

Zur Kenntnis des Anfechtungsgegners von der gläubigerbenachteiligenden Rechtshandlung des Schuldners

InsO § 133 Abs. 1

BGH, Urt. v. 12. 4. 2018 – IX ZR 88/17 (OLG Dresden), ZIP 2018, 1033 = DB 2018, 1203 = DStR 2018, 1133 = WM 2018, 958 = ZInsO 2018, 1210

Leitsätze des Gerichts:

- 1. Weiß das Finanzamt, dass ein Dritter, welcher sich für die Steuerverbindlichkeiten des Schuldners verbürgt hat, auf Weisung und unter Verrechnung mit einer Kaufpreisforderung des Schuldners die Steuerschulden tilgt, hat es Kenntnis von der gläubigerbenachteiligenden Rechtshandlung des Schuldners.**
- 2. Der auf Zahlung von Geld gerichtete Rückgewähranspruch ist keine Entgeltforderung, die bei Rechtsgeschäften, an denen ein Verbraucher nicht beteiligt ist, einen erhöhten Verzugszinssatz begründet.**

Marc d'Avoine, Dr. iur., Rechtsanwalt, FA für Steuerrecht und für Handels- und Gesellschaftsrecht – Sozietät ATN d'Avoine Teubler Neu, Ratingen

1. Der spätere Insolvenzschuldner entwickelte für eine T. GmbH Software. Er hatte bei der Finanzverwaltung Steuerschulden von über 50.000 €. Um die Fertigstellung der Software nicht zu gefährden, verbürgte sich der Hauptgesellschafter der T. im Juli 2012 selbstschuldnerisch gegenüber dem Finanzamt (FA) für diese Steuerschuld, indes begrenzt auf den Wert eines ihm gehörenden Grundstücks unter Übergabe eines Grundschuldbriefs. Nach Fertigstellung der Software wies der Schuldner die T. an, einen Teil des Kaufpreises von insgesamt 151.000 € netto in Höhe seiner Steuerschuld und zu dessen Tilgung an das FA zu zahlen. Das FA kannte diese Abrede. Nachdem der Gesellschafter sich beim FA nach der aktuellen Höhe der Steuerschuld erkundigt hatte, erhielt das FA im November 2012 50.721,82 € vom Konto der Söhne des Gesellschafters (= Mitgesellschafter der T.) unter Angabe des Namens und der Steuernummer des Schuldners. Die Mitgesellschafter hatten einen Kredit aufgenommen, um den Kaufpreis an den Schuldner zu zahlen. Nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens (Antrag v. 1. 8. 2014) focht der Verwalter die Zahlung an das FA nach § 133 InsO a. F. an. LG und OLG wiesen die Klage ab. Nach Ansicht des OLG hatte das FA keine Kenntnis von einer Rechtshandlung des Schuldners, sondern habe die Zahlung als Leistung des Gesellschafters auf seine Bürgenschuld ansehen dürfen. Ob der Schuldner mit Gläubigerbenachteiligungsabsicht gehandelt hatte, wurde offengelassen. Der BGH hat die Berufungsentscheidung aufgehoben und zur weiteren Sachaufklärung, insbesondere zur Kenntnis des FA von einer zumindest drohenden Zahlungsunfähigkeit des Schuldners im November 2012, zurückverwiesen.

2. Der IX. Senat sieht in Übereinstimmung mit seiner bisherigen Rechtsprechung eine gläubigerbenachteiligende Rechtshandlung in der Anweisung des Schuldners an die T., einen Teil des Kaufpreises direkt an das FA zu zahlen. Das FA habe die Abrede und damit eine Rechtshandlung des Schuldners gekannt. Das FA hätte nicht darauf vertrauen dürfen, dass der Gesellschafter nur auf seine eigene Bürgenschuld leistete, auch weil die Zahlung nicht von seinem Konto erfolgt sei. Eine Zahlung des Dritten auf eigene Schuld könne hingegen angenommen werden, wenn der Dritte

eine entsprechende Zweckbestimmung treffe oder aus den Umständen nicht erkennbar sei, auf welche Schuld geleistet werde.

Hinsichtlich des Zinsanspruchs hält der Senat für die Zeit bis zum 4. 4. 2017 (Art. 103j Abs. 2 EGIInsO) an seiner bisherigen Rechtsprechung fest und gewährt Zinsen gem. § 288 Abs. 1 BGB ab Verfahrenseröffnung. Die Anwendung des § 288 Abs. 2 BGB lehnt der Senat ausdrücklich ab.

3. Der Entscheidung liegen die in der Praxis oft anzutreffenden Verhandlungen zwischen dem späteren Schuldner und der Finanzverwaltung zugrunde. Das FA stellt eine (ohnehin nicht erfolgsversprechende) Vollstreckung zurück, verlangt dafür aber umfangreiche Selbstauskünfte des Schuldners und Sicherheiten. Im vorliegenden Fall hebt der BGH die Berufungsentscheidung zu Recht auf. Das zu § 133 InsO a. F. ergangene Urteil hat auch nach der Reform des Anfechtungsrechts Bedeutung. Die Gläubigerbenachteiligung liegt in der Verrechnung der Zahlung von 50.721,82 € seitens der T. an das FA mit der Forderung des Schuldners gegen T. Das FA erhielt eine inkongruente Deckung, da es keinen Anspruch auf eine Drittzahlung hatte (BGH ZIP 2016, 279, Rz. 6, dazu EWiR 2016, 113 (*Bork*)). Der geänderte § 133 Abs. 3 InsO findet deshalb keine Anwendung. Die Kenntnis des FA von den Abreden zwischen Schuldner und T. und die Zahlung von einem Konto der Mitgesellschafter der T. (und nicht des Gesellschafters) unter Angabe des Schuldnernamens und dessen Steuernummer ließen keine andere Entscheidung zu. Das FA hatte ausreichende Kenntnis von der Anweisung des Schuldners an T., seine Steuerschuld unter teilweiser Verrechnung auf den Kaufpreis zu tilgen. Dabei hebt der BGH auch hervor, dass selbst der geschäftlich ungewandte und über den konkreten Zahlungsfluss nicht unterrichtete Anfechtungsgegner bei einer Drittzahlung von einer Anweisung des Schuldners und damit dessen Rechtshandlung ausgeht (so auch: BGH ZIP 2013, 2113, dazu EWiR 2014, 153 (*Lau*)).

Etwas anderes kann aber gelten, wenn der Dritte auch in Erfüllung eigener Schuld als Bürge leistet (BGH ZIP 1985, 1465, 1467 f., dazu EWiR 1985, 971 (*Heinrichs*)). Leistet der neben dem Schuldner ebenfalls zahlungsverpflichtete Dritte und kann der Anfechtungsgegner nach den Umständen nicht erkennen, auf wessen Schuld geleistet wird, darf er darauf vertrauen, dass der Dritte in erster Linie seine eigene Schuld tilgen will und deshalb keine Rechtshandlung eines Schuldners vorliegt (BGH ZIP 2012, 280, dazu EWiR 2012, 149 (*Bork*)). Umso mehr Umstände der berechnete Gläubiger und potentielle Anfechtungsgegner jedoch kennt (wie z. B. die Abreden zwischen Drittem und Schuldner, die Zahlungswege, die geschäftliche Beziehung zwischen den Beteiligten), umso schwächer wird seine Rechtsposition bei späterer Insolvenzanfechtung. Soweit es dem Berechtigten/Gläubiger möglich ist, sollte er deshalb auf den Dritten einwirken, damit dieser in rechtlich eindeutiger Form nur auf die eigene Schuld zahlt. Alternativ sollte er sich um ein kongruentes Deckungsverhältnis (Zahlung direkt vom Schuldner) bemühen, so dass ihm die Privilegierung des § 133 Abs. 3 InsO zugutekommt. Allerdings gelangt die für ihn bestimmte Zahlung dann zunächst in das Schuldnervermögen und wird damit dem Zugriff anderer Gläubiger ausgesetzt.