



# NEWSLETTER



## DER GESCHÄFTSPARTNER IN DER KRISE – DAS RISIKO DER INSOLVENZANFECHTUNG

## **EINLEITUNG**

Für einen Unternehmer stellt sich gerade in der heutigen Zeit wohl häufiger als ihm lieb ist die Frage, ob er die Geschäftsbeziehung mit einem krisenbedrohten Geschäftspartner fortführen soll. Dies insbesondere, da für ihn immer – wenn es dem Geschäftspartner künftig wirtschaftlich noch schlechter gehen sollte – das Risiko einer Insolvenzanfechtung besteht und er ggf. die erhaltenen Zahlungen nach Insolvenzeröffnung der Insolvenzmasse erstatten muss. Dabei wird das Risiko im Hinblick auf eine mögliche Insolvenzanfechtung immer größer, je mehr sich ihm die Zahlungsunfähigkeit bzw. drohende Zahlungsunfähigkeit des Geschäftspartners aufdrängen muss.

### **1. ZWECK DES INSOLVENZVERFAHRENS**

Das Insolvenzverfahren hat grundsätzlich den Zweck, die Insolvenzgläubiger gleichmäßig zu befriedigen, insbesondere sollen Vermögensverschiebungen des Schuldners im Vorfeld der Insolvenz, die einzelne Gläubiger begünstigt haben, wieder zurückgedreht werden. Dies erfolgt dadurch, dass der Insolvenzverwalter eine Anfechtung der Vermögensverschiebungen erklärt, so dass die empfangenen Leistungen der Insolvenzmasse zu erstatten sind auch diese Gläubiger ihre Forderungen wie alle anderen Insolvenzgläubiger zur Insolvenztabelle anmelden müssen.

### **2. TATBESTÄNDE DER INSOLVENZANFECHTUNG**

Bei den Tatbeständen der Insolvenzanfechtung wird zum einen danach differenziert, welcher zeitliche Abstand zwischen Zahlung und Insolvenzantragsstellung lag, zum anderen kann eine gläubigerbenachteiligende Wirkung der Zahlung erheblich sein. Je geringer der zeitliche Abstand zwischen Zahlung und Antragstellung war, desto geringer sind die Anforderungen an eine Anfechtung.

Wesentliche Bedeutung haben in der Praxis die folgenden Anfechtungstatbestände:

### **3. ZAHLUNGEN INNERHALB VON 3 MONATEN VOR ANTRAGSTELLUNG**

Bei Zahlungen an den Gläubiger innerhalb von 3 Monaten vor Antragstellung ist danach zu unterscheiden, ob der Gläubiger die Leistung der Art und Zeit nach beanspruchen konnte (kongruente Deckung) oder nicht (inkongruente Deckung).

#### **3.1.1. INKONGRUENTE DECKUNG**

##### **2.1.1.1 ZAHLUNGEN INNERHALB EINER 1-MONATS-FRIST**

Sofern der Gläubiger die Leistung nicht in der Art und Weise oder nicht zu dem Zeitpunkt beanspruchen konnte (inkongruente Deckung), insbesondere, weil ein vertraglicher Anspruch darauf nicht bestand, bedarf der Gläubiger eines geringeren Schutzes, so dass diese Leistungen ohne weiteres anfechtbar und zu erstatten sind, sofern die Leistung in dem letzten Monat vor Insolvenzantragsstellung oder danach erfolgt ist.

##### **2.1.1.2 ZAHLUNGEN INNERHALB EINER 2- BZW. 3-MONATS-FRIST**

Wurden die Zahlungen im zweiten oder dritten Monat vor Insolvenzantragstellung geleistet, ist maßgebend, ob der Schuldner bereits bei Erbringung der Leistung (objektiv) zahlungsunfähig war oder ob der begünstigte Gläubiger wusste, dass die Leistung des Schuldners andere Insolvenzgläubiger benachteiligt. Davon ist auszugehen, sofern der Gläubiger wusste, dass der Schuldner nicht mehr alle Insolvenzgläubiger befriedigen konnte.

#### **3.1.2. KONGRUENTE DECKUNG**

Durfte der Gläubiger die erhaltene Leistung beanspruchen, ist sein Vertrauen darauf, die empfangenen Leistungen behalten zu dürfen, grundsätzlich schutzwürdig. Dies aber dann nicht, wenn der Schuldner bei Vornahme der Leistung bereits zahlungsunfähig war und der Gläubiger dies wusste. Diese Kenntnis wird bereits angenommen, wenn dem Gläubiger Umstände bekannt waren, die unzweifelhaft auf das Vorliegen einer Zahlungsunfähigkeit hindeuteten.

### **3.2. ZAHLUNGEN AUSSERHALB VON 3 MONATEN VOR ANTRAGSTELLUNG**

Bei Zahlungen außerhalb des Dreimonatszeitraumes unterliegen vor allem vorsätzlich benachteiligende Rechtshandlungen des Schuldners der Anfechtung. Für diese Rechtshandlungen gilt ein Zeitraum von zehn Jahren vor Insolvenzantragsstellung. Anfechtbar sind danach Rechtshandlungen, die der Schuldner mit dem Vorsatz vorgenommen hat, andere Gläubiger zu benachteiligen (Gläubigerbenachteiligungsvorsatz). Dieser Benachteiligungsvorsatz des Schuldners wird aber in aller Regel ohne weiteres unterstellt, da der Schuldner regelmäßig weiß oder wissen sollte, ob er noch alle Gläubiger befriedigen kann oder nicht.

Voraussetzung einer erfolgreichen Anfechtung ist allerdings weiter, dass der Empfänger (Gläubiger) der Leistung den Vorsatz des Schuldners zu diesem Zeitpunkt kannte.

Die Kenntnis des Gläubigers vom Benachteiligungsvorsatz des Schuldners wird wiederum grundsätzlich in aller Regel angenommen, wenn der Gläubiger wusste, dass der Schuldner bereits zahlungsunfähig ist oder zu werden droht. Hierfür genügt auch in diesem Fall die Kenntnis des Gläubigers von Umständen, aus denen auf eine Zahlungsunfähigkeit oder drohende Zahlungsunfähigkeit zu schließen ist. Für eine sich abzeichnende Zahlungsunfähigkeit gibt es nach der Rechtsprechung zahlreiche Indizien, z. B. rückständige Steuern und Sozialversicherungsbeiträge, überfällige Verbindlichkeiten betreffend notwendiger Betriebsmittel (Strom etc.), zahlreicher Eingang von Mahnungen und Mahnbescheiden, Vollstreckungsversuche, wiederholte Lieferstopps, Zahlungen nur in Abschlägen. Dabei darf der Gläubiger auch nicht davon ausgehen, dass er der einzige Gläubiger ist, der nicht oder nicht pünktlich vom Schuldner befriedigt wird oder um Stundungen gebeten wird.

Handelt es bei den Leistungen des Schuldners jedoch um kongruente Leistungen, die der Gläubiger also nach Art und Zeit beanspruchen konnte, beträgt der Anfechtungszeitraum nur 4 Jahre vor Insolvenzantragstellung. Die Anfechtung ist auch nur dann zulässig, wenn der Schuldner zum Zeitpunkt der Vornahme der Rechtshandlung bereits zahlungsunfähig war, in diesem Fall ist demgemäß die drohende Zahlungsunfähigkeit nicht ausreichend.

### **3.3. UNENTGELTLICHE LEISTUNGEN**

Unentgeltliche Leistungen des Schuldners, die binnen vier Jahren vor Insolvenzantragsstellung getätigt wurden, sind ohne weitere Voraussetzungen anfechtbar. In diesem Fall wird der Gläubiger nicht als schutzwürdig angesehen. Ausgenommen hiervon sind übliche Gelegenheitsgeschenke von geringem Wert.

### **3.4. LEISTUNGEN AN DEN GESELLSCHAFTER**

Unter erleichterten Voraussetzungen kann die Rückgewähr von Gesellschafterdarlehen oder gleichgestellten Forderungen angefochten werden, wenn die Rückzahlung innerhalb eines Jahres vor Insolvenzantragsstellung erfolgte. Der Grund hierfür ist, dass die Forderungen des Gesellschafters in der Insolvenz der Gesellschaft nachrangig sind, also erst nach allen anderen Gläubigerforderungen auszugleichen sind. Von dieser Anfechtungsmöglichkeit werden nicht nur Darlehensforderungen des Gesellschafters erfasst, sondern unter Umständen auch wirtschaftlich vergleichbare Forderungen des Gesellschafters, wie zum Beispiel unüblich lang nicht ausgeglichene Forderungen aus dem laufenden Leistungsverkehr zwischen Gesellschaft und Gesellschafter, da diese dann auch Finanzierungscharakter haben.

## **4. FAZIT: WEGE DER FORTSETZUNG DER GESCHÄFTSBEZIEHUNG – BARGESCHÄFT ALS LÖSUNG?**

Angesichts vorstehend dargestellter Risiken der Anfechtung einer Rechtshandlung dürfte sich jeder Unternehmer fragen, ob und wie er die Geschäftsbeziehung zu einem kriselnden Geschäftspartner aufrechterhalten kann. Dabei wird der Unternehmer auch zu berücksichtigen haben, dass die Insolvenzordnung das sog. Bargeschäft vorsieht, welches von der Insolvenzanfechtung grundsätzlich ausgenommen und somit weitgehend insolvenzfest ist.

Ein Bargeschäft liegt vor, wenn unmittelbar eine gleichwertige Gegenleistung in das Vermögen des Schuldners gelangt. Voraussetzung ist ein enger zeitlicher Zusammenhang zwischen Leistung und Gegenleistung, maßgebend ist aber hier nicht der Vertragsschluss, sondern die tatsächlichen Leistungserbringungen.

Liegt ein Bargeschäft vor, kann dies nur nach den Regelungen über die vorsätzliche Benachteiligung angefochten werden, der Gläubiger muss also gewusst haben, dass der Schuldner andere Gläubiger benachteiligen wollte. Dies dürfte in der Regel nur bei unangemessenen Ausgaben für nicht betriebsnotwendige Wirtschaftsgüter oder bei Ausgaben ohne entsprechenden Gegenwert der Fall sein, aber nicht bei zur Betriebsfortführung erforderlichen Ausgaben.

## IHR ANSPRECHPARTNER



### ULF HOREIS

Rechtsanwalt | Steuerberater,  
Fachanwalt für Steuerrecht | M. I. Tax

Telefon +49 421 2388-492  
E-Mail [ulf.horeis@rsm-legal.de](mailto:ulf.horeis@rsm-legal.de)

## UNSERE STANDORTE

### RSM legal GmbH

Rechtsanwaltsgesellschaft

#### Berlin

Markgrafenstraße 32 | 10117 Berlin  
Telefon: +49 30 2549010

#### Koblenz

Ernst-Abbe-Straße 16 | 56070 Koblenz  
Telefon: +49 261 304280

E-Mail: [info@rsm-legal.de](mailto:info@rsm-legal.de)

[www.rsm-legal.de](http://www.rsm-legal.de)

#### Bremen

Lise-Meitner-Straße 6 | 28359 Bremen  
Telefon: +49 421 23880

#### Krefeld

Eichendorffstraße 46 | 47800 Krefeld  
Telefon: +49 2151 5090



Die RSM GmbH Wirtschaftsprüfungsgesellschaft Steuerberatungsgesellschaft ist ein unabhängiges Mitglied des RSM-Netzwerks, einem Zusammenschluss unabhängiger Wirtschaftsprüfungs- und Steuerberatungsgesellschaften.

RSM International ist der Name eines Netzwerks unabhängiger Wirtschaftsprüfungs- und Steuerberatungsgesellschaften, in dem jede einzelne Gesellschaft als eigenständige unternehmerische Einheit operiert.

RSM International Limited ist ein in England und Wales registriertes Unternehmen (Nr. 4040598) mit Sitz in 50 Cannon Street, London EC 4N 6JJ.

Die Nutzung der Marke RSM sowie sonstige gewerbliche Schutz- und Urheberrechte gehören der RSM International Association, einer Gesellschaft des bürgerlichen Rechts nach Artikel 60 et seq der Schweiz mit Sitz in Zug.

© RSM International Association, 2021

### Impressum

#### Herausgeber

RSM legal GmbH  
Rechtsanwaltsgesellschaft

#### V.i.S.d.P.

Dr. Niels Worgulla  
RSM legal GmbH  
Rechtsanwaltsgesellschaft  
Lise-Meitner-Straße 6  
28359 Bremen

Die oben stehenden Texte sind nach bestem Wissen und Kenntnisstand erstellt worden. Die Komplexität und der ständige Wechsel der Rechtsmaterie machen es jedoch notwendig, Haftung und Gewähr auszuschließen.