des Kunden über das Konto

(nicht bei Eigennützigkeit)

kongruent (§ 130 InsO)

- nach Fälligkeit oder oberhalb der Kreditlinie
- in Kenntnis der Zahlungsunfähigkeit oder des Eröffnungsantrags (Erleichterungen nach Abs. 2)

Ausnahme: Bargeschäft (§ 142 InsO) = zeitnahe erneute Verfügung des Kunden über das Konto

Ausnahme: Die Bank ist vorher am Zahlungseingang insolvenzfest gesichert!

ANFECHTUNG VON LIEFERANTENSICHERHEITEN

BGH, Urt. v. 17.03.2011 – IX ZR 63/10, ZIP 2011, 773

Globalsicherheit des Warenlieferanten; erweiterter und verlängerter Eigentumsvorbehalt; kongruente Deckung

Zum Sachverhalt:

Die Klägerin stand mit der Schuldnerin, ihrer Abnehmerin, in Geschäftsbeziehung und stellte dieser über ein Konsignationslager Waren zur Verfügung. Die Belieferung erfolgte unter verlängertem und erweitertem Eigentumsvorbehalt. In der Insolvenz der Schuldnerin macht sie gegen den beklagten Insolvenzverwalter restliche Zahlungsansprüche aufgrund Absonderungsrechts geltend, das sie auf den Eigentumsvorbehalt stützt. Im Anfechtungsprozess standen noch die eingezogenen Forderungen in Höhe der Margen im Streit, welche die Schuldnerin auf die Waren im April und Mai 2005 aufgeschlagen hatte. Diese beansprucht die Klägerin zur Abdeckung offener Rechnungen aus den Monaten Februar und März 2005.

BGH, Urt. v. 17.03.2011– IX ZR 63/10, ZIP 2011, 773

InsO §§ 129, 131

Die Lösung des BGH (1):

Die Klage war in allen drei Instanzen erfolgreich. *Maßgebliche Grundlagen:*

1. **Absonderungsrecht.** Die Klägerin hatte an den im Rahmen des verlängerten und erweiterten Eigentumsvorbehalts an sie abgetretenen Forderungen nach § 51 Nr. 1 InsO ein Absonderungsrecht, das sich gem. § 1247 Satz 2 BGB am Erlös fortsetzte.

2. **Die Anfechtung des Rahmenvertrages** (der Eigentumsvorbehalt war dort in Form eines Kontokorrentvorbehalts wirksam vereinbart worden) scheiterte an der objektiven Gläubigerbenachteiligung (§ 129 Abs. 1 InsO).

3. **Die Anfechtung der Vorausabtretung**, die in dem verlängerten und erweiterten Eigentumsvorbehalt enthalten ist, kam unter dem Gesichtspunkt der Deckungsanfechtung in Betracht, weil die streitigen Forderungen erst in den letzten drei Monaten vor Antragstellung entstanden sind oder fällig wurden.

BGH, Urt. v. 17.03.2011– IX ZR 63/10, ZIP 2011, 773

InsO §§ 129, 131

Die Lösung des BGH (2):

4. **Bezüglich der fakturierten Beträge** der weiterveräußerten Waren fand ein Sicherheitentausch statt, der die objektive Gläubigerbenachteiligung ausschloss.

5. **Margen.** Hinsichtlich der aufgeschlagenen Margen lag mit dem Eigentumsvorbehalt noch keine Sicherung vor. Sie wurde erst – in Benachteiligung der Gläubigergesamtheit – mit dem Entstehen der abgetretenen Forderungen aus dem Weiterverkauf begründet.

6. **Kongruente oder inkongruente Sicherheit?** Der Anfechtungstatbestand des § 131 Abs. 1 Nr. 1 und 2 InsO fordert die Inkongruenz. AGB-Pfandrechte sind vom BGH als inkongruente, Globalzessionsverträge, auch bei künftig entstehenden Forderungen, als kongruente Sicherungen angesehen worden.

7. **Das nachfolgende Werthaltigmachen** von Forderungen ist bei der Globlalzesion ebenfalls als kongruente Sicherheit zu beurteilen.

BGH, Urt. v. 17.03.2011– IX ZR 63/10, ZIP 2011, 773

InsO §§ 129, 131

Die Lösung des BGH (3):

Einordnung des verlängerten und erweiterten Eigentumsvorbehalts:

1. **Was ist der Kern?** Die Behandlung als kongruente Sicherheit folgt bei der Globalzession vor allem aus der Abwägung der Sicherungsinteressen des einzelnen Gläubigers, den berechtigten Belangen des Schuldners und dem Schutz der Gläubigergesamtheit. § 130 InsO bietet das sachgerechte Regelungsmodell an.

2. **Übertragung auf den Eigentumsvorbehalt.** Die damaligen Erwägungen des BGH treffen auch auf den verlängerten und erweiterten Eigentumsvorbehalt zu:

   - Der verlängerte Eigentumsvorbehalt ist – stärker noch als die Globalzession – dem Belieben des Schuldners entzogen.
   - Das gilt auch für den Kontokorrentvorbehalt.
   - Für die Insolvenzfestigkeit macht es keinen Unterschied, ob ein Bar- oder ein Warenkredit gewährt wird.

PATRONATSERKLÄRUNG

BGH, Urt. v. 19.05.2011 – IX ZR 9/10, ZIP 2011, 1111

Zahlungsunfähigkeit der Tochter; Kenntnis; Beseitigung durch Patronatserklärung der Mutter?

Zum Sachverhalt:

Der alleinvertretungsberechtigte Vorstand der Muttergesellschaft der Schuldnerin erteilte einem Vertreter der beklagten Bank am 25. März 2002 fernmündlich eine Patronatserklärung, deren Reichweite streitig ist. Wegen Kreditüberschreitung kündigte die Beklagte am 29. April 2002 die Kontobeziehung. Unmittelbar zuvor war der Kontokorrentkredit durch zwei Zahlungseingänge um 13.500 € und 1.480.000 € gemindert worden. Der klagende Insolvenzverwalter begehrt nach § 130 InsO Rückgewähr. Die Vorinstanzen haben die Klage abgewiesen. Die vom Senat zugelassene Revision führte zur Zurückverweisung.

BGH, Urt. v. 19.05.2011– IX ZR 9/10, ZIP 2011, 1111

InsO § 130 Abs. 2

Die Lösung des BGH (1):

1. Nach den Feststellungen war von **Zahlungsunfähigkeit** (§ 17 Abs. 1, § 130 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 InsO) auszugehen.

2. Vor Abgabe der Patronatserklärung war die **Kenntnis** hiervon ebenfalls gegeben.

3. Beseitigte die **Patronatserklärung** die Kenntnis von den Umständen (§ 130 Abs. 2 InsO), die zwingend auf die Zahlungsunfähigkeit schließen ließen?

4. Die Schlussfolgerung des Anfechtungsgegners muss hierfür von einer ihm nachträglich bekannt gewordenen **Veränderung der Tatsachengrundlage** und nicht nur von einem bloßen Gesinnungswandel getragen sein.

BGH, Urt. v. 19.05.2011– IX ZR 9/10, ZIP 2011, 1111

InsO § 130 Abs. 2

Die Lösung des BGH (2):

5. Die **harte Patronatserklärung** stellt vorliegend keinen derartigen objektiven Umstand dar. Sie begründet eine Einstandspflicht des Patrons gegenüber dem Adressaten der Erklärung:

- Eine **im Innenverhältnis abgegebene Erklärung** statuiert nur einen Ausstattungsanspruch der Tochter gegen die Mutter, der aber, um die Insolvenz der Tochter zu verhindern, tatsächlich erfüllt worden sein muss. An beidem fehlte es.

- Die **konzernexterne Erklärung** (hier gegeben) verwandelt sich in der Insolvenz der Tochter in eine Pflicht zur Direktzahlung an den Gläubiger und schafft keine eigenen Ansprüche der Tochter gegen die Mutter, kann also deren Insolvenz ebenfalls nicht verhindern.

INKONGRUENTE DIREKTZAHLUNG

BGH, Urt. v. 20.01.2011 – IX ZR 58/10, ZIP 2011, 438

Anweisungslage; Mietzahlung des Endmieters unter Umgehung des gewerblichen Zwischenmieters

Zum Sachverhalt:

Die Schuldnerin war eine gewerbliche Zwischenmieterin, der die Kläger Gewerberäume zur Weitervermietung überlassen hatten. Nach Eintritt der Zahlungsunfähigkeit (und in der „kritischen“ Zeit) erhielten die Kläger die Miete nach Ankündigung der Schuldnerin und entsprechender Anweisung an die Endmieterin direkt von dieser. Nach der Eröffnung des Insolvenzverfahrens verlangen die Kläger von dem beklagten Insolvenzverwalter die Miete für die Zeit von der Eröffnung bis zum Wirksamwerden der Kündigung des Hauptmietverhältnisses (§ 55 Abs. 1 Nr. 2 InsO). Der Beklagte rechnet mit Anfechtungsansprüchen wegen der Direktzahlungen auf.

BGH, Urt. v. 20.01.2011– IX ZR 58/10, ZIP 2011, 438

InsO § 129 Abs. 1, § 131 Abs. 1

Die Lösung des BGH (1):

Der BGH hat die Klage der Vermieter abgewiesen, weil die Anfechtung und damit die Aufrechnung des Insolvenzverwalters durchgriff. Es stellten sich zwei Fragen:

1. Objektive Gläubigerbenachteiligung bei Direktzahlungen?

- Es ist auf das reale Geschehen abzustellen. Es gab keinen Direktanspruch der Kläger gegen den Endmieter.

- Durch die von der Schuldnerin veranlasste Direktzahlung wurde eine ihr zustehende Forderung durch Zahlung an einen Dritten getilgt; hierdurch wurde ein Vermögensgegenstand zu Lasten der Gläubigergesamtheit aufgegeben (Verkürzung der Aktivmasse).

BGH, Urt. v. 20.01.2011– IX ZR 58/10, ZIP 2011, 438

InsO § 129 Abs. 1, § 131 Abs. 1

Die Lösung des BGH (2):

2. Inkongruente Deckung?

- Direktzahlungen von Miete sind inkongruent, wenn sie nicht von Anfang an so vereinbart sind. Der Vermieter hat dann hierauf keinen Anspruch.
- Sie sind sogar besonders verdächtig, wenn die Abänderung des Zahlungswegs – wie hier – an einen Zahlungsverzug des Zwischenmieters und damit typischerweise an dessen Liquiditätsschwierigkeiten anknüpft.
- Das gilt auch für Mietzahlungen.
- Der Bargeschäftseinwand der Kläger scheitert an der Inkongruenz.

INKONGRUENTE DRUCKZAHLUNG

BGH, Urt. v. 20.01.2011 – IX ZR 8/10, ZIP 2011, 385

Ankündigung der Zwangsvollstreckung; Aufforderung zur umgehenden Leistung; keine letzte Zahlungsfrist

Zum Sachverhalt:

Mit Schreiben vom 2. Februar 2005 forderte die Finanzkasse des beklagten Freistaats die Schuldnerin zur „umgehenden Zahlung“ der näher bezifferten rückständigen Steuern aus den Monaten November und Dezember 2004 auf und kündigte Vollstreckungsmaßnahmen für den Fall an, dass die Schuldnerin der Aufforderung nicht nachkomme. Am 10. Februar 2005 zahlte die Schuldnerin. Am 7. März 2005 stellte sie Eigenantrag. Der klagende Insolvenzverwalter verlangt im Wege der Insolvenzanfechtung (§ 131 Abs. 1 Nr. 1 InsO) Rückgewähr.

Der BGH hat der Klage – wie schon die Vorinstanz – stattgegeben.

BGH, Urt. v. 20.01.2011– IX ZR 8/10, ZIP 2011, 385

InsO § 131 Abs. 1 Nr. 1

Die Lösung des BGH:

1. **Inkongruente Druckzahlung.** Sie liegt vor, wenn der Schuldner in der Krise zur Vermeidung einer unmittelbar bevorstehenden Zwangsvollstreckung leistet.

2. **Konkretisierung der Voraussetzungen:**

   - Nicht nötig ist der formalrechtliche Beginn der Zwangsvollstreckung; Leistungen unter dem Druck der unmittelbar bevorstehenden Zwangsvollstreckung gehören auch hierher.
   - Entscheidend ist die objektive Sicht aus der Perspektive des Schuldners.
   - Es muss eine Erwartungshaltung erzeugt werden, wonach ohne die Zahlung die Zwangsvollstreckung auf dem Fuße folgen wird.
   - Die jeweiligen Umstände entscheiden, ob nur eine unschädliche Mahnung vorliegt.
   - Auf die Verwendung einer nach Tagen bemessenen Frist kommt es nicht an.

INKONGRUENTE VERRECHNUNG

BGH, Urt. v. 07.07.2011 – IX ZR 100/10, ZIP 2011, 1576

Inkongruente Verrechnung im Bankkontokorrent; Berechnung der Rückführung; maßgeblicher Anfechtungszeitraum

Zum Sachverhalt:

Die Schuldnerin nahm bei der beklagten Sparkasse ungekündigten Überziehungskredit in Anspruch. Dieser wurde im dritten Monat vor Antragstellung um 6.000 € und im zweiten Monat um weitere 62.000 €, insgesamt also 68.000 €, zurückgeführt. Im letzten Monat vor Antragstellung erhöhte er sich wieder um 63.000 €. Der klagende Insolvenzverwalter verlangt im Wege der Insolvenzanfechtung von der Beklagten 68.000 €.

Die Klage hatte vor dem nur in Höhe von 5.000 € Erfolg.

BGH, Urt. v. 07.07.2011– IX ZR 100/10, ZIP 2011, 1576

InsO § 96 Abs. 1 Nr. 3; § 131 Abs. 1 Nr. 1, 2

Die Lösung des BGH (1):

1. **Anfechtungsnorm.** Einschlägig ist § 131 Abs. 1 InsO. Die Verrechnung in kritischer Zeit eingehender Zahlungen, denen *keine* Belastungsbuchungen gegenüberstehen, kann bei ungekündigtem Überziehungskredit wegen der damit verbundenen Kredittilgung als inkongruente Deckung angefochten werden, weil die Erfüllung des Rückzahlungsanspruchs noch nicht verlangt werden kann.

2. **Betragsmäßige Abspaltung.** Die Verrechnung ist nur insoweit kongruent (und damit auch einem Bargeschäft nach § 142 InsO zugänglich), als die Bank erneut Verfügungen des Schuldners über die Deckungsmasse zugelassen hat.

BGH, Urt. v. 07.07.2011– IX ZR 100/10, ZIP 2011, 1576

InsO § 96 Abs. 1 Nr. 3; § 131 Abs. 1 Nr. 1, 2

Die Lösung des BGH (2):

3. **Keine Aufspaltung des Anfechtungszeitraums.** Anfechtungszeitraum ist der **gesetzliche Zeitrahmen** der besonderen Insolvenzanfechtung; nicht maßgeblich sind die Grenzen der Anfechtungstatbestände des § 131 Abs. 1 Nr. 1 InsO einerseits und der § 131 Abs. 1 Nr. 2 und 3 InsO andererseits.

4. **Vermeidung willkürlicher Ergebnisse.** Ebenso wie der höchste zwischenzeitliche Sollstand bei der besonderen Insolvenzanfechtung von Verrechnungen innerhalb des Anfechtungszeitraums außer Betracht zu bleiben hat (BGH NZI 2008, 184 Rn. 17), gilt dies auch für den niedrigsten erreichten Zwischenstand des Darlehens (hier am Ende des zweiten Monats vor Antragstellung).

SCHULDNERHANDLUNG

BGH, Urt. v. 03.02.2011 – IX ZR 213/09, ZIP 2011, 531

Zahlung an Vollstreckungsorgan; Auffüllung des Barbestandes der Kasse; fehlender Durchsuchungsbeschluss

Zum Sachverhalt:

Die Schuldnerin hat die dem beklagten Land geschuldete Lohn- und Umsatzsteuer – soweit hier von Interesse – außerhalb der „kritischen" Zeit durch fünf Barzahlungen an den in den Geschäftsräumen jeweils anwesenden und zur Vollstreckung bereiten Vollziehungsbeamten erbracht. In der Kasse waren an diesen Tagen ausreichende Barmittel vorhanden. Für das Revisionsverfahren war davon auszugehen, dass die Schuldnerin diese zuvor vom Konto abgehoben und in die Kasse eingelegt hatte, um damit vollstreckende Gläubiger zu bedienen. Der BGH hat die Schuldnerhandlung bejaht und die Sache zur weiteren Prüfung des § 133 Abs. 1 InsO an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

BGH, Urt. v. 03.02.2011 – IX ZR 213/09, ZIP 2011, 531

InsO § 129 Abs. 2, § 133 Abs. 1

Die Lösung des BGH (1):

1. **Zahlungsvorgang.**

   Er begründete als solcher keine Schuldnerhandlung, weil im Falle der Zahlungsverweigerung einer erfolgreichen Pfändung **keine tatsächlichen Hindernisse** entgegenstanden. Die Schuldnerin hatte deshalb (iSd Rspr. des BGH) nur noch die Wahl, entweder sofort zu zahlen oder die Vollstreckung zu dulden.

2. **Richterliche Durchsuchungsanordnung.**

   Eine solche (§ 287 AO) war vom Schuldner nicht gefordert worden. Das **Unterlassen**, einen Rechtsbehelf einzulegen (usw), kann einer Rechtshandlung gleichgestellt werden, wenn dieses bewusst geschieht (vgl. § 129 Abs. 2 InsO) und der Rechtsbehelf nicht völlig aussichtlos ist. Jedenfalls an diesem Bewusstsein fehlte es im vorliegenden Fall.

BGH, Urt. v. 03.02.2011 – IX ZR 213/09, ZIP 2011, 531

InsO § 129 Abs. 2, § 133 Abs. 1

Die Lösung des BGH (2):

3. **Förderung der Vollstreckungsmaßnahme durch aktives Tun.**

Hierunter fällt nicht nur **kollusives Tun**, sondern auch zielgerichtetes Handeln, etwa das Bereitstellen von Vermögensgegenständen an den vollstreckenden Gläubiger.

Davon war nach dem insoweit unstreitigen Sachverhalt auszugehen. Deshalb stellte auch die Abwendungshandlung (Zahlung) eine Schuldnerhandlung dar.

ZAHLUNGSEINSTELLUNG

BGH, Urt. v. 30.06.2011 – IX ZR 134/10, ZIP 2011, 1416

Zahlungsunfähigkeit; Zahlungseinstellung; Indiztatsachen; Gegenbeweis

Zum Sachverhalt:

Die Schuldner, ein Einzelunternehmer, geriet geraume Zeit vor Insolvenzeröffnung gegenüber den Finanzbehörden und anderen Gläubigern mehrfach in Zahlungsrückstand. Es war zu Vollstreckungsmaßnahmen und einer Scheckrückgabe gekommen. Wegen der Steuerverbindlichkeiten traf er mit dem beklagten Land eine Ratenzahlungsvereinbarung. Vor der ersten Zahlung bestanden später auch nicht mehr ausgeglichene (höhere) Beitragsrückstände bei der Bundesknappschaft und eine kleinere Forderung des Landeswohlfahrtsverbandes. Der klagende Insolvenzverwalter hat (soweit noch von Interesse) die Zahlungen an das beklagte Land außerhalb der Krise nach § 133 Abs. 1 InsO) angefochten.

BGH, Urt. v. 30.06.2011– IX ZR 134/10, ZIP 2011, 1416

InsO § 17 Abs. 1, 2 Satz 2, § 133 Abs. 1

Die Lösung des BGH:

Das klageabweisende Urteil des Berufungsgerichts bedurfte einer Korrektur, weil es auf der Grundlage des festgestellten Sachverhalts eine **Zahlungsunfähigkeit** des Schuldners (§ 17 InsO) und damit deren **Indizwirkungen für den Vorsatz** und **die Kenntnis** (§ 133 Abs. 1 Satz 2 InsO und Senatsrechtsprechung) verkannt hat:

1. Der Schuldner hat die Zahlungen eingestellt, wenn er einen maßgeblichen Teil der fälligen Verbindlichkeiten nicht bezahlt.

2. Diese Feststellung kann nicht nur durch eine Gegenüberstellung der beglichenen und offenen Verbindlichkeiten, sondern auch mit Hilfe von Indiztatsachen getroffen werden.

WISSENSZURECHNUNG BEI BEHÖRDEN

BGH, Urt. v. 30.06.2011 – IX ZR 155/08, ZIP 2011, 1523

Vorsatzanfechtung bei der Aufrechnung; Wissenszurechnung; Beteiligung verschiedener Behörden eines Rechtsträgers

Zum Sachverhalt:

Die Schuldnerin befand sich beim beklagten Land mit steuerlichen Verpflichtungen im Rückstand. Gleichzeitig beteiligte sie sich erfolgreich an einer von diesem durchgeführten Ausschreibung. Das Bauamt verfügte zu diesem Zeitpunkt über keine Kenntnisse von der schlechten finanziellen Lage der Schuldnerin. Diese erbrachte die vertraglich vereinbarten Bauleistungen. Die Zahlungsregulierung erfolgte über die Staatskasse beim Finanzamt Darmstadt. Diese erfragte bei den zuständigen Finanzämtern rückständige Steuerforderungen (Lohn- und Umsatzsteuer) und erklärte gegenüber den Forderungen aus den Abschlagsrechnungen die Aufrechnung. Der klagende Insolvenzverwalter verlangt die Bezahlung der Werklohnforderung.

BGH, Urt. v. 30.06.2011– IX ZR 155/08, ZIP 2011, 1523

InsO § 96 Abs. 1 Nr. 3, § 133 Abs. 1, § 140 Abs. 1, 3

Die Lösung des BGH (1):

Die maßgeblichen Zeitpunkte lagen sämtlich außerhalb der kritischen Zeit. Zu prüfen waren daher § 96 Abs. 1 Nr. 3 iVm § 133 Abs. 1 InsO:

1. **Maßgebliche Rechtshandlungen.** Es kam nicht auf den Abschluss des Werkvertrages, sondern auf das **Werthaltigmachen der Werklohnforderungen** an (Verknüpfung der beiden gegenseitigen Forderungen). Entscheidend ist, ob die subjektiven Voraussetzungen zu diesen späteren Zeitpunkten vorlagen.

2. **Maßgeblicher Zeitpunkt.** Er bestimmt sich nach § 140 Abs. 1, nicht Abs. 3 InsO, weil die Werklohnforderung nicht unter einer rechtsgeschäftlichen Bedingung steht.

3. **Vorsatzanfechtung von Realakten.** Diese unterliegen nicht nur der Deckungsanfechtung (nur dort werden Sicherungs- und Ermöglichungshandlungen erwähnt), sondern auch der allgemeinen Insolvenzanfechtung (u. a. nach § 133 InsO).

BGH, Urt. v. 30.06.2011– IX ZR 155/08, ZIP 2011, 1523

InsO § 96 Abs. 1 Nr. 3, § 133 Abs. 1, § 140 Abs. 1, 3

Die Lösung des BGH (2):

4. **Kenntnis vom Benachteiligungsvorsatz.** Es kann nicht auf den Wissensstand des Staatsbauamtes abgestellt werden:

   - Der Grundsatz, dass im rechtsgeschäftlichen Verkehr sich eine organisationsbedingte „Wissensaufspaltung“ nicht zu Lasten des Geschäftspartners auswirken darf, gilt zunächst nur für die nach außen auftretende Organisationseinheit.

   - Die Zuständigkeitsgrenzen sind grundsätzlich zu respektieren, weil andernfalls in die gesetzlichen Zuständigkeitsregeln eingegriffen würde.

   - Eine – auch hier gegebene – Ausnahme liegt aber vor, wenn eine Behörde in ihrer Zusammenarbeit mit anderen Behörden gezielt deren Wissen zum Vorteil des gemeinsamen Rechtsträgers bei der Abwicklung eines konkreten Vertrages nutzt. Dann gilt eine behördenübergreifende Informationspflicht.

ABTRETUNG DES ANFECHTUNGSANSPRUCHS

BGH, Urt. v. 17.02.2011 – IX ZR 91/10, ZIP 2011, 1114

Rückgewähranspruch aus Insolvenzanfechtung; Abtretbarkeit; Schutz des Anfechtungsgegners

Zum Sachverhalt:

Die Schuldnerin und eine ihrer Gesellschafterinnen (GmbH) sind insolvent. Der Beklagte ist Geschäftsführer und Mehrheitsgesellschafter der Gesellschafterin. Deren Insolvenzverwalter trat die Insolvenzanfechtungsansprüche gegen den Beklagten betreffend eines Pfandrechts an zwei Bankkonten an den Insolvenzverwalter der Schuldnerin ab, den Kläger. Dieser verlangt aus abgetretenem Recht von dem Beklagten, der Aufhebung des Pfandrechts zuzustimmen. Das Berufungsgericht hat die Aktivlegitimation des klagenden Insolvenzverwalters verneint. Dessen Revision hatte Erfolg.

BGH, Urt. v. 17.02.2011– IX ZR 91/10, ZIP 2011, 1114

InsO §§ 80, 143; BGB §§ 398, 399

Die Lösung des BGH (1):

1. Der insolvenzrechtliche Rückgewähranspruch ist ein **schuldrechtlicher Anspruch**, gerichtet auf Rückführung des anfechtbar weggegebenen Vermögensgegenstandes zur Insolvenzmasse.

2. Er unterliegt dem **Verfügungsrecht des Insolvenzverwalters**. Dieses umfasst u. a. die Annahme einer anderen Leistung an Erfüllungs statt oder erfüllungshalber, die Vergleichbarkeit des Anspruchs und die Ermächtigung eines Dritten, den Anspruch als Prozesstandschafter einzuziehen.

3. Hierher gehört auch der **Abtretungsvertrag** (§ 398 BGB). Die Rückgewähr an einen anderen Gläubiger als die Insolvenzmasse kann ohne Veränderung des Anspruchsinhalts erfolgen (vgl. § 399 Halbs. 1 BGB).

BGH, Urt. v. 17.02.2011– IX ZR 91/10, ZIP 2011, 1114

InsO §§ 80, 143; BGB §§ 398, 399

Die Lösung des BGH (2):

4. Es muss sichergestellt sein, dass eine **gleichwertige Gegenleistung** zur Masse gelangt; eine Abtretung ohne eine solche ist insolvenzweckwidrig und damit nichtig.

5. Die **Rechte des Anfechtungsgegners** werden durch die Abtretung nicht beeinträchtigt. §§ 404, 406 BGB, § 144 Abs. 1 InsO gelten. Gegenansprüche gegen die Masse aus § 144 Abs. 2 InsO bleiben erhalten, bei vorzeitiger Aufhebung des Verfahrens ist das durch § 198 InsO sicherzustellen.

6. Durch entsprechende **Anordnungen,** zB im Insolvenzplan, kann gewährleistet werden, dass ein vom Zessionar geführter Anfechtungsprozess nach Verfahrensaufhebung fortgeführt werden darf.

7. Die **Rechte der Gläubiger** aus § 18 AnfG werden hingegen während des Insolvenzverfahrens durch das Verwertungsrecht des Insolvenzverwalters verdrängt.