

Die Vorsatzanfechtung im System des Anfechtungsrechts

- I. Der Benachteiligungsvorsatz und sein Nachweis
- II. Normsystematik als Kriterium der tatrichterlichen Würdigung?
- III. Der „Wille des Gesetzgebers“
- IV. Die *ratio* der Vorsatzanfechtung
- V. Verdeckte materiellrechtliche Konturierung durch Beweisrecht
- VI. Fazit

Die Vorsatzanfechtung im System des Anfechtungsrechts

I. Der Benachteiligungsvorsatz und sein Nachweis

- Materielle Anforderungen an den Benachteiligungsvorsatz des Schuldners
 - Grad: *dolus eventualis* genügt
 - Bezugspunkt: Gläubigerbenachteiligung (iSd § 129 I InsO); mittelbare genügt
 - Intellektuelles Element: Schuldner muss die Möglichkeit erkennen, dass er nicht in der Lage sein wird, alle Gläubiger vollständig zu befriedigen und dass die fragliche Rechtshandlung wenigstens mittelbar zu einem weitergehenden Forderungsausfall seiner Gläubiger führt
 - Voluntatives Element: Schuldner findet sich mit dem weitergehenden Forderungsausfall ab...
 - ...und vertraut nicht darauf, dass er ausbleibt.

Die Vorsatzanfechtung im System des Anfechtungsrechts

I. Der Benachteiligungsvorsatz und sein Nachweis

- Kenntnis der Krise als „Beweisanzeichen“
 - Bei Inkongruenz der Deckung bereits, wenn Anlass bestand, an der Liquidität des Schuldners zu zweifeln
 - Bei kongruenten Deckungen **bisher**: Kenntnis von der (drohenden) Zahlungsunfähigkeit (im Rahmen einer Gesamtwürdigung!)
 - „In diesem Fall handelt der Schuldner nur dann nicht mit Benachteiligungsvorsatz, wenn er aufgrund konkreter Umstände – etwa der sicheren Aussicht, demnächst Kredit zu erhalten oder Forderungen realisieren zu können – mit einer baldigen Überwindung der Krise rechnen kann.“ (BGH ZIP 2013, 371 Rn. 24)
 - „Die bloße Hoffnung des Schuldners auf eine Sanierung räumt seinen Benachteiligungsvorsatz nicht aus, wenn die dazu erforderlichen Bemühungen über die Entwicklung von Plänen und die Erörterung von Hilfsmöglichkeiten nicht hinausgekommen sind.“ (BGH ZIP 2016, 1235 Rn. 15)

3

Die Vorsatzanfechtung im System des Anfechtungsrechts

I. Der Benachteiligungsvorsatz und sein Nachweis

- Kenntnis der Krise als „Beweisanzeichen“ bei kongruenten Deckungen
 - **„Neuausrichtung“** (Schoppmeyer, WM 2018, 353, 356 f.):
 - Kenntnis von der nur drohenden Zahlungsunfähigkeit kein selbständiges „Beweisanzeichen“ mehr
 - Kenntnis von der bereits eingetretenen Zahlungsunfähigkeit
 - InsVerw trägt Darlegungs- und Beweislast auch dafür, dass keine begründete Aussicht auf eine Beseitigung der Illiquidität bestand (BGH ZIP 2021, 1447 Rn. 48)
 - = Hoffnung des Schuldners auf Beseitigung der Illiquidität wird vermutet
 - Aber: fehlende Aussicht wird vermutet, wenn die Ursache für die Entstehung der Zahlungsunfähigkeit nicht beseitigt war oder absehbar beseitigt werden würde

4

Die Vorsatzanfechtung im System des Anfechtungsrechts

II. Normsystematik als Kriterium der tatrichterlichen Würdigung?

- Neuausrichtung zielt nicht auf die materiellen Voraussetzungen des Benachteiligungsvorsatzes, sondern dessen Nachweis
- Argumentation aus der Systematik, vor allem:
 - Schluss von der Kenntnis der Zahlungsunfähigkeit auf den Benachteiligungsvorsatz nach § 133 I 1 InsO würde letztlich die zeitliche Begrenzung des § 130 I 1 Nr. 1 InsO aufheben.
- Hier aber geht es nicht um eine Auslegung des § 133 I 1 InsO, sondern um die Überzeugung des Richters vom Vorsatz des Schuldners:
 - Kann man die Überzeugung von einer Tatsache verneinen, weil sie sich mit der gesetzlichen Systematik nicht verträgt?

5

Die Vorsatzanfechtung im System des Anfechtungsrechts

III. Der „Wille des Gesetzgebers“

Erwägungen der Urheber der Konkursordnung

Ausbruch der Krise =
Zahlungseinstellung/Antrag

Anfechtbarkeit nur wegen
Freigebigkeit oder Betrugs
des Schuldners

Besondere
Konkursanfechtung als
Ausdruck einer
Verfügungsbeschränkung des
Schuldners

6

Die Vorsatzanfechtung im System des Anfechtungsrechts

III. Der „Wille des Gesetzgebers“

- Benachteiligungsabsicht des Schuldners nach der KO...
 - ... nicht schon, wenn Schuldner bei Leistung an einen Gläubiger die eigene Zahlungsunfähigkeit kennt
 - Bloße „Begünstigungsabsicht“ genügt nicht, da Recht auf Gleichbehandlung erst mit „Ausbruch“ der Krise entsteht
 - ... ist auch Legitimationsgrundlage für Inkongruenzanfechtung vor Ausbruch der Krise (§ 23 Nr. 2 KO 1877 = § 30 Nr. 2 KO)
 - Dort aber Gleichsetzung der Benachteiligungsabsicht mit einer Begünstigungsabsicht!
 - ... soll in der Praxis zur KO schon bei bedingtem Benachteiligungsvorsatz vorliegen
 - Außer bei kongruenten Deckungen: hier ist ein „unlauteres Zusammenwirken“ zwischen Gläubiger und Schuldner nötig

7

Die Vorsatzanfechtung im System des Anfechtungsrechts

III. Der „Wille des Gesetzgebers“

- Grundkonzept der (Praxis zur) KO:
 - Benachteiligung der übrigen Gläubiger als notwendige Folge der Deckungshandlung genügt vor „Ausbruch“ der Krise nicht für die Anfechtbarkeit; erforderlich ist darüber hinaus
 - Inkongruenz oder
 - „unlauteres Zusammenwirken“
- Insolvenzordnung
 - Erhebliche Ausweitung des zeitlichen Anwendungsbereichs der besonderen Insolvenzanfechtung (auf Eintritt statt „Ausbruch“ der Krise)
 - Vor allem: Absenkung der Anfechtungsvoraussetzungen gerade bei Deckungshandlungen
 - → „keine Änderung des Rechtszustands“?

8

Die Vorsatzanfechtung im System des Anfechtungsrechts

IV. Die *ratio* der Vorsatzanfechtung

- Systembildung nach Wertungsgrundlagen der Anfechtungstatbestände
 - Besondere Insolvenzanfechtung → Durchsetzung des Gleichbehandlungsgrundsatzes ab Eintritt der Krise
 - Vorsatzanfechtung: Innere Einstellung des Schuldners (obwohl Motivation irrelevant) →
 - Sanktion sozial inadäquaten Verhaltens?
 - Verhinderung von Verschiebungen?
 - Willkürlicher Eingriff in prinzipiell gleiche Befriedigungschancen?
 - Wertungsaporie!

9

Die Vorsatzanfechtung im System des Anfechtungsrechts

V. Verdeckte materiellrechtliche Konturierung durch Beweisrecht

- „Beweisanzeichen“ und gegenläufige Indizien sind in Wahrheit teils punktuelle Konkretisierung des Bezugspunkts „Benachteiligungsvorsatz“
 - Materiellrechtlich, nicht (nur) beweisrechtlich!

10

Die Vorsatzanfechtung im System des Anfechtungsrechts

V. Verdeckte materiellrechtliche Konturierung durch Beweisrecht

Kongruente Deckungen im Allgemeinen

- KO: Bewusstsein, nicht alle Gläubiger befriedigen zu können, reicht regelmäßig nicht aus; Benachteiligungsabsicht erfordert ein unlauteres Handeln (BGH ZIP 1991, 807, 809)
- InsO:
 - „Einem Schuldner, der weiß, dass er nicht alle seine Gläubiger befriedigen kann, und der Forderungen eines einzelnen Gläubigers vorwiegend deshalb erfüllt, um diesen von der Stellung des Insolvenzantrags abzuhalten, kommt es nicht in erster Linie auf die Erfüllung seiner gesetzlichen oder vertraglichen Pflichten, sondern auf die Bevorzugung dieses einzelnen Gläubigers an; damit nimmt er die Benachteiligung der Gläubiger im Allgemeinen in Kauf.“ (BGH ZIP 2013, 174 Rn.15)

11

Die Vorsatzanfechtung im System des Anfechtungsrechts

V. Verdeckte materiellrechtliche Konturierung durch Beweisrecht

Bargeschäfte im Besonderen

- Leistet der Schuldner die Deckung Zug um Zug gegen eine zur Fortführung seines Unternehmens unentbehrliche Gegenleistung, die den Gläubigern im Allgemeinen nutzt, handelt er trotz Kenntnis seiner Zahlungsunfähigkeit womöglich ohne Benachteiligungsvorsatz
 - Zur KO: weil es dem Schuldner um die Erfüllung seiner Pflicht ging und Benachteiligungs*absicht* fernliegt
 - Zur InsO zunächst: weil ihm die mittelbare Benachteiligung nicht bewusst geworden sein mag (zB BGH ZIP 2017, 1232 Rn. 7)
 - Aber: Bewusstsein der bloßen Möglichkeit genügt!
 - Neuer Ansatz: Nutzen der Betriebsfortführung (BGH ZIP 2019, 2225 Rn. 16)
 - Relevanz der Bargeschäftsvoraussetzungen? (Nicht erforderlich nach BGH ZIP 2019, 1624, 1626 Rn. 23)

12

Die Vorsatzanfechtung im System des Anfechtungsrechts

V. Verdeckte materiellrechtliche Konturierung durch Beweisrecht

Inkongruente Deckungen

- Selbständiges Beweisanzeichen für den Benachteiligungsvorsatz, wenn die Wirkungen der Rechtshandlung zu einem Zeitpunkt eintraten, als zumindest aus der Sicht des Empfängers der Leistung Anlass bestand, an der Liquidität des Schuldners zu zweifeln. (BGH ZIP 2021, 1447 Rn. 32)
 - Bei Kongruenz: Schuldner hat trotz Kenntnis von der Zahlungsunfähigkeit im Zweifel auf Besserung gehofft
 - Bei Inkongruenz: Schuldner hat schon bei Zweifeln an Liquidität im Zweifel nicht auf Besserung gehofft?

13

Die Vorsatzanfechtung im System des Anfechtungsrechts

V. Verdeckte materiellrechtliche Konturierung durch Beweisrecht

Inkongruente Deckungen

- Was hat die Inkongruenz der Deckung mit den Elementen des Benachteiligungsvorsatzes zu tun?
 - Verdacht, dass ein gleichmäßiger Zugriff aller übrigen Gläubiger verhindert werden soll? (BGH ZIP 1997, 513, 515; Kommentare zur InsO)
 - Verdacht, dass wegen der Bevorzugung eines Gläubigers für andere Gläubiger entsprechend weniger übrigbleibt? (BGH ZIP 2013, 2368 Rn. 12)
 - Indizwert nur *bei* bekannter Krise, also nicht *für* Kenntnis der Krise
 - Benachteiligende Wirkung einer Deckung in der Krise hängt von der Inkongruenz allenfalls im Umfang ab!
- (In)Kongruenz als Mittel zur Feinsteuerung der Ansichtsanfechtung
 - Bsp.: Zahlung unter Vollstreckungsdruck

14

Die Vorsatzanfechtung im System des Anfechtungsrechts

VI. Fazit

- Schon vor der „Neuausrichtung“ zielt die Rechtsprechung zu den „Beweisanzeichen“ bei der Vorsatzanfechtung teils auf materielle Voraussetzungen des Benachteiligungsvorsatzes, nicht auf dessen Nachweis.
- Darin liegt womöglich ein Grund für die engmaschige Kontrolle der „Anwendung“ dieser „Beweisanzeichen“, die teils kaum noch Raum für eine eigenständige Beweiswürdigung durch die Tatgerichte lässt.
- Wegen der Konturlosigkeit des Tatbestands kann die Rechtsprechung eine schlüssige Einordnung der Vorsatzanfechtung in das System des Anfechtungsrechts über das Beweisrecht allenfalls punktuell erreichen.
- Die (Wieder)Herstellung eines schlüssigen Wertungssystems des Rechts der Deckungsanfechtung bleibt Aufgabe des Gesetzgebers.