

Inhaltsübersicht

§ 1 Einführung	1
§ 2 Grundsatz der Insolvenzanfechtung - § 129 InsO	5
A) Einleitung.....	5
B) Zeitlicher Anwendungsbereich des § 129 InsO	6
C) Personeller und sachlicher Anwendungsbereich des § 129 InsO.....	7
I. Personeller Anwendungsbereich des § 129 InsO: Anfechtungsberechtigung	7
II. Sachlicher Anwendungsbereich des § 129 InsO.....	8
III. Eröffnung des Anwendungsbereiches der §§ 130 bis 146 InsO	14
§ 3 Die Voraussetzungen der vorsätzlichen Benachteiligung nach der Insolvenzordnung gegenüber einem Kreditinstitut als Anfechtungsgegner.....	19
A) Vorsätzliche Benachteiligung im Sinne des § 133 Abs. 1 InsO.....	20
I. Genese	20
II. Sinn und Zweck des § 133 Abs. 1 InsO.....	22
III. Anwendungsbereich des § 133 Abs. 1 InsO	23
B) Insolvenzanfechtung gemäß § 133 Abs. 1 InsO gegenüber einem Kreditinstitut in der Stellung als Leistungsempfänger	24
I. Keine Anwendbarkeit des § 143 Abs. 1 S. 1 InsO bei anfechtbaren Verrechnungen seitens des Kreditinstitutes in der Stellung als Leistungsempfänger – Problemaufriss.....	25
II. Die Tatbestandsvoraussetzungen des § 133 Abs. 1 InsO im Einzelnen.....	37
C) Vorsätzliche Benachteiligung im Sinne des § 133 Abs. 1 InsO gegenüber einem Kreditinstitut in der Stellung als Leistungsmittler (Zahlstelle).....	114
I. Anwendungsrelevanz des § 133 Abs. 1 InsO in Bezug auf das Kreditinstitut in der Stellung als Leistungsmittler	115

II.	Anwendbarkeit der vorsätzlichen Benachteiligung gemäß § 133 Abs. 1 InsO in Bezug auf das Kreditinstitut in der Stellung als Leistungsmittler	116
III.	Objektive Gläubigerbenachteiligung durch Zahlung eines Dritten für den Schuldner	128
IV.	Einschränkung der „Kenntnis vom Gläubigerbenachteiligungsvorsatz“ seitens des Kreditinstitutes in der Stellung als Leistungsmittler (Zahlstelle)	145
D)	Vorsätzliche Benachteiligung im Sinne des § 133 Abs. 2 InsO.....	161
I.	Kreditinstitute als nahestehende Person im Sinne des § 138 InsO	162
II.	Fazit	185
§ 4 Gesamtfazit und Zusammenfassung der Ergebnisse		187
A)	Gesamtfazit.....	187
B)	Zusammenfassung der Ergebnisse.....	189
I.	Taugliche Anspruchsgrundlage bei Verrechnungen seitens des Kreditinstitutes	189
II.	Zur „Rechtshandlung des Schuldners“	189
III.	Zur „objektiven Gläubigerbenachteiligung“	190
IV.	Zum „Gläubigerbenachteiligungsvorsatz“	191
V.	Zur „Kenntnis des anderen Teils vom Vorsatz des Schuldners“	192
VI.	Zur „vorsätzlichen Benachteiligung im Sinne des § 133 Abs. 2 InsO“.....	193
Literaturverzeichnis.....		195
Abkürzungsverzeichnis		219

Inhaltsverzeichnis

§ 1 Einführung	1
§ 2 Grundsatz der Insolvenzanfechtung - § 129 InsO	5
A) Einleitung.....	5
B) Zeitlicher Anwendungsbereich des § 129 InsO	6
C) Personeller und sachlicher Anwendungsbereich des § 129 InsO.....	7
I. Personeller Anwendungsbereich des § 129 InsO: Anfechtungsberechtigung	7
II. Sachlicher Anwendungsbereich des § 129 InsO.....	8
1. Rechtshandlungen	8
a) Begriffsbestimmung.....	9
b) Ausübung der Rechtshandlung.....	10
2. Benachteiligung der Insolvenzgläubiger	12
a) Begriffsbestimmung.....	13
b) Unmittelbare und mittelbare Gläubigerbenachteiligung	13
III. Eröffnung des Anwendungsbereiches der §§ 130 bis 146 InsO	14
1. Anfechtungsgründe als Hilfsnormen.....	14
a) Der „besondere“ Anfechtungsgrund aus § 130 InsO.....	15
b) Der „besondere“ Anfechtungsgrund aus § 131 InsO.....	16
2. Fazit	17
§ 3 Die Voraussetzungen der vorsätzlichen Benachteiligung nach der Insolvenzordnung gegenüber einem Kreditinstitut als Anfechtungsgegner	19
A) Vorsätzliche Benachteiligung im Sinne des § 133 Abs. 1 InsO	20
I. Genese	20
II. Sinn und Zweck des § 133 Abs. 1 InsO.....	22
III. Anwendungsbereich des § 133 Abs. 1 InsO	23

B) Insolvenzanfechtung gemäß § 133 Abs. 1 InsO gegenüber einem Kreditinstitut in der Stellung als Leistungsempfänger	24
I. Keine Anwendbarkeit des § 143 Abs. 1 S. 1 InsO bei anfechtbaren Verrechnungen seitens des Kreditinstitutes in der Stellung als Leistungsempfänger – Problemaufriss	25
1. Anwendbarkeit des § 96 Abs. 1 Nr. 3 InsO auf Verrechnungen seitens des Kreditinstitutes.....	27
2. Taugliche Anspruchsgrundlage bei anfechtbaren Verrechnungen seitens des Kreditinstitutes in der Stellung als Leistungsempfänger: § 780 BGB.....	28
3. Analoge Anwendung des Rechtsfolgenverweises aus § 143 Abs. 1 S. 2 InsO.....	29
a) Regelungslücke.....	30
b) Planwidrigkeit der Regelungslücke	31
c) Vergleichbarkeit von Interessenlage und Normzweck	31
4. Verjährungsrechtliche Probleme bei anfechtbaren Verrechnungen seitens des Kreditinstitutes?	33
a) Ansicht: Geltung allgemeiner Verjährungsregime.....	33
b) Ansicht von <i>Jacoby</i> : Neubeginn der Verjährung durch Anerkenntnis.....	33
c) Ansicht von <i>Ries</i> : „Novation“	34
d) Teleologisch extensive bzw. analoge Anwendung des § 146 Abs. 1 InsO	34
e) Stellungnahme	35
5. Fazit	36
II. Die Tatbestandsvoraussetzungen des § 133 Abs. 1 InsO im Einzelnen	37
1. Rechtshandlung des Schuldners	37
a) Die „Rechtshandlung des Schuldners“ im bankenspezifischen Geschäftsverkehr in Bezug auf das Kreditinstitut in der Stellung als Leistungsempfänger.....	40
aa) Nichtumleitung von Zahlungseingängen auf ein kreditorisches Konto als Rechtshandlung des Schuldners	41
bb) Annahme von Überweisungsbeträgen zu Gunsten des Schuldners durch das Kreditinstitut als Rechtshandlung des Schuldners	43

cc) Entstehung der Gutschrift als Rechtshandlung des Schuldners.....	44
dd) Einstellung von Gutschriften in die Kontokorrentverrechnung als Rechtshandlung des Schuldners	45
ee) Vereinbarung einer Verrechnungsabrede als Rechtshandlung des Schuldners	47
2. Objektive Gläubigerbenachteiligung (§ 129 Abs. 1 InsO).....	48
a) Anfechtungsfester, die Gläubiger nicht benachteiligender (unmittelbarer) Sicherheitenaustausch am Beispiel von Globalzession und „AGB – Pfandrecht“ zu Gunsten des Kreditinstitutes.....	50
aa) Globalzession	51
bb) AGB-Pfandrecht der Kreditinstitute	54
cc) Fehlende objektive Gläubigerbenachteiligung bei einem unmittelbaren Sicherheitentauch.....	57
dd) Problematik: Unmittelbarer Sicherheitentausch im Rahmen von Sicherheitenpoolverträgen	58
(1) Einführung in die Problematik.....	58
(2) Kein anfechtungsfester unmittelbarer Sicherheitentausch.....	59
b) Das Privileg des Bargeschäftes (§ 142 InsO) in Bezug auf das Kreditinstitut in der Stellung als Leistungsempfänger – ein ausdrücklich kodifizierter Sonderfall fehlender (unmittelbarer) Gläubigerbenachteiligung?.....	60
aa) Privileg des Bargeschäftes.....	60
(1) Begriffsbestimmung	62
(2) Voraussetzungen des Bargeschäftes	62
(a) Eine Leistung des Schuldners.....	62
(b) Gleichwertige Gegenleistung, die in das Vermögen des Schuldners gelangt.....	63
(c) Kriterium der Unmittelbarkeit	65
(3) RechtsMfolge des § 142 InsO	66
(a) Wortlaut	69
(b) Genese	71
(c) Sinn und Zweck	71
(d) Systematik.....	72
bb) Fazit	73

3.	Gläubigerbenachteiligungsvorsatz des (Insolvenz-) Schuldners....	75
a)	Zum Gläubigerbenachteiligungsvorsatz des Schuldners.....	76
aa)	Gläubigerbenachteiligungsvorsatz des Schuldners unter Berücksichtigung der höchstrichterlichen Rechtsprechung.....	76
bb)	Kritik des Schrifttums	79
(1)	Einzelne Kritiken im Schrifttum	80
(2)	Gesonderte Kritik von <i>Schwartz</i> : Zahlungsunfähigkeit und drohende Zahlungsunfähigkeit seien keine gesetzlichen Vermutungen, jedoch taugliche Beweisanzeichen	82
cc)	Stellungnahmen	83
(1)	Stellungnahme zu den kritischen Positionen im Schrifttum	83
(2)	Problematik: Die „drohende Zahlungsunfähigkeit“ des Schuldners als taugliches Beweisanzeichen für die subjektiven Merkmale des § 133 Abs. 1 InsO	85
(3)	Stellungnahme zur These von <i>Schwartz</i>	87
b)	Fehlen des Gläubigerbenachteiligungsvorsatzes seitens des Schuldners bei Bestehen eines schlüssigen Sanierungskonzeptes.....	90
aa)	Begriff des Sanierungsdarlehens.....	91
bb)	Abzugrenzende Darlehensarten	93
(1)	Liquidationsdarlehen	93
(2)	Existenzgründerdarlehen	94
(3)	Überbrückungsdarlehen.....	94
(4)	Objektbezogene Darlehen	95
(5)	Projektbezogene Darlehen	96
(6)	Stellungnahme	96
cc)	Der taugliche, aber gescheiterte Sanierungsversuch des Schuldners	97
dd)	Der ersichtlich untaugliche Sanierungsversuch des Schuldners	98
4.	Kenntnis des anderen Teils vom Vorsatz des Schuldners.....	100
a)	Zur „Kenntnis des anderen Teils“ unter Berücksichtigung der höchstrichterlichen Rechtsprechung.....	101
b)	„Anfälligkeit“ der Kreditinstitute in Bezug auf die Kenntnis vom Gläubigerbenachteiligungsvorsatz des Schuldners	102

aa)	Kenntnis von Umständen, welche auf die zumindest drohende Zahlungsunfähigkeit des Schuldners schließen lassen	103
(1)	Besondere organisatorische Pflichten des Kreditinstitutes gemäß § 25a KWG.....	104
(2)	Offenlegung von Kreditunterlagen des Kreditnehmers gegenüber dem Kreditinstitut gemäß § 18 KWG.....	107
bb)	Fazit	109
c)	Feststellung der drohenden Zahlungsunfähigkeit trotz des Bestehens einer offenen Kreditlinie.....	110
aa)	Keine Entkräftung des Beweisanzeichens der drohenden Zahlungsunfähigkeit bei fehlender Aussicht des Erreichens weiterer Prolongation von Darlehen.....	111
bb)	Ermittlung der Länge des Prognosezeitraums in Bezug auf die Feststellung der drohenden Zahlungsunfähigkeit	113
C)	Vorsätzliche Benachteiligung im Sinne des § 133 Abs. 1 InsO gegenüber einem Kreditinstitut in der Stellung als Leistungsmittler (Zahlstelle).....	114
I.	Anwendungsrelevanz des § 133 Abs. 1 InsO in Bezug auf das Kreditinstitut in der Stellung als Leistungsmittler	115
II.	Anwendbarkeit der vorsätzlichen Benachteiligung gemäß § 133 Abs. 1 InsO in Bezug auf das Kreditinstitut in der Stellung als Leistungsmittler	116
1.	Überweisung und Lastschrift im Anwendungsbereich der §§ 129, 133 Abs. 1 InsO.....	119
a)	Einführung zur Überweisung und Lastschrift.....	119
aa)	Grundlegendes zur Überweisung.....	119
bb)	Grundlegendes zur Lastschrift.....	120
(1)	Einzugsermächtigungs- und Abbuchungsverfahren	120
(2)	SEPA - Lastschrift	121
b)	Überweisung und Lastschrift als Rechtshandlung des Schuldners im Sinne des § 133 Abs. 1 S. 1 InsO	122
c)	Gläubigerbenachteiligung in Bezug auf Leistungsmittler und Leistungsempfänger	124
d)	Keine Einschränkung der Anwendbarkeit des § 133 InsO aufgrund bereicherungsrechtlicher Zuordnungskriterien	125

e)	Anwendbarkeit des § 143 Abs. 1 S. 1, S. 2 InsO bei anfechtbaren Verrechnungen seitens des Kreditinstitutes in der Stellung als Leistungsmittler	126
2.	Fazit	128
III.	Objektive Gläubigerbenachteiligung durch Zahlung eines Dritten für den Schuldner	128
1.	Objektive Gläubigerbenachteiligung durch Zahlung eines Dritten außerhalb des bankenmäßigen Geschäftsverkehrs	130
a)	(Gegen-) Stimmen im Schrifttum	130
b)	Stellungnahme	131
aa)	Fehlende Gläubigerbenachteiligung per <i>definitionem</i> im Rahmen der Konstellation: Anweisung auf Kredit	131
bb)	Auseinandersetzung mit der genannten Kritik im Schrifttum.....	133
2.	Objektive Gläubigerbenachteiligung durch Zahlung aus einem debitorisch geführten Konto des Schuldners.....	134
a)	Gläubigerbenachteiligung bei Verfügung aus einer geduldeten Überziehung	134
aa)	Kurze Einführung.....	134
bb)	Verfügungen aus einem debitorisch geführten Konto im Rahmen einer geduldeten Überziehung.....	135
(1)	Anspruch aus Darlehen bei Zahlungen aus geduldeter Überziehung	136
(2)	Keine Einschränkung aus Gründen des Einzelzwangsvollstreckungsrechtes.....	138
(3)	Keine Einschränkung aufgrund einer wirtschaftlichen Betrachtungsweise	139
b.)	Fazit	142
3.	Kein Privileg des Bargeschäftes zu Gunsten des Kreditinstitutes in der Stellung als Leistungsmittler.....	143
4.	Fazit	145
IV.	Einschränkung der „Kenntnis vom Gläubigerbenachteiligungsvorsatz“ seitens des Kreditinstitutes in der Stellung als Leistungsmittler (Zahlstelle)	145
1.	Lösungsansätze aus dem Schrifttum und der Rechtsprechung	146
a)	Lösungsansätze aus dem Schrifttum	146

aa) Ansicht von <i>Bork</i>	146
bb) Ansicht von <i>Enzenhofer</i>	147
cc) Ansicht von <i>Jacoby</i>	147
dd) Ansicht von <i>Ede</i>	148
b) Lösungsansatz aus der Rechtsprechung	148
c) Kritik zu den Lösungsansätzen im Schrifttum	151
d) Kritik zur Rechtsprechung, Darstellung eines eigenen Lösungsansatzes sowie Stellungnahme zur Ansicht von <i>Jacoby</i>	153
aa) Kritik zur Rechtsprechung und Darstellung eines eigenen Lösungsansatzes	153
bb) Stellungnahme zur Ansicht von <i>Jacoby</i>	157
e) Besteht ein Ausführungsverweigerungsrecht des Kreditinstitutes in Bezug auf (auszuführende) Zahlungsaufträge, wenn der Schuldner das Kreditinstitut von seinem Gläubigerbenachteiligungsversatz in Kenntnis setzt?	158
2. Fazit	160
D) Vorsätzliche Benachteiligung im Sinne des § 133	
Abs. 2 InsO	161
I. Kreditinstitute als nahestehende Person im Sinne des § 138 InsO	162
1. Keine unmittelbare Anwendung des § 138 Abs. 1 Nr. 4 Var. 3 InsO bzw. des § 138 Abs. 2 Nr. 2 InsO auf Kreditinstitute	164
a) Wortlaut	165
b) Genese	166
c) Sinn und Zweck	168
d) Systematik.....	172
2. Keine analoge Anwendung des § 138 Abs. 1 Nr. 4 Var. 3 InsO bzw. § 138 Abs. 2 Nr. 2 InsO auf Kreditinstitute	173
3. (Keine) Anwendung bzw. Berücksichtigung der Rechtsfigur des <i>faktischen Geschäftsführers</i> im Rahmen von § 138 InsO in Bezug auf Kreditinstitute	175
a) Voraussetzungen der Rechtsfigur des <i>faktischen Geschäftsführers</i>	176
b) Berücksichtigung der Grundsätze des <i>faktischen Geschäftsführers</i> auf Kreditinstitute.....	176

4. Anwendung des § 138 Abs. 2 Nr. 1 Var. 3 InsO oder des § 138 Abs. 2 Nr. 2 Alt. 1 InsO bei Verpfändungen von Gesellschaftsanteilen zu Gunsten des Kreditinstitutes?	178
a) Verpfändungen von Gesellschaftsanteilen unter der normierten Schwelle des § 138 Abs. 2 Nr. 1 Var. 3 InsO	179
b) Anwendung des § 138 Abs. 2 Nr. 2 Alt. 1 InsO bei Verpfändungen von Gesellschaftsanteilen, die eine Kapitalbeteiligung über der normierten Schwelle des § 138 Abs. 2 Nr. 1 Var. 3 InsO darstellen	183
II. Fazit	185
§ 4 Gesamtfazit und Zusammenfassung der Ergebnisse	187
A) Gesamtfazit	187
B) Zusammenfassung der Ergebnisse	189
I. Taugliche Anspruchsgrundlage bei Verrechnungen seitens des Kreditinstitutes	189
II. Zur „Rechtshandlung des Schuldners“	189
III. Zur „objektiven Gläubigerbenachteiligung“	190
IV. Zum „Gläubigerbenachteiligungsvorsatz“	191
V. Zur „Kenntnis des anderen Teils vom Vorsatz des Schuldners“	192
VI. Zur „vorsätzlichen Benachteiligung im Sinne des § 133 Abs. 2 InsO“	193
Literaturverzeichnis.....	195
Abkürzungsverzeichnis	219