

Inhaltsverzeichnis

Abbildungsverzeichnis	XIX
Einleitung	1
A. Fragestellung	1
B. Darstellung des Forschungsstands	8
C. Gang der Untersuchung	11
Teil 1: Grundlagen	15
Kapitel 1: Das Unternehmen in der Krise	17
A. Die Krise aus betriebswirtschaftlicher Sicht	18
I. Das Fehlen eines einheitlichen Begriffs	18
II. Insolvenzferne Krisenstadien	20
III. Insolvenznahe Krisenstadien	20
B. Der rechtliche Krisenbegriff	22
I. Der Krisenbegriff im Allgemeinen	23
II. Insolvenzspezifische Krisenbezeichnungen	25
C. Die Bedeutung der Krise im Anfechtungsrecht	27
I. Die Krise im Vorsatzanfechtungsrecht	27
II. Die Krise in der vorgerichtlichen Sanierung	28
Kapitel 2: Wege aus der Krise	30
A. Die Handlungspflichten der Geschäftsleitung	30
I. Prüfung der Insolvenzreife	31
II. Prüfung der Sanierungsmöglichkeit	32
B. Die Handlungsoptionen in der Krise	33
I. Die Sanierung eines Unternehmens	34
1. Begriff	35
2. Ziel	36

II. Die Umsetzung einer Sanierung	37
1. Gerichtliches Sanierungsverfahren	37
2. Die EU-Restrukturierungsrichtlinie	39
a. Ziel	39
b. Ausgestaltung	40
c. Die Insolvenzanfechtung	41
d. Umsetzung in nationales Recht	42
3. Die vorgerichtliche Sanierung	43
a. Das Fehlen einer Definition	44
b. Die Motive für eine vorgerichtliche Sanierung	45
Kapitel 3: Die drohende und die eingetretene Zahlungsunfähigkeit	47
A. Die Zahlungsunfähigkeit	48
I. Die fälligen Zahlungspflichten	49
II. Abgrenzung zur Zahlungsstockung und zur geringfügigen Liquiditätslücke	51
III. Die Zahlungseinstellung	53
1. Die Vermutungsregel in § 17 Abs. 2 S. 2 InsO	53
2. Anforderungen an die Zahlungseinstellung	54
3. Die Feststellung der Zahlungseinstellung	56
B. Die drohende Zahlungsunfähigkeit	57
I. Die künftige Fälligkeit der Zahlungspflichten	58
II. Der Prognosezeitraum	59
Teil 2: Die Entwicklung der Vorsatzanfechtung seit der Konkursordnung	61
Kapitel 4: Die Vorsatzanfechtung in der Entstehungsgeschichte der InsO	62
A. Die Funktionsuntüchtigkeit des alten Konkursrechts	63
B. Die Insolvenzrechtsreform 1999	64
I. Defizite der Konkursordnung	64
II. Die Beseitigung der Defizite	65
III. Die Verschärfung des Anfechtungsrechts	67

Kapitel 5: Der Reformversuch von 2005/2006	68
A. Der Reformansatz des Referentenentwurfs zu § 133 InsO	68
I. Hintergrund der Gesetzesinitiative	69
II. Gesetzentwurf zur Vorsatzanfechtung	70
1. Die Beweggründe des Gesetzgebers	70
2. Der Regelungsvorschlag des § 133 InsO	72
B. Die Kritik am Reformentwurf	73
I. Keine Handlungsnotwendigkeit des Gesetzgebers	74
II. Die Wiedereinführung von Privilegierungen	75
III. Die Ordnungsfunktion des Insolvenzrechts	76
1. Inhalt	76
2. Verlust	77
IV. Das Merkmal der Unlauterkeit	78
1. Fehlende Griffigkeit des Merkmals	78
2. Gesetzgeberische Entscheidungsfreiheit	79
C. Das Scheitern des Gesetzentwurfs	79
Kapitel 6: Die Kritik an der Rechtspraxis der Vorsatzanfechtung	81
A. Die Vorgaben des BGH	82
I. Das Unlauterkeitsmerkmal	83
1. Die Rechtstradition einer normativen Einschränkung	83
2. Die Abkehr vom Unlauterkeitsmerkmal	84
3. Die Reaktion des Schrifttums	86
II. Keine erhöhten Nachweisanforderungen	87
I. Die Forderung nach Einschränkung des Anwendungsbereichs	88
1. Der Ausschluss der Anwendbarkeit	89
2. Die Forderung nach Eingrenzung des Tatbestands	90
a. Einschränkung auf der Ebene des Tatbestandes	91
b. Einschränkung auf der Ebene des prozessualen Nachweises ...	93
II. Die fehlende Abgrenzbarkeit zwischen § 133 InsO und § 130 InsO	94
III. Die Ausdifferenzierung der Rechtsprechung	95
1. Die Ausweitung der Anfechtbarkeit	95
2. Die indizielle Wirkung der eigenen drohenden Insuffizienz	96
3. Die fehlende Realitätsnähe der BGH-Rechtsprechung	99
4. Die wirtschaftlichen Folgen	99

C. Die Position der Reformgegner	100
I. Allgemeines	101
II. Einzelne Argumente	102
1. Das Indiziensystem	102
2. Normative Begrenzung des Vorsatztatbestandes	104
3. Die Kritik am Abstandsgebot	104
4. Kritik am Schluss aus der Kenntnis der eigenen drohenden Insuffizienz	105
D. Zwischenfazit	105
Kapitel 7: Die Reform der InsO von 2017	107
A. Überblick zum Gang der Gesetzesberatungen	107
B. Der politische Auftrag	109
I. Der Koalitionsvertrag	110
II. Das sog. Eckpunktepapier des BMJV	110
III. Reaktionen auf die Reformankündigung	111
C. Der Referentenentwurf des BMJV	113
I. Zielsetzung des RefE	113
II. Der Tatbestand des § 133 InsO-RefE	115
1. Das Merkmal der Unangemessenheit	116
2. Der vorgerichtliche Sanierungsversuch	116
3. Die Vermutungsregelung in § 133 Abs. 1 S. 3 RefE	117
4. Der Eintritt der Zahlungsunfähigkeit	118
III. Die Begründung der Gesetzesänderungen in § 133 InsO-RefE	119
1. Das Merkmal der Unangemessenheit in § 133 Abs. 1 S. 1 InsO-RefE	120
2. Die Zahlungsvereinbarung im InsO-RefE	121
3. Die eingetretene Zahlungsunfähigkeit	122
4. Die vorgerichtliche Sanierung	123
5. Darlegungs- und Beweislast	123
a. Grundsatz der Beweislastverteilung	124
b. Verschärfung der Beweislast	124
IV. Reaktionen der Verbände und des Schrifttums	125
1. Fehlen eines gesetzgeberischen Auftrags	126
2. Keine Überforderung der Rechtsanwender	128

3. Die unzulässige Begrenzung auf die Unangemessenheit	128
4. Die Gefahr des Missbrauchs bei vorgerichtlichem Sanierungsversuch	129
5. Die grundlose Privilegierung der kongruenten Deckungshandlung	131
6. Die Neuregelung in § 133 Abs. 3 S. Nr. 2 InsO-RefE	133
7. Fehlender Gewinn an Rechtssicherheit	135
8. Verlust der Ordnungsfunktion des Insolvenzrechts	136
9. Erweiterung der Beweislast des Insolvenzverwalters	137
D. Der Regierungsentwurf vom 29.9.2015	137
I. Zielsetzung und Motive des RegE	139
II. Zahlungsvereinbarung und vorgerichtlicher Sanierungsversuch im RegE	140
1. Überblick über die Änderungen	140
2. Der Grundtatbestand der Vorsatzanfechtung nach dem RegE	141
3. Der neue Aufbau des Vorsatzanfechtungstatbestandes	141
4. Die Regelung des § 133 Abs. 3 S. 1 InsO-RegE	143
5. Die Regelung des § 133 Abs. 3 S. 2 InsO-RegE	143
a. Unterschiede zum RefE	144
b. Regelungszweck	145
c. Ausgestaltung	145
d. Auswirkungen auf die Beweislast	146
III. Die Stellungnahme des Bundesrates zum RegE	148
1. Die Empfehlungen der Ausschüsse	148
a. Die Empfehlungen des Rechtsausschusses	149
b. Die Empfehlung der übrigen Ausschüsse	150
2. Die Stellungnahme des Bundesrates	151
IV. Reaktionen der Verbände und des Schrifttums auf den RegE	152
1. Verzicht auf das Tatbestandsmerkmal der Unangemessenheit	153
2. Wegfall der Regelung zum vorgerichtlichen Sanierungsversuch	154
3. Eintritt der Zahlungsunfähigkeit bei kongruenter Deckung	155
4. Erweiterung der Privilegierung durch § 133 Abs. 3 S. 2 InsO-RegE	157
a. Kritik an den materiell-rechtlichen Neuerungen	157
b. Kritik an der prozessrechtlichen Ausgestaltung	159
aa. Die Einordnung nach § 292 ZPO	159
bb. Beweisrechtliche Folgen	160

cc. Anwendbarkeit auf den vorgerichtlichen Sanierungsversuch	161
E. Gesetzesberatungen im Deutschen Bundestag	161
I. Erste Lesung im Bundestag	162
II. Anhörung der Sachverständigen	163
1. Bestehen eines politischen Handlungsauftrags	164
2. Das Merkmal der Unlauterkeit	164
3. Die Privilegierung der kongruenten Deckungshandlung	165
4. Die Vermutung nach § 133 Abs. 3 S. 2 InsO-RegE	166
III. Die Beschlussempfehlung	168
IV. Die Aussprache im Deutschen Bundestag	168
1. Zweite und dritte Lesung	169
2. Die abschließenden Beschlussfassungen	170
3. Die Neuregelung der Vorsatzanfechtung nach § 133 InsO	170
Teil 3: Die Vorsatzanfechtung nach der Reform 2017	173
Kapitel 8: Der Grundkonflikt im Insolvenzanfechtungsrecht	174
A. Das System der Insolvenzanfechtung	174
B. Normzweck von § 130 InsO und § 133 InsO	176
I. Der Normzweck von § 133 InsO	177
II. Der Normzweck von § 130 InsO	178
C. Die Anwendungskonkurrenz im Insolvenzanfechtungsrecht	179
I. Eine andauernde Auseinandersetzung	179
II. Der Versuch einer Abgrenzung	180
III. Zwischenfazit	182
Kapitel 9: Die materiell-rechtlichen Voraussetzungen	184
A. Der objektive Tatbestand der Vorsatzanfechtung	184
I. Die anfechtbare Handlung des Schuldners	184
1. Die Rechtshandlung	185
2. Die Deckungshandlung	186
3. Der Anfechtungsgegner	188

II. Das Erfordernis der Gläubigerbenachteiligung	189
1. Die Voraussetzungen der Gläubigerbenachteiligung	189
a. Der Begriff der Gläubigerbenachteiligung	189
b. Unmittelbare und mittelbare Benachteiligung	190
c. Die mittelbare Benachteiligung bei § 133 InsO	191
2. Ursächlichkeit zwischen Handlung und Benachteiligung	192
3. Die betroffenen Personen	192
B. Der subjektive Tatbestand der Vorsatzanfechtung	193
I. Der Gläubigerbenachteiligungsvorsatz des Schuldners	193
1. Vorsatz	194
a. Kognitives und voluntatives Element	194
b. Der Vorsatz beim vorgerichtlichen Sanierungsversuch	196
2. Erleichterungen an die Tatbestandserfüllung	197
a. Die Kenntnis der eigenen Zahlungsunfähigkeit	197
b. Die Kenntnis der eigenen drohenden Zahlungsunfähigkeit	198
c. Die Ansicht in der Literatur	199
3. Eigene Bewertung	200
II. Die Kenntnis des Anfechtungsgegners	200
1. Die Voraussetzungen der Kenntnis	201
a. Die Kenntnis als qualitatives Minus gegenüber dem Vorsatz	201
b. Die Kenntnis des Gläubigerbenachteiligungsvorsatzes	202
2. Die Spiegelbildlichkeit	204
3. Die drohende Zahlungsunfähigkeit	205
Kapitel 10: Beweisanforderungen des Vorsatzanfechtungstatbestands	207
A. Grundzüge des Beweisrechts	208
I. Verfahrensrechtliche Einordnung der InsO	208
II. Beweislast	209
III. Haupt- und Gegenbeweis	211
IV. Der Indizienbeweis	213
V. Beweiswürdigung und Beweismaß	215
1. Die freie Beweiswürdigung	215
2. Das Beweismaß	217
B. Überwindung von Beweislastproblemen im Insolvenzanfechtungsrecht	217
I. Die Zielsetzung der Beweiserleichterung	218

II. Die Beweiserleichterungen im Einzelnen	219
1. Die Beweiserleichterungen aufgrund Gesetzes	220
a. Die unwiderlegliche Vermutung des § 130 Abs. 2 InsO	220
b. Die gesetzliche Tatsachenvermutung	221
aa. Die Vermutung nach § 133 Abs. 1 S. 2 InsO	222
bb. Die Vermutungsregel des § 17 Abs. 2 S. 2 InsO	223
cc. Die Rechtsfolge nach § 292 ZPO	224
2. Die Beweiserleichterungen aufgrund Rechtsfortbildung	225
a. Die tatsächliche Vermutung	225
b. Das Beweisanzeichen	227
c. Das sog. Sanierungsprivileg	229
C. Der Nachweis des subjektiven Tatbestands	230
I. Nachweis des Gläubigerbenachteiligungsvorsatzes des Schuldners	231
1. Die Kenntnis der eigenen Zahlungsunfähigkeit	232
a. Die eigene Insuffizienz	232
b. Die Insuffizienz als tatsächliche Vermutung	233
2. Die Kenntnis der eigenen drohenden Zahlungsunfähigkeit	235
a. Die eigene drohende Insuffizienz	235
b. Die drohende Insuffizienz als Beweisanzeichen	238
II. Nachweis der Kenntnis des Anfechtungsgegners	238
1. Die Kenntnis nach § 133 Abs. 1 S. 2 InsO	239
a. Der Nachweis der Kenntnis des Anfechtungsgegners	239
aa. Die drohende Zahlungsunfähigkeit als Vermutungsbasis	240
bb. Die widerlegliche Vermutung nach § 133 Abs. 1 S. 2 InsO	241
b. Der Nachweis der objektiven Benachteiligung	243
2. Die Kenntnis von Umständen	245
a. Dogmatische Herleitung	245
b. Gleichstellung der Kenntnis von Umständen	247
c. Prozessuale Rechtsfolge	248
3. Der Nachweis über die Vermutungskaskade	249
a. Die Ausgestaltung der Kaskade	250
aa. Nachweis der eingetretenen Zahlungsunfähigkeit	250
bb. Nachweis der drohenden Zahlungsunfähigkeit	251
b. Der Nachweis der Zahlungseinstellung nach § 17 InsO	252
aa. Die Entbehrlichkeit einer Liquiditätsbilanz	252

bb. Der Nachweis der Zahlungseinstellung anhand von Indizien	253
c. Die Widerlegung der Vermutung	255
D. Eigene Bewertung	256
Teil 4: Die vorgerichtliche Sanierung	259
Kapitel 11: Grundsatzfragen der vorgerichtlichen Sanierung	261
A. Der vorgerichtliche Sanierungsversuch	261
I. Zeitliche Grenzen für die Sanierung	262
1. Höchstfrist des § 15a InsO	262
2. Die eingetretene Zahlungsunfähigkeit	263
II. Der Regelungsinhalt eines Sanierungsplans	264
1. Interne Sanierungsmaßnahmen	265
2. Der Sanierungsbeitrag der Gläubiger	266
a. Der Kontext der Sanierungsmaßnahmen	267
b. Die Forderungsstundung	268
c. Der Forderungsverzicht	269
III. Die Rechtsbasis eines Sanierungsbeitrags	270
1. Rechtlicher Rahmen einer Sanierung	270
2. Die Rechtsgrundlage für die vorgerichtliche Sanierung	271
a. Der Regelungsinhalt eines Vergleichs	271
b. Die materiell-rechtliche Wirkung des Sanierungsvergleichs ..	273
c. Abgrenzung zur singulären Vereinbarung	274
B. Anfechtbare Rechtshandlungen beim vorgerichtlichen Sanierungsversuch	275
I. Kein Ausschluss der Anfechtbarkeit	276
II. Die anfechtbare Handlung beim Sanierungsversuch	276
1. Das Ausgangsrechtsverhältnis	277
2. Der Abschluss des Sanierungsvergleichs	278
3. Die Erbringung der Gegenleistung	278
4. Der Rückübertragungsanspruch	279
III. Rechtsfolge für die Deckungshandlung	279
IV. Zwischenfazit	280

Kapitel 12: Die vorgerichtliche Sanierung im Licht der Vorsatzanfechtung	281
A. Die materiell-rechtlichen Anforderungen an den Sanierungsversuch	281
I. Anforderungen an ein schlüssiges Sanierungskonzept	282
1. Kein Formerfordernis	283
2. Die begründete Aussicht auf Erfolg	284
3. Die Darlegung der wirtschaftlichen Grundlagen	285
4. Planumsetzung in den Anfängen	287
II. Die Voraussetzungen des subjektiven Tatbestands	288
1. Der Gläubigerbenachteiligungsvorsatz des Schuldners	288
2. Die Kenntnis des Gläubigers	289
a. Fehlender Auskunftsanspruch	289
b. Umfang der Informationen	290
B. Prozessrechtliche Aspekte des Sanierungsversuchs	291
I. Der Nachweis des Benachteiligungsvorsatzes	292
II. Der Nachweis der Gläubigerkenntnis	293
Kapitel 13: Die Anfechtbarkeit von Rechtshandlungen im Rahmen der vorgerichtlichen Sanierung	296
A. Die Vorsatzanfechtung	297
I. Die Grundstruktur des § 133 InsO	298
1. Beibehaltung des Grundtatbestands in § 133 Abs. 1 InsO	298
2. Die Vorschrift des § 133 Abs. 2 InsO	299
3. Die Vorschrift des § 133 Abs. 3 InsO	301
a. Privilegierung der kongruenten Deckungshandlung	301
b. Funktion als Beweisnorm	303
II. Fallvarianten in § 133 Abs. 3 InsO	303
1. Die Ausnahmeverordnung des § 133 Abs. 3 S. 2 InsO	304
a. Zahlungsvereinbarung	304
b. Zahlungserleichterung in sonstiger Weise	306
c. Eigene Bewertung	306
2. Die Vorschrift des § 133 Abs. 3 S. 1 InsO	308
III. Folgen für den Nachweis des subjektiven Tatbestands	309
1. Die Regelung des § 133 Abs. 3 S. 1 InsO	309
a. Normzweck des § 133 Abs. 3 S. 1 InsO	310

b.	Kenntnis des Anfechtungsgegners	312
c.	Benachteiligungsvorsatz des Schuldners	313
aa.	Spiegelbildlichkeit	313
bb.	Die Erweiterung auf den Schuldnervorsatz	315
d.	Nachweis anhand liquiditätsbezogener Indizien	316
e.	Eigene Bewertung	318
aa.	Gleichstellung von Schuldnervorsatz und Gläubigerkenntnis	319
(1)	Das Erfordernis der Insolvenzreife	319
(2)	Der einheitliche Zeitpunkt der Kenntnis	320
(3)	Erhalt der Symmetrie	322
(4)	Zwischenfazit	322
bb.	Folgen auf prozessualer Ebene	323
(1)	Berücksichtigung des Normzwecks	324
(2)	Die Feststellung der Zahlungsunfähigkeit	325
(3)	Nachweis anhand zahlungsunfähigkeitsähnlicher Indizien	326
(4)	Rückgriff auf die Vermutungskaskade	327
(5)	Einfluss auf die Gesamtwürdigung nach § 286 ZPO	328
cc.	Zwischenfazit	329
2.	Die Regelung des § 133 Abs. 3 S. 2 InsO	329
a.	Der Grundkonflikt von § 133 Abs. 3 S. 2 InsO	330
b.	Der Normzweck des § 133 Abs. 3 S. 2 InsO	332
c.	Die Gegenvermutung des § 133 Abs. 3 S. 2 InsO	333
aa.	Norm ohne Anwendungsbereich	333
bb.	Bedeutung der Vermutung nach § 133 Abs. 3 S. 2 InsO	335
(1)	Ausgestaltung	335
(2)	Tatsachenvermutung	336
(3)	Vermutungswirkung	337
cc.	Prozessuale Wirkung der Gegenvermutung	337
(1)	Als Beweislastregel	338
(2)	Als Beweisregel	338
(3)	Als Regel zur Erhöhung der Begründungslast	339
(4)	Eigene Auffassung	340

B. Die vorgerichtliche Sanierung im Lichte der neuen Gesetzeslage	341
I. Die Schuldnerhandlung bei der Sanierung	342
1. Rechtshandlung ohne Deckungshandlung	342
2. Inkongruente Deckungshandlung	343
II. Kongruente Deckungshandlung	345
1. Die Deckungshandlung nach § 133 Abs. 3 S. 1 InsO	346
a. Antizipation der Anfechtungsreform durch die BGH-Rechtsprechung	346
b. Eröffnung des Anwendungsbereichs von § 133 Abs. 3 InsO	347
2. Keine Eröffnung des Anwendungsbereichs nach § 133 Abs. 3 S. 2 InsO	348
a. Argumente für die Eröffnung des Anwendungsbereichs	349
b. Argumente gegen die Eröffnung des Anwendungsbereichs	351
aa. Historische Auslegung	351
bb. Teleologische Auslegung	353
cc. Systematische Auslegung	355
C. Fazit	359
Zusammenfassung	361
Literaturverzeichnis	369