

Umgang mit Geschäftspartnern in der Krise: Die latente Gefahr der Insolvenzanfechtung & Reaktionsmöglichkeiten

Die Fortführung der Geschäftsbeziehung mit einem krisenbedrohten Unternehmen steht häufig für die Gläubiger unter der latenten Gefahr der Insolvenzanfechtung, da sie die empfangenen Zahlungen später nach Insolvenzeröffnung wieder zurückzahlen müssen. Um finanzielle Nachteile von Ihrem Unternehmen abzuwenden, ist es daher von großer Bedeutung, die wirtschaftliche Lage von Geschäftspartnern korrekt einzuschätzen und im Rahmen der (Covid-19-)Krise passende Maßnahmen gegenüber Ihrem Geschäftspartner zu ergreifen.

Ob eine Zahlung anfechtbar ist, hängt zum einen von der zeitlichen Nähe zur Insolvenzantragsstellung ab, zum anderen von der Konstellation der gläubigerbenachteiligenden Wirkung. Je näher eine Zahlung an das Insolvenzereignis rückt, desto geringer sind die Schwellen für eine Anfechtung.

In der Praxis erlangen folgende Anfechtungstatbestände besondere Relevanz:

- Zahlungen im Dreimonatszeitraum
- Benachteiligende Zahlungen außerhalb des Dreimonatszeitraums i.R.d. Vorsatzanfechtung
- Schenkungsanfechtung
- Leistungen an den Gesellschafter

I. Zahlungen im Dreimonatszeitraum

1. Kongruenzanfechtung (§ 130 InsO)

Erhält ein Gläubiger in den letzten drei Monaten vor der Insolvenz eine Leistung vom Schuldner, die er in der Art und Weise und zu dieser Zeit tatsächlich beanspruchen konnte (eine solche Leistung wird auch als kongruent, weil vertragsgemäß, bezeichnet), kommt eine Kongruenzanfechtung in Betracht.

Voraussetzung für eine solche Anfechtung ist, dass der Schuldner bereits zahlungsunfähig war und der Gläubiger dies wusste. Erfolgt eine Leistung erst nach dem Insolvenzantrag, reicht für die Anfechtung die Kenntnis des Leistungsempfängers von dem Insolvenzantrag oder der Zahlungsunfähigkeit aus.

Ausreichend für die (positive) Kenntnis des Gläubigers ist die Kenntnis von Umständen, die zwingend auf die Zahlungsunfähigkeit oder den Eröffnungsantrag schließen lassen. Die Kenntnis wird zudem vermutet bei nahestehenden Personen (z. B. Ehegatten, Kinder, Eltern, Organe juristischer Personen etc.).

2. Inkongruenzanfechtung (§ 131 InsO)

Anfechtungsrechtlich verdächtig sind Leistungen, die ein Gläubiger nicht, nicht zu der Zeit oder nicht in der geschuldeten Art und Weise beanspruchen durfte. In solchen Fällen spricht man von einer inkongruenten Leistung, weil der Gläubiger keinen vertraglichen Rechtsgrund hatte, **die Leistung in der Art und zu der Zeit zu beanspruchen**. Derartige Zahlungen sind im letzten Monat vor Insolvenzantragsstellung oder danach ohne weitere Voraussetzungen anfechtbar und zurück zu gewähren.

Erfolgt sie im zweiten oder dritten Monat vor Insolvenzantragsstellung, kommt es darauf an, ob der Schuldner entweder bei Erbringung der Leistung bereits zahlungsunfähig war (objektiv) oder ob der Gläubiger wusste, dass die Rechtshandlung andere Insolvenz-gläubiger benachteiligt. Damit muss jedoch ein Gläubiger rechnen, wenn er weiß, dass der Schuldner bereits nicht mehr alle Insolvenzgläubiger befriedigen kann.

Konnte der Gläubiger die Leistung beanspruchen, ist er zunächst einmal schutzwürdig. Sein Vertrauen darauf, die empfangenen Leistungen behalten zu dürfen, ist jedoch dann nicht gerechtfertigt, wenn der Schuldner bei Vornahme der entsprechenden Rechtshandlung bereits zahlungs-

unfähig war und der Gläubiger das wusste. Dabei genügt es, wenn ihm Umstände bekannt sind, von denen er zwingend auf Zahlungsunfähigkeit schließen musste. In soweit unterliegt auch er der Insolvenz-anfechtung.

II. Benachteiligende Zahlungen außerhalb des Dreimonatszeitraums i.R.d. Vorsatzanfechtung (§ 133 InsO)

Außerhalb des Dreimonatszeitraums ist mittlerweile der wichtigste Fall die sog. „Vorsatzanfechtung“. Wichtig deshalb, weil Rechtshandlungen **bis zu zehn Jahre** rückwirkend angefochten werden können. Dies führt z.B. bei laufenden Geschäftsbeziehungen teilweise zu einem erheblichen Anfechtungsvolumen und damit – manchmal erst Jahre später – zu einem erheblichen Ausfall auf Seiten des betroffenen Gläubigers.

Voraussetzung für eine solche „Vorsatzanfechtung“ ist eine Rechtshandlung des Schuldners, die dieser mit dem Vorsatz, seine Gläubiger zu benachteiligen, vorgenommen hat. Außerdem muss der Leistungsempfänger diesen Vorsatz gekannt haben. Auch hier wird die Anfechtung erleichtert dadurch, dass die Kenntnis von Umständen, die zwingende Rückschlüsse auf die wirtschaftliche Lage des Schuldners zuließ, ausreichen kann.

Der Erfolg der Vorsatzanfechtung hängt im Grunde immer davon ab, welche Begleitumstände dem Gläubiger bekannt waren. Knackpunkt ist, ob der Insolvenzverwalter genügend Indizien vortragen kann, aufgrund derer ein Gericht annimmt, dem Gläubiger war die drohende oder bereits eingetretene Insolvenz bereits bekannt.

Nachteilhaft für den Gläubiger ist, wenn er wusste, **dass der Schuldner bereits zahlungsunfähig ist oder zu werden droht**. Dabei reicht es erneut, wenn ihm Umstände bekannt waren, aus denen sich auf Zahlungsunfähigkeit schließen lässt. Die Rechtsprechung hat dazu eine Vielzahl von Indizien festgelegt, aus denen sich eine anbahnende Zahlungsunfähigkeit ableiten lässt (rückständige Steuern und Sozialversicherungsbeiträge sowie betriebswesentlichen Leistungen wie Strom, Häufung von Mah-

nungen, Mahnbescheiden und Vollstreckungs-versuchen, wiederholte Lieferstopps, schleppende Zahlungsweise nur in Abschlägen etc.). Der Gläubiger muss folglich davon ausgehen, dass er im Wirtschaftsverkehr nicht der einzige Gläubiger ist, der sein Geld nicht oder zumindest nicht pünktlich erhält.

Günstig für den Gläubiger sind wiederum gegenläufige Indizien, wie z. B. der zwischenzeitliche vollständige Ausgleich aller Forderungen, Aussagen des Schuldners über eine günstige Auftragslage oder Pressemitteilungen über den Einstieg neuer Investoren. Hilfreich ist es außerdem, möglichst wenig Hinweise auf die wirtschaftlichen Schwierigkeiten des Schuldners zu kennen.

Im Streitfall muss ein Gericht alle für und gegen die Anfechtung sprechenden Indizien in einer Gesamtwürdigung bewerten. Zuletzt hat der Gesetzgeber die Anforderungen wieder etwas erhöht: Erhält ein Gläubiger eine kongruente, also genau die vertraglich geschuldete Leistung, ist diese nur anfechtbar, wenn der Schuldner zahlungsunfähig war und der Anfechtungs-gegner diese Zahlungsunfähigkeit kannte.

III. Schenkungsanfechtung (§ 134 InsO)

Ein nicht so häufiger Tatbestand ist die Schenkungs-anfechtung. Davon erfasst sind alle unentgeltlichen, d.h. ohne objektiv ausgleichenden Gegenwert erbrachten Leistungen des Schuldners, die dieser innerhalb der letzten vier Jahre vor dem Insolvenzeröffnungsantrag vorgenommen hat. Grundsätzlich gilt, dass derjenige, der etwas unentgeltlich, also als Geschenk oder ohne Gegenleistung empfängt, weniger schutzwürdig ist. Deshalb knüpft die Schenkungsanfechtung allein an die Unentgeltlichkeit der Leistung an und verlangt insbesondere keine Kenntnis des Anfechtungsgegners von einer drohenden oder bereits eingetretenen Insolvenz.

IV. Leistungen an den Gesellschafter

Die Rückgewähr von Gesellschafterdarlehen oder gleichgestellten Forderungen ist ebenfalls unter erleichterten Vor-

aussetzungen anfechtbar, wenn sie im Zeitraum von einem Jahr vor Insolvenzantragsstellung erfolgten. Das liegt daran, dass die Forderungen des Gesellschafters in der Insolvenz von Gesetzes wegen nachrangig sind; er ist nach allen anderen Gläubigern zu bedienen.

Das erfasst nicht nur klassische Gesellschafterdarlehen, sondern auch wirtschaftlich vergleichbare Forderungen des Gesellschafters. Dazu zählen bspw. stehengelassene Forderungen aus dem laufenden Leistungsverkehr zwischen Gesellschaft und Gesellschafter, denn auch sie haben Finanzierungscharakter, wenn sie über das verkehrsübliche Maß hinausgehen gelassen werden.

Unter bestimmten Umständen ist auch die Gewährung von Sicherheiten an den Gesellschafter im Zehn-Jahres-Zeitraum anfechtbar.

V. Besondere Anfechtungsregeln während der Covid-19-Krise

Da bei der Corona-Pandemie eine Vielzahl von Unternehmen insolvenzbedroht sind, hat sich der Gesetzgeber entschieden, die Insolvenzantragspflicht für die Unternehmen, bei denen die Zahlungsunfähigkeit auf den Folgen von Covid-19 beruht und die dem Grunde nach Aussicht auf eine Behebung der Zahlungsunfähigkeit haben, auszusetzen. Entsprechend wurde auch die Insolvenzanfechtung vorübergehend eingeschränkt, um den betroffenen Unternehmen die Chance zu geben, ihre Geschäftsbeziehung fortführen zu können ohne dass die Gläubiger eine spätere Insolvenzanfechtung fürchten müssen.

So sind bspw. kongruente Leistungen, die der Gläubiger nach der Art und Zeit beanspruchen konnte, nur nachträglich anfechtbar, wenn es zur Insolvenz kommt und der Gläubiger wusste, dass die Sanierungs- und Finanzierungsbemühungen ungeeignet sind. Auch bestimmte Leistungen, die eigentlich als inkongruent zählen (z.B. Verkürzung von Zahlungszielen, Leistungen an Erfüllungsstatt) werden in der Weise privilegiert. Unter bestimmten Voraussetzungen kann sogar die Rückgewähr

von Gesellschafterdarlehen, die in der Corona-Krise gewährt wurden, privilegiert sein.

Gegenstand der Privilegierung sind jedoch nur Unternehmen, für die die Insolvenzantragspflicht aktuell bis zum 30.09.2020 ausgesetzt ist, weil die Zahlungsunfähigkeit auf den Folgen von Corona beruht und die als sanierungsfähig gelten. Bei anderen kriselnden Unternehmen, die sich nicht auf die aktuelle Aussetzung der Insolvenzantragspflicht berufen können, bleiben die alten Anfechtungsmaßstäbe erhalten. Es bedarf daher aus Gläubigersicht einer sorgfältigen Überlegung, ob es sich bei seinem kriselnden Geschäftspartner um einen „Covid-19-Fall“ oder einen „Altfall“ handelt.

VI. Die verhängnisvollen Erklärungen des Schuldners

Vor dem Hintergrund der obigen Ausführungen wiegen besonders die Erklärungen des Schuldners, er könne nicht zahlen, er bitte um Stundung oder Ratenzahlung etc., andernfalls sei die Insolvenz für ihn unvermeidbar und das nutze niemandem. Daraus entwickelt sich meist ein reger Schriftverkehr, den der Insolvenzverwalter später auswertet und sich über die Einschätzung der Beteiligten freut. Nach solchen Erklärungen des Schuldners weiß der Gläubiger vier Sachverhalte, die sich für den Gläubiger aus anfechtungsrechtlicher Sicht nachteilig auswirken können:

- der Schuldner kann nicht zahlen (ggf. Bitte um Ratenzahlung);
- der Schuldner hat weitere Gläubiger mit offenen Forderungen;
- der Schuldner ist insolvenzreif und
- der Schuldner kann die Forderungen nur quotaal und dann auch nur in Raten zahlen.

Zwischenergebnis: Der Schuldner ist nach seinem Sachvortrag zahlungsunfähig, was der Gläubiger im Nachhinein schwerlich bestreiten kann. Der Gläubiger ist daher auch bei der Entgegennahme von Zahlungen nachweislich bösgläubig – und damit ist jede nachfolgende Zahlung grundsätzlich anfechtbar.

VII. Handlungsempfehlungen für Geschäftsbeziehungen mit einem krisenbedrohten Unternehmen

- Es sollte von sog. „Bargeschäften“ Gebrauch gemacht werden. Diese sind grds. von der Anfechtung ausgenommen. Ein Bargeschäft liegt vor, wenn der Schuldner und der Gläubiger die vertraglich konkret geschuldeten Leistungen, die zudem gleichwertig sein müssen, in einem unmittelbaren zeitlichen Zusammenhang (Faustregel: binnen 30 Tagen) austauschen.

Wirtschaftlich wird hier das Vermögen nicht gemindert, sondern ein Vermögenswert wird ausgetauscht gegen einen gleichwertigen anderen Vermögenswert. Für die Gläubiger ist dieser Tausch grundsätzlich neutral. Deshalb soll ein Bargeschäft nur in engeren Grenzen anfechtbar sein, wenn nämlich der Schuldner trotz der Gleichwertigkeit unlauter handelt und der Empfänger diese Unlauterkeit auch erkennt. Da ein Bargeschäft zwingend voraussetzt, dass die vertraglich geschuldeten Leistungen ausgetauscht werden, scheidet es von vornherein bei inkongruenten Leistungen aus.

- Die nachweisbare Kommunikation zwischen Gläubiger und Schuldner sollte auf das Notwendige reduziert und Drohungen mit Insolvenzanträgen oder negative Kommentare über die Solvenz des Schuldners unterlassen werden.
- Bei Abschluss einer Ratenzahlung sollte der Gläubiger auf die Erklärung des Schuldners drängen, er sei infolge der Ratenzahlungsvereinbarung in der Lage, seine zukünftig fälligen Zahlungspflichten zu erfüllen.
- Wenn möglich: vorschüssige Zahlungen vereinbaren, damit jedenfalls im Rahmen des Dreimonatszeitraums (§ 130 InsO) der Bargeschäftseinwand effektiv erhoben werden kann.

- Die Raten sollten so bemessen sein, dass sie den Schuldner nicht drangsalieren und zu einer Nachverhandlung zwingen. Im Zweifel sind geringere Beträge und längere Laufzeiten zu vereinbaren.
- Eine Ratenzahlungsvereinbarung macht nur dann Sinn, wenn der Schuldner auch nach deren Abschluss einen gewissen Druck verspürt, diese Abrede einzuhalten. Zu empfehlen ist folglich zunächst die Titulierung, ggf. durch Abgabe eines kostengünstigen notariellen Schuldanerkenntnisses zu Lasten des Schuldners.
- Enthält die Ratenzahlungsvereinbarung eine Verfallsklausel, sollte darauf geachtet werden, dass kein automatischer Verfall bei Verzug eintritt, sondern lediglich die Option der Kündbarkeit für den Gläubiger fixiert wird. Also keine harte Verfallsklausel! Allein die Implementierung der Verfallsklausel bedeutet jedoch, dass (zulässiger) Vollstreckungsdruck nachweislich aufrechterhalten wird, was eine Anfechtbarkeit – jedenfalls im Dreimonatszeitraum – erleichtert.
- Vorfällige weitere (Teil-)Zahlungen als Druckzahlungen des Schuldners sind zu vermeiden. Diese sind inkongruent und damit anfechtbar.
- Bemüht sich der Schuldner um eine Sanierung, sollte sich der Gläubiger diese Sanierungsbemühungen nachweislich erklären und belegen lassen.
- Last, but not least - immer wieder nicht zu unterschätzen sind: Bürgschaften oder Garantien Dritter einfordern, denn diese bleiben auch in der Insolvenz des Schuldners bestehen.

KONTAKT FÜR WEITERE INFORMATIONEN

LEON-ALEXANDER HÜBNER
MBA (International Taxation)
-Rechtsanwalt / Attorney at Law-
Fachanwalt für Steuerrecht

Fachanwalt für Handels- und Gesellschaftsrecht

T | +49 (0) 6157 / 40 29 82 – 0
E | al.huebner@huebner-law.de
