



JURISTISCHE FAKULTÄT



UNIVERSITÄT  
HEIDELBERG  
ZUKUNFT  
SEIT 1386

Zusammenfassung der Dissertation mit dem Titel

## **„Zur Vorsatzanfechtung nach § 133 Abs. 1 InsO“**

Dissertation vorgelegt von Jakob Pickartz

Erstgutachter: Prof. Dr. Andreas Piekenbrock

Zweitgutachter: Prof. Dr. Christoph Kern

Institut für Bürgerliches Recht, Arbeitsrecht und Insolvenzrecht

## Ausgangspunkt

Auf die Erkenntnis der weitgehenden Funktionsunfähigkeit der Konkursordnung folgte die Insolvenzrechtsreform. Als neuralgischer Punkt der Konkursordnung wurde das häufige Abweisen von Konkursanträgen mangels Masse identifiziert, wofür auch die mangelnde Durchsetzbarkeit des Anfechtungsrechts verantwortlich gemacht wurde. Das die Mehrung der Konkursmasse fördernde Anfechtungsrecht konnte seiner Aufgabe nur unzureichend nachkommen. Die Schärfung des Anfechtungsrechts galt daher als wichtiges Reformanliegen. Das Vorhaben gelang; die am 1. Januar 1999 in Kraft tretende Insolvenzordnung enthielt ein effektiveres Anfechtungsrecht. Der Bundesgerichtshof gab sich damit aber noch nicht zufrieden und nahm die Neufassung zum Anlass, die Handhabung der Anfechtungstatbestände darüber hinaus zu vereinfachen. Bei der Vorsatzanfechtung nach § 133 Abs. 1 InsO fand diese Entwicklung vor allem bei dem prozessualen Nachweis des subjektiven Tatbestands der Norm statt. Die Rechtsprechung erwies sich bei dem Herausarbeiten von Beweisanzeichen für die subjektiven Tatbestandsmerkmale von § 133 Abs. 1 InsO als derart erfolgreich, dass in der Literatur von „*Renaissance*“ und „*Karriere*“ der Vorsatzanfechtung gesprochen wurde. Die damit einhergehende Ausweitung des Anwendungsbereichs der Vorsatzanfechtung wurde aber vielfach kritisch betrachtet, zumal es nun häufig zu Überschneidungen mit den Tatbeständen der besonderen Insolvenzanfechtung kam. Der Rechtsprechung wurde vorgeworfen, dass sie aus dem Tatbestand, der vormals nur ein „*Schattendasein*“ gefristet hatte, eine Art „*Generalklausel des Anfechtungsrechts*“ gemacht habe, wodurch die Systematik der Anfechtungstatbestände in starke Bedrängnis geraten sei.

Erste Reformbestrebungen gab es diesbezüglich im Jahr 2006. Ein Gesetzesentwurf der Bundesregierung sah eine Beschränkung des Vorsatzanfechtungstatbestandes vor. Eine Anfechtung kongruenter Deckungen sollte nur noch möglich sein, wenn der Schuldner unlauter handelt. Nach erheblicher Kritik von Sachverständigen, die der Rechtsausschuss des Deutschen Bundestages anhörte, wurde der Vorschlag zur Reform der Vorsatzanfechtung fallengelassen. Das verabschiedete Gesetz enthielt keine Änderung der Vorsatzanfechtung.

Ein weiterer Anlauf zur Reform des Vorsatzanfechtungstatbestandes wurde im Jahr 2013 eingeleitet. Wiederum wurde eine zunehmend extensive Auslegung des § 133 Abs. 1 InsO durch die höchstrichterliche Rechtsprechung beklagt. Der Koalitionsvertrag der Christlich Demokratischen Union Deutschlands (CDU), der Christlich-Sozialen Union in Bayern (CSU) und der Sozialdemokratischen Partei Deutschlands (SPD) für die Legislaturperiode des 18. Deutschen Bundestages sah daraufhin vor, das Insolvenzanfechtungsrecht auf den Prüfstand zu stellen. Diese Prüfung führte zu dem am 16. Dezember 2015 an den Bundestag übersandten „*Entwurf eines Gesetzes zur Verbesserung der Rechtssicherheit bei Anfechtungen nach der Insolvenzordnung und nach dem Anfechtungsgesetz*“, der weitreichende Änderungen des Insolvenzanfechtungsrechts und insbesondere der Vorsatzanfechtung vorsieht.

## Ziel und Gang der Untersuchung

Die Untersuchung hat das Ziel, zur Prognostizierbarkeit anfechtungsrechtlicher Entscheidungen und damit zur Rechtssicherheit beizutragen. Die zum Nachweis des subjektiven Tatbestands der Vorsatzanfechtung vom Bundesgerichtshof entwickelten Rechtsregeln haben eine Komplexität erreicht, die lediglich einzelnen Spezialisten zugänglich ist. Die damit einhergehende Rechtsunsicherheit wird dadurch verstärkt, dass der Ruf nach einer normativen Betrachtungsweise von § 133 Abs. 1 InsO zugleich ein Bekenntnis gegen eine eindeutige Begrenzung seines Anwendungsbereichs beinhaltet. Die vorliegende Untersuchung will dem entgegenwirken. Letztlich ist die Frage zu beantworten, ob die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs insbesondere in den Fallgruppen der Anfechtung kongruenter Deckungen, der Anfechtung von Rechtshandlungen im Rahmen fehlgeschlagener Sanierungsbemühungen und der Anfechtung bargeschäftsähnlicher Lagen zu sinnvollen Ergebnissen kommt oder ob eine Reform des Vorsatzanfechtungstatbestandes erforderlich erscheint. Bei der Ausarbeitung eigener Ideen wird ein Schwerpunkt auf deren Praktikabilität gelegt, in Abgrenzungsfragen sollen klare Ergebnisse ermöglicht werden.

Im ersten Teil der Untersuchung werden zunächst Grundlagen zur Vorsatzanfechtung angesprochen. Zunächst wird die Entwicklung der *actio pauliana* zum Vorsatzanfechtungstatbestand in der Insolvenzordnung und im Anschluss die Entwicklung des § 133 Abs. 1 InsO in der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs nachgezeichnet. Es folgt die Diskussion des Normzwecks der Vorsatzanfechtung.

Im zweiten Teil der Arbeit wird untersucht, ob der Vorsatzanfechtungstatbestand als Generalklausel des Anfechtungsrechts bezeichnet werden kann. Hierzu wird auch ein Blick auf den strafrechtlichen Vorsatzbegriff und den Nachweis des Vorsatzes im Strafrecht geworfen. Im Anschluss wird das systematische Verhältnis von Vorsatzanfechtung und besonderer Insolvenzanfechtung betrachtet und überprüft, inwieweit ein Bedürfnis zur Korrektur von § 133 Abs. 1 InsO besteht. Zudem werden die zuvor genannten Fallgruppen diskutiert.

Im dritten Teil der Arbeit werden aktuelle Vorschläge zur Reform der Vorsatzanfechtung diskutiert und es wird ein eigener Reformvorschlag erarbeitet.

## Wesentliche Ergebnisse

Die heutige Vorsatzanfechtung hat ihren Ursprung im römischen Recht. Sie wurde dort als *actio pauliana* bezeichnet. Die *actio pauliana* wandelte sich von einer deliktsrechtlichen Gehilfenhandlung zu einer schuldrechtlichen Regelung, bei der die Beseitigung der Wirkungen der gläubigerbenachteiligenden Rechtshandlung des Schuldners im Vordergrund stand. Im mittelalterlich-deutschen Recht entwickelten sich daneben Anfechtungsvorschriften, die den Schutz der gleichmäßigen Gläubigerbefriedigung bezweckten.

Auch anhand dieser historischen Entwicklung der Tatbestände wird deutlich, dass Vorsatzanfechtung und besondere Insolvenzanfechtung unterschiedliche Zwecke verfolgen. Die §§ 130 – 132 InsO dienen unmittelbar dem Gläubigergleichbehandlungsgrundsatz und weiten dessen Wirkung auf einen kurzen Zeitraum vor der Insolvenzeröffnung aus. Sie beschreiben kein Verhalten, das die Rechtsordnung grundsätzlich als verwerflich kategorisiert. Erst die Eröffnung des Insolvenzverfahrens führt dazu, dass die Rechtshandlungen rückabgewickelt werden können. Die Vorschriften der besonderen Insolvenzanfechtung betreffen kein rechtlich allgemein missbilligenswertes, sondern lediglich ein aus insolvenzrechtlicher Sicht nicht hinnehmbares Verhalten. Dagegen besteht der Zweck der Vorsatzanfechtung darin, die Haftungsordnung vor vorsätzlichen Beeinträchtigungen zu schützen.

Bei § 133 Abs. 1 InsO handelt es sich nicht um eine Generalklausel des Anfechtungsrechts. Zwar gibt es Überschneidungen im Anwendungsbereich von besonderer Insolvenzanfechtung und Vorsatzanfechtung, die Tatbestände weisen aber auch deutliche Unterschiede auf. Die Nähe besteht insbesondere deshalb, weil mit der (drohenden) Zahlungsunfähigkeit, der Inkongruenz einer Deckung und der unmittelbar benachteiligenden Rechtshandlung Tatbestandsmerkmale der besonderen Insolvenzanfechtung für die Beantwortung der Frage, ob die subjektiven Merkmale der Vorsatzanfechtung vorliegen, häufig entscheidend sind:

Hat der Schuldner die eigene Zahlungsunfähigkeit erkannt und nimmt er trotzdem für § 133 Abs.1 InsO tatbestandsrelevante Handlungen vor, handelt er regelmäßig mit Gläubigerbenachteiligungsvorsatz. Erkennt auch der Anfechtungsgegner die Vermögensinsuffizienz, liegen die subjektiven Merkmale sowohl des Tatbestandes zur Anfechtung kongruenter Deckungen als auch der Vorsatzanfechtung vor. Beide Anfechtungsvorschriften enthalten darüber hinaus keine größeren Hürden. Das parallele Anwenden beider Vorschriften auf einen Sachverhalt erfordert darüber hinaus nur eine Rechtshandlung innerhalb der Krise, die der Schuldner vorgenommen hat.

Für das systematische Verhältnis von Vorsatzanfechtung und besonderer Insolvenzanfechtung ist es daher wichtig, an der Rechtshandlung des Schuldners festzuhalten. Es besteht ansonsten die Gefahr, dass die Grenzen zwischen den beiden Rechtsinstituten verschwinden. Die Rechtshandlung des Schuldners ist ein Tatbestandsmerkmal des § 133 Abs. 1 InsO, das die Vorschrift im Vergleich zu den §§ 130, 131 InsO begrenzt. Im Hinblick auf die Bedeutung, die der Kenntnis der Zahlungsunfähigkeit mittlerweile sowohl bei der besonderen Insolvenzanfechtung als auch bei der Vorsatzanfechtung zukommt, und die damit einhergehenden Überschneidungen im Anwendungsbereich ist jede weitere Verringerung des Abstands zwischen den Normen mit Vorsicht zu betrachten.

Unterschiede gibt es aber auch bei der Anfechtung inkongruenter Deckungen und unmittelbar benachteiligender Rechtshandlungen: Bei der Anfechtung inkongruenter De-

ckungen machen sich wieder die Abweichungen zwischen Tatbestandsmerkmal und Beweisanzeichen bemerkbar, da bei der Vorsatzanfechtung das Ausmaß der Inkongruenz der Deckung umfassend gewürdigt werden muss. Je nach deren Ausmaß richtet sich auch der jeweilige Beweiswert für die subjektiven Tatbestandsmerkmale. Zudem greift das Beweisanzeichen der Inkongruenz bei § 133 Abs. 1 InsO nur, wenn bereits ernsthafte Zweifel an der Liquidität des Schuldners bestehen. Zwar findet auch bei § 131 InsO eine Bewertung der Inkongruenz statt, ab der Überschreitung einer Mindestschwelle liegt das für die Anfechtung erforderliche Merkmal aber immer vor. Ähnliche Unterschiede zwischen der Zahlungsunfähigkeit als Tatbestandsmerkmal und als Beweisanzeichen gibt es auch bei der Anfechtung unmittelbar benachteiligender Rechtshandlungen.

Die Untersuchung zeigt damit, dass es bei der Anwendung der Insolvenzanfechtungstatbestände einen Unterschied macht, ob die (drohende) Zahlungsunfähigkeit, die Inkongruenz eine Deckung oder eine unmittelbar benachteiligende Rechtshandlung ein Tatbestandsmerkmal der besonderen Insolvenzanfechtung oder ein Beweisanzeichen im Rahmen des Nachweises der subjektiven Tatbestandsmerkmale der Vorsatzanfechtung sind.

Eine Beschränkung des § 133 Abs. 1 InsO bei der Anfechtung kongruenter Deckungen durch ein ungeschriebenes Tatbestandsmerkmal, wie es teilweise in der Literatur gefordert wird, ist nicht möglich. Der Abstand zwischen Vorsatzanfechtung und besonderer Insolvenzanfechtung kann daher nicht durch eine dahingehende Auslegung vergrößert werden.

Der Unterschied zwischen besonderer Insolvenzanfechtung und Vorsatzanfechtung wird aber bei der Anfechtung fehlgeschlagener Sanierungsversuche deutlich. Selbst wenn der Schuldner mit der Kenntnis der (drohenden) Zahlungsunfähigkeit handelt, ist es möglich, dieses Beweisanzeichen durch den Nachweis eines den Anforderungen des Bundesgerichtshofs genügenden Sanierungsversuches zu entkräften. Anders als bei den Tatbestandsmerkmalen der besonderen Insolvenzanfechtung ist es bei den Beweisanzeichen im Rahmen der Vorsatzanfechtung also möglich, Indizien vorzutragen, die gegen das Vorliegen der subjektiven Tatbestandsmerkmale sprechen.

Etwas anders verhält es sich bei der Anfechtung bargeschäftsähnlicher Lagen. Auch das Vorliegen einer bargeschäftsähnlichen Lage kann nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs das Beweisanzeichen der (drohenden) Zahlungsunfähigkeit entkräften, es zeigt sich damit wiederum der Unterscheid zwischen Tatbestandsmerkmal und Beweisanzeichen. Für die Vorschriften der besonderen Insolvenzanfechtung ist mit § 142 InsO ein die Anfechtung ausschließender Bargeschäftstatbestand gesetzlich geregelt. Die Rechtsprechung zur bargeschäftsähnlichen Lage führt also eher zu einer Annäherung des § 133 Abs. 1 InsO an die §§ 130 – 132 InsO, da ein dem § 142 InsO ähnlicher Ausnahmetatbestand geschaffen wurde. Dieser Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zur bargeschäftsähnlichen Lage bei § 133 Abs. 1 InsO steht aber § 142 InsO entgegen. Der eindeutige Wortlaut des § 142 InsO sperrt eine Berücksichtigung der bargeschäftlichen Wertungen zugunsten des Anfechtungsgegners bei der Vorsatzanfechtung, schließlich bestimmt § 142 InsO ausdrücklich, dass eine Anfechtung von Bardeckungen nach § 133 Abs. 1 InsO möglich bleibt.

Weiterhin werden Insolvenzverwalter die Tatbestände der besonderen Insolvenzanfechtung gegenüber der Vorsatzanfechtung bevorzugen. Sie können sich dort auf überwiegend objektive Voraussetzungen berufen, deren Nachweis regelmäßig einfacher sein wird als der Nachweis der subjektiven Merkmale der Vorsatzanfechtung. Der Verwalter

hat bei den Vorschriften der besonderen Insolvenzanfechtung nicht die Unsicherheit, ob der Richter nach Vornahme der erforderlichen Gesamtbetrachtung das Vorliegen der subjektiven Tatbestandsmerkmale bejaht. Auch bei der Vorsatzanfechtung ist eine Prognose und Bewertung der Anfechtungsrisiken möglich. Ein weitgefasser Tatbestand zum Schutz der Haftungsordnung, dessen Existenz sich aus seinen subjektiven Merkmalen rechtfertigt, beinhaltet solche Unsicherheiten aber naturgemäß.

Die häufig kritisch betrachteten Überschneidungen zwischen besonderer Insolvenzanfechtung und der Vorsatzanfechtung müssen auch in Zukunft beobachtet werden. Letztlich sind sie aber logische Konsequenz der Entwicklung des Insolvenzanfechtungsrechts. Durch das Absenken der Anforderungen an den Vorsatz bei der Gläubigeranfechtung durch die Rechtsprechung und die Objektivierung der §§ 130 – 132 InsO durch die Insolvenzrechtreform im Jahr 1999 wurde die praktische Handhabung beider Rechtsinstitute vereinfacht. Auch die Anfechtung nach den Vorschriften der besonderen Insolvenzanfechtung setzt zum Zwecke des Verkehrsschutzes und der Rechtssicherheit die Erfüllung subjektiver Tatbestandsmerkmale voraus. Hat man aber auf beiden Seiten des Insolvenzanfechtungsrechts subjektive Voraussetzungen und werden diese auf Seiten der Vorsatzanfechtung immer weiter abgesenkt und anhand von Tatbestandsmerkmalen der Vorschriften der besonderen Insolvenzanfechtung nachgewiesen, führt dies zwangsläufig zu den kritisierten Überschneidungen.

Sieht man mit dem Bundesgerichtshof bei der Vorsatzanfechtung bei Handeln trotz Kenntnis der Zahlungsunfähigkeit ein starkes Beweisanzeichen für den Benachteiligungsvorsatz des Schuldners, ist ein Konkurrenieren der Tatbestände immer dann sehr gut möglich, wenn der Schuldner an der in Frage stehenden Rechtshandlung beteiligt ist. Eine saubere Trennung zwischen den Anwendungsbereichen ist nicht möglich. Nun mag bei den Überschneidungen Vorsicht geboten sein. Dem wird aber genüge getan, wenn man darauf achtet, dass die Konturen der von den Tatbeständen geförderten Zwecke, der Schutz der Gläubigergleichbehandlung bei der besonderen Insolvenzanfechtung auf der einen und der Schutz der Haftungsordnung vor vorsätzlichen Beeinträchtigungen bei der Vorsatzanfechtung auf der anderen Seite, nicht verschwimmen. Die besondere Insolvenzanfechtung und die Vorsatzanfechtung sind weitgehend unabhängige Regelungen, denen für die jeweils andere systematisch Zwingendes nicht entnommen werden kann.