

## **Gemeinsame Stellungnahme von WPK und BStBK**

### **zu notwendigen Korrekturen an der insolvenzrechtlichen Vorsatzanfechtung**

Berlin, den 10. Juni 2014

Wirtschaftsprüferkammer  
Ansprechpartner: RA Norman Geithner  
Postfach 30 18 82, 10746 Berlin  
Rauchstraße 26, 10787 Berlin  
Telefon: 030 726161-311  
Telefax: 030 726161-287  
E-Mail: [norman.geithner@wpk.de](mailto:norman.geithner@wpk.de)  
[www.wpk.de](http://www.wpk.de)

Bundessteuerberaterkammer  
Ansprechpartner: Moritz Alt  
Postfach 02 88 55, 10131 Berlin  
Behrenstraße 42, 10117 Berlin  
Telefon: 030 240087-15  
Telefax: 030 240087-99  
E-Mail: [moritz.alt@bstbk.de](mailto:moritz.alt@bstbk.de)  
[www.bstbk.de](http://www.bstbk.de)

**An:**

Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz

Deutscher Bundestag – Rechtsausschuss

**Zur Kenntnisnahme:**

Deutscher Bundestag – Wirtschaftsausschuss

Deutscher Bundestag – Finanzausschuss

Bundesministerium für Wirtschaft und Technologie – Referat Freie Berufe

Bundesministerium der Finanzen

Bundesrechtsanwaltskammer

Bundesnotarkammer

Patentanwaltskammer

Bundesverband der freien Berufe

Deutsche Prüfungsstelle für Rechnungslegung e. V.

Institut der Wirtschaftsprüfer in Deutschland e. V.

Deutscher Buchprüferverband e. V.

wp.net e. V. Verband für die mittelständische Wirtschaftsprüfung

Deutscher Wirtschaftsprüferverein e. V.

Deutscher Genossenschafts- und Raiffeisenverband e. V.

Deutscher Sparkassen- und Giroverband e.V. (Prüfungsstellen)

GDW Bundesverband deutscher Wohnungs- und Immobilienunternehmen e.V.

Deutscher Steuerberaterverband e.V.

Deutscher Anwaltverein e.V.

Deutscher Notarverein e.V.

Deutscher Richterbund e.V.

Ver.di, Abt. Richterinnen und Richter

Neue Richtervereinigung - Zusammenschluss von Richterinnen und Richtern, Staatsanwältinnen und Staatsanwälten e.V.

Bundesverband der Deutschen Industrie e.V.

Deutscher Industrie- und Handelskammertag e.V.

Gesamtverband der Deutschen Versicherungswirtschaft e.V.

Bundesverband Deutscher Banken e.V.

Schutzgemeinschaft der Kapitalanleger e.V.

Deutsche Schutzvereinigung für Wertpapierbesitz e.V.

Bundesverband Großhandel, Außenhandel, Dienstleistungen (BGA) e. V.

Die Wirtschaftsprüferkammer (WPK) ist eine Körperschaft des öffentlichen Rechts, deren Mitglieder alle Wirtschaftsprüfer, vereidigten Buchprüfer, Wirtschaftsprüfungsgesellschaften und Buchprüfungsgesellschaften in Deutschland sind. Die WPK hat ihren Sitz in Berlin und ist für ihre über 21.000 Mitglieder bundesweit zuständig. Unsere gesetzlich definierten Aufgaben sind unter [www.wpk.de](http://www.wpk.de) in den Rubriken „WPK > Organisation“ (<http://www.wpk.de/wpk/organisation/>) und „WPK > Aufgaben“ (<http://www.wpk.de/wpk/aufgaben/>) ausführlich beschrieben.

Die Bundessteuerberaterkammer vertritt als gesetzliche Spitzenorganisation die Gesamtheit der bundesweit mehr als 92.000 Steuerberater, Steuerbevollmächtigten und Steuerberatungsgesellschaften. Neben der Vertretung des Berufsstands auf nationaler und internationaler Ebene wirkt die Bundessteuerberaterkammer an der Beratung der Steuergesetze sowie an der Gestaltung des Berufsrechts mit. Sie fördert außerdem die berufliche Fortbildung der Steuerberater und die Ausbildung des Nachwuchses.

## **I. Problemlage**

Für Steuerberater, Wirtschaftsprüfer/vereidigte Buchprüfer und Unternehmen entstehen durch die derzeitige Ausübung der insolvenzrechtlichen Möglichkeiten zur Vorsatzanfechtung durch den Insolvenzverwalter enorme finanzielle Risiken.

Gründe hierfür sind die Regelung des § 133 Abs. 1 InsO und die begleitende BGH-Rechtsprechung. § 133 Abs. 1 InsO ermöglicht die Vorsatzanfechtung bei Zahlungen, die der Schuldner in den letzten zehn Jahren vor Insolvenzantrag getätigt hat. Voraussetzungen hierfür sind, dass der Schuldner in Kauf nahm, dass die übrigen Gläubiger durch diese Handlung benachteiligt würden und der Empfänger der Zahlung diesen Schuldnervorsatz kannte. Ziel dieser Vorschrift ist es, den unlauteren Gläubiger um seine „unrechtmäßig“ und zu Lasten Dritter erhaltene Zahlung zu bringen.

## **II. Gesetzliche Voraussetzungen und Rechtsprechung des BGH zur Vorsatzanfechtung**

### **a) Gesetzliche Voraussetzungen**

Ausgangspunkt für die hier vorgebrachte Kritik sind verschiedene Urteile des BGH, die im Ergebnis zu einer nicht mehr vom Willen des Gesetzgebers umfassten Beweiserleichterung bei der Vorsatzanfechtung durch den Insolvenzverwalter führen.

Der gesetzliche Tatbestand der Vorsatzanfechtung beinhaltet zunächst zwei subjektive Voraussetzungen, den Gläubigerbenachteiligungsvorsatz des insolventen Schuldners und die Kenntnis

des Anfechtungsgegners von diesem Gläubigerbenachteiligungsvorsatz. Diese Voraussetzungen sind grundsätzlich durch den Insolvenzverwalter nachzuweisen.

Der Gläubigerbenachteiligungsvorsatz setzt voraus, dass der Schuldner bei Vornahme der Rechtshandlung den Vorsatz hatte, seine Gläubiger im Allgemeinen zu benachteiligen. Für die Kenntnis des Anfechtungsgegners von dem Benachteiligungsvorsatz genügt das allgemeine Wissen um diesen.

Darüber hinaus beinhaltet § 131 Abs. 1 Satz 2 InsO einen Vermutungstatbestand, welcher es dem Insolvenzverwalter erleichtert, dem Anfechtungsgegner die Kenntnis vom Benachteiligungsvorsatz des Schuldners nachzuweisen. Danach wird die Kenntnis des Anfechtungsgegners vermutet, wenn er wusste, dass die Zahlungsunfähigkeit des Schuldners drohte und dass die Handlung die Gläubiger benachteiligte.

#### b) Rechtsprechung des BGH

Der BGH beschäftigt sich in seiner Rechtsprechung nun zum einen mit dem Vermutungstatbestand des § 133 Abs. 1 Satz 2 InsO und kommt zu einer Ausweitung desselben (unter anderem BGH, Urteil vom 15. März 2012 – IX ZR 239/09). Darüber hinaus befasst sich der BGH mit den Fällen, bei denen auch der erweiterte Vermutungstatbestand nicht greift und kommt hier ebenfalls zu Beweiserleichterungen (unter anderem BGH, Urteil vom 30. Juni 2011 – IX ZR 134/10).

Der gesetzliche Vermutungstatbestand, der Kenntnis des Anfechtungsgegners von der drohenden Zahlungsunfähigkeit des Schuldners und die Kenntnis von der Gläubigerbenachteiligung voraussetzt, wird durch die Rechtsprechung des BGH in zweifacher Weise ausgeweitet.

Im Hinblick auf die Kenntnis des Anfechtungsgegners von der Zahlungsunfähigkeit lässt es der BGH ausreichen, wenn er die tatsächlichen Umstände kennt, aus denen bei einer zutreffenden rechtlichen Beurteilung die drohende Zahlungsunfähigkeit zweifelsfrei folgt (BGH, Urteil vom 15. März 2012 – IX ZR 239/09). Die tatsächlichen Umstände entscheiden damit über die subjektive Kenntnis.

Im Hinblick auf die Gläubigerbenachteiligung ist es wiederum ausreichend, dass andere Gläubiger im Raum stehen, was bei gewerblich tätigen Schuldnern vermutet wird. Damit entscheidet im Ergebnis die gewerbliche Tätigkeit über die Frage, ob ein Gläubigerbenachteiligungsvorsatz vorliegt (BGH Urteil vom 13.08.2009 – IX ZR 159/06).

Greift der Vermutungstatbestand nicht, kommt der BGH auch zu einer Ausweitung der Beweisregeln. Hauptanknüpfungspunkt sind hier Indizien, aus denen der BGH – wie er betont im Rah-

men einer Gesamtwürdigung – auf die Zahlungsunfähigkeit des Schuldners und in der Folge auf die Kenntnis des Anfechtungsgegners vom Gläubigerbenachteiligungsvorsatz des Schuldners schließt (unter anderem BGH, Urteil vom 30. Juni 2011 – IX ZR 134/10). So kann eine einzige Nichtzahlung einer Verbindlichkeit in nicht unbeträchtlicher Höhe eine Zahlungseinstellung und in der Folge auch die Zahlungsunfähigkeit (§ 17 InsO) begründen.

c) Gesamtwürdigung

Von Seiten des BGH wird geltend gemacht, dass die beschriebenen Beweiserleichterungen allein im Rahmen einer Gesamtwürdigung zum Tragen kommen (Kayser NJW 2014, 422 ff.). Im Rahmen dieser Gesamtwürdigung sei es dem Anfechtungsgegner möglich, entlastende Indizien aus seiner Sphäre vorzutragen und notfalls zu beweisen. Es gebe somit ausreichend Raum für den Anfechtungsgegner, entlastende Indizien vorzutragen. Dabei wird außer Acht gelassen, dass hierdurch der Anfechtungsgegner Umstände darlegen muss, die sein eigenes Nichtwissen belegen. Es wird verkannt, dass die prompte Zahlung durch einen Schuldner im Geschäftsverkehr keine grundsätzlich zwingende Regel ist. Vielmehr sind schleppende Zahlungen, Ratenzahlungsvereinbarungen und auch tatsächliche Nichtzahlung regelmäßig anzutreffen. Wenn aber gerade diese alltäglichen Ereignisse Indizien für die Kenntnis des Anfechtungsgegners sind, und wird nun dieser seinerseits „indizpflichtig“ gemacht, wird die Darlegungslast in unzulässiger Weise auf den Anfechtungsgegner überwältigt.

### **III. Aktuelle Handhabung des § 133 InsO durch die Insolvenzverwalter**

Durch die Rechtsprechung des BGH hat sich die Vorsatzanfechtung soweit vorverlagert, dass auch die Gläubiger der Gefahr der Insolvenzanfechtung ausgesetzt sind, die nicht unlauter begünstigt wurden.

Dies wird insbesondere dadurch ermöglicht, dass der BGH die Vorschrift des § 133 InsO weit auslegt und die Kenntnis bzw. Kenntnisvermutung im Hinblick auf die drohende Zahlungsunfähigkeit des Schuldners bereits durch Beweisanzeichen als belegt ansieht.

Hierdurch hat sich die Rechtsprechung von der Intention des Gesetzgebers, dass nur unlauter erlangte Zahlungen zurückgefordert werden können, weit entfernt und ermöglicht den Insolvenzverwaltern regelmäßig Insolvenzanfechtungen für lang zurückliegende Zeiträume.

Dies ist problematisch. Denn gerade Unternehmen, die sich einem Insolvenzrisiko ausgesetzt sehen, sind darauf angewiesen, weiter am Geschäftsverkehr teilzunehmen, um sich aus der Krise herauszuarbeiten. Dies macht es aber notwendig, dass Geschäftspartner Teilzahlungsvereinbarungen tätigen oder die Zahlungsziele verändern können. Insbesondere ist es aber

weiter notwendig, dass das Unternehmen seinen gesetzlichen Verpflichtungen nachkommt. Hierzu sind namentlich die Buchführung und die Erstellung des Jahresabschlusses zu zählen, ohne die ein Unternehmen nicht erfolgreich am Markt bestehen kann und die handelsrechtlich verpflichtend vorgeschrieben ist.

Von einer Insolvenz bedrohte Unternehmen bleiben, sofern sie prüfungspflichtig sind, auch weiterhin verpflichtet, die gesetzlich vorgeschriebene gesetzliche Abschlussprüfung durchführen zu lassen, sodass die als Abschlussprüfer bestellten Wirtschaftsprüfer/vereidigten Buchprüfer sich bzgl. ihrer Honorare der Anfechtung, die bis zehn Jahre zurück gehen kann, ausgesetzt sehen können.

Auch wenn der Wirtschaftsprüfer/Steuerberater dabei hilft, eine Insolvenz zu vermeiden, indem er eine Sanierungsberatung für das Unternehmen durchführt, sieht er sich mitunter der Anfechtung seines Honorars ausgesetzt. Der Bundessteuerberaterkammer und der Wirtschaftsprüferkammer sind Fälle geschildert worden, in denen die Anfechtung von Honoraren über einen Zeitraum von zehn Jahren zurückreicht, was dazu führt, das nicht nur die Kanzlei- und Praxisinhaber und deren Beschäftigte wirtschaftlich existenziell bedroht werden, sondern auch ihre Familien.

#### **IV. Forderung: Nur zielgerichtete Absicht führt zur Gläubigerbenachteiligung**

Um die Vorsatzanfechtung wieder in praxisgerechte Bahnen zu leiten, sollte diese nur noch ermöglicht werden, wenn eine zielgerichtete Absicht zur Gläubigerbenachteiligung und damit ein unlauteres Verhalten vorliegt. Dies ermöglicht es den Unternehmen und den Wirtschaftsberatern, notleidenden Unternehmen aus der Krise zu helfen. Hierfür sollte der Gesetzestext entsprechend angepasst und ergänzend in der Gesetzesbegründung klargestellt werden, dass die zu weitgehende BGH-Rechtsprechung abgestellt werden soll.

Wir begrüßen, dass die Große Koalition für das geschilderte Problem im Koalitionsvertrag einen Prüfauftrag verankert hat (Koalitionsvertrag, Punkt 1.1. „Deutschlands Wirtschaft stärken“, hier unter „Rechtsrahmen“, Seite 25). Dies dürfen wir mit der Hoffnung verbinden, dass die geschilderte Lösung vom Gesetzgeber baldigst aufgegriffen wird.

Ergänzend dürfen wir darauf aufmerksam machen, dass der Bundesverband der Deutschen Industrie e. V. und der Zentralverband des Deutschen Handwerks im gemeinsamen Positionspapier vom 14. Oktober 2013 dieselbe Meinung vertreten.