

Sanierungs- und Restrukturierungs- beratung – Ihre Experten von BBR

Neue Perspektiven für Ihr Unternehmen



Inhaltsverzeichnis

VORWORT	S. 03
THEMEN DES MONATS	
Betriebliches Eingliederungsmanagement: Wie oft muss es durchgeführt werden?	S. 04
Insolvenzanfechtung: Ist eine Inanspruchnahme des Gesellschafters durch den Insolvenzverwalter trotz Verjährung seiner bestellten Sicherheit möglich?	S. 06
Verjähren Anfechtungsansprüche bei grober Fahrlässigkeit des Insolvenzverwalters?	S. 10
KONTAKT	S. 12

Haftungsausschluss

Der Newsletter wurde mit großer Sorgfalt recherchiert. Gleichwohl wird keine Haftung für die Richtigkeit und Vollständigkeit der Inhalte übernommen. Der Newsletter stellt keine abschließenden Informationen bereit und ersetzt nicht eine Beratung im Einzelfall. Hierfür steht Ihnen auf Wunsch die Buchalik Brömmekamp Rechtsanwalts-gesellschaft mbH gern zur Verfügung.



Rechtsanwalt Dr. Jasper Stahlschmidt

Vorwort

Liebe Geschäftsfreunde,

in unserem Februar-Newsletter haben wir aktuelle Themen aus dem Arbeitsrecht und dem Insolvenzrecht für Sie aufbereitet:

- **Betriebliches Eingliederungsmanagement: Wie oft muss das sog. BEM durchgeführt werden?** Es ist eine Aufgabe des Arbeitgebers, um mögliche Ursachen der Arbeitsunfähigkeit zu ergründen, erneute Arbeitsunfähigkeit zu vermeiden sowie die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses zu fördern. Rechtsanwalt Philipp Wolters LL.M. stellt dar, wann und unter welchen Voraussetzungen das BEM wiederholt durchzuführen ist.
- **Insolvenzanfechtung: Ist eine Inanspruchnahme des Gesellschafters durch den Insolvenzverwalter trotz Verjährung seiner bestellten Sicherheit möglich?** Rechtsanwältin Viktoria Schabel erläutert ein aktuelles Urteil des BGH.
- **Verjähren Anfechtungsansprüche bei grober Fahrlässigkeit des Insolvenzverwalters?** Rechtsanwalt Mike Zerbst beleuchtet die neuere Rechtsprechung.

Wir wünschen Ihnen eine anregende Lektüre. Bei Fragen oder Gesprächsbedarf sind wir gerne für Sie da!

Ihr Dr. Jasper Stahlschmidt

Betriebliches Eingliederungsmanagement: Wie oft muss es durchgeführt werden?

Der Gesetzgeber hat bereits im Jahr 2004 das betriebliche Eingliederungsmanagement (auch BEM genannt) gesetzlich verankert, genauer in § 167 Abs. 2 SGB IX. Dieses Instrument findet immer dann Anwendung, wenn Arbeitnehmer innerhalb eines Jahres **länger als sechs Wochen ununterbrochen oder wiederholt arbeitsunfähig** sind. Weiterer Voraussetzungen bedarf es nicht.

Der Zweck in der Durchführung eines betrieblichen Eingliederungsmanagements besteht darin, dass der Arbeitgeber gemeinsam mit dem betroffenen Arbeitnehmer und ggf. vorhandenen Interessenvertretungen die **möglichen Ursachen der Arbeitsunfähigkeit versucht zu ergründen** und die Beteiligten nach Wegen suchen, in Zukunft eine erneute Arbeitsunfähigkeit nach Möglichkeit zu vermeiden sowie die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses zu fördern. Das Verfahren ist für den Arbeitnehmer freiwillig.

Das **Betriebliche Eingliederungsmanagement (BEM)** ist eine Aufgabe des Arbeitgebers. Zielsetzung des BEM ist:

- die Arbeitsunfähigkeit eines Arbeitnehmers möglichst zu überwinden
- erneuter Arbeitsunfähigkeit vorzubeugen
- den Arbeitsplatz des betroffenen Arbeitnehmers zu erhalten

Hat ein Arbeitgeber ein solches betriebliches Eingliederungsmanagement durchgeführt und ist der betroffene Arbeitnehmer vor Ablauf eines Jahres erneut mehr als sechs Wochen arbeitsunfähig erkrankt, war in der Rechtsprechung **bislang umstritten**, ob der Arbeitgeber in diesem Fall zu einer erneuten Durchführung verpflichtet ist.

Das Bundesarbeitsgericht (BAG) hat sich in einem Urteil vom 18.11.2021 (Az. 2 AZR 138/21) nun zu der Frage positioniert und eine Entscheidung mit **großer Praxisrelevanz für Arbeitgeber** getroffen. Lesen Sie im Folgenden, worum es im Einzelnen geht.

Bedeutung für den unternehmerischen Alltag

Ob ein betriebliches Eingliederungsmanagement ordnungsgemäß durchgeführt wurde oder nicht, spielt für die **Beurteilung der Verhältnismäßigkeit** (und damit der Wirksamkeit!) einer Kündigung eine wesentliche Rolle. Insofern ist Arbeitgebern dringend anzuraten, hier höchste Sorgfalt walten zu lassen.



Rechtsanwalt Philipp Wolters LL.M. (UK)

Eine Kündigung ist stets dann unverhältnismäßig, wenn es mildere Mittel zur Vermeidung oder Verringerung künftiger Fehlzeiten gibt. Es muss also zunächst geprüft werden, ob durch **Maßnahmen** wie z. B. eine Umgestaltung des Arbeitsplatzes o. ä. zukünftige Fehlzeiten verringert oder gar ganz vermieden werden können.

Ist der Arbeitgeber verpflichtet, ein betriebliches Eingliederungsmanagement durchzuführen, können mit Hilfe des BEM mildere Mittel als die Beendigung des Arbeitsverhältnisses erkannt und entwickelt werden. Unterlässt er die Durchführung, besteht **ein nicht unerhebliches Risiko**, den Kündigungsrechtsstreit zu verlieren.

1. Der Sachverhalt

Der Arbeitnehmer war seit dem Jahr 2001 bei der Arbeitgeberin beschäftigt. In den Jahren 2017 bis 2019 war er wiederholt arbeitsunfähig erkrankt und dem Arbeitgeber entstanden in der Folge nicht unerhebliche Entgeltfortzahlungskosten. Der Arbeitgeber lud den Beschäftigten daraufhin am 5. März 2019 zu einem Gespräch zur Durchführung eines betrieblichen Eingliederungsmanagements (kurz: BEM) ein, was auch stattfand. Im Nachgang war der Arbeitnehmer erneut an 79 Arbeitstagen arbeitsunfähig erkrankt. Mit Schreiben vom 26. Februar 2020 kündigte der Arbeitgeber daher das Arbeitsverhältnis mit dem Beschäftigten ordentlich krankheitsbedingt mit entsprechender Auslauffrist.

Der Arbeitnehmer hat daraufhin Kündigungsschutzklage erhoben und beantragt festzustellen, dass das Arbeitsverhältnis nicht durch die Kündigung vom 26. Februar 2020 beendet worden sei. Insbesondere genüge das knapp ein Jahr vor Ausspruch der Kündigung durchgeführte BEM nicht, um darzustellen, dass alles für den Erhalt des Arbeitsplatzes versucht worden sei.



Der Arbeitgeber war hingegen der Meinung, dass die Kündigung aufgrund einer negativen Gesundheitsprognose aus personenbedingten Gründen sozial gerechtfertigt sei. Ein erneutes betriebliches Eingliederungsmanagement habe er vor der Kündigung nicht aussprechen müssen.

2. Entscheidung des Bundesarbeitsgerichts

Das BAG hat in seinem Urteil vom 18.11.2021 entschieden, dass der Arbeitgeber nach einem durchgeführten betrieblichen Eingliederungsmanagement gemäß § 167 Abs. 2 SGB IX auch dann erneut ein solches durchführen muss, wenn der Arbeitnehmer nach Abschluss des ersten betrieblichen Eingliederungsmanagements **innerhalb eines Jahres ein weiteres Mal** länger als sechs Wochen ununterbrochen oder wiederholt arbeitsunfähig wird.

Gesetzliche Grundlage

In § 167 Abs. 2 SGB IX heißt es:

(...)

(2) Sind Beschäftigte innerhalb eines Jahres länger als sechs Wochen ununterbrochen oder wiederholt arbeitsunfähig, klärt der Arbeitgeber mit der zuständigen Interessenvertretung im Sinne des § 176, bei schwerbehinderten Menschen außerdem mit der Schwerbehindertenvertretung, mit Zustimmung und Beteiligung der betroffenen Person die Möglichkeiten, wie die Arbeitsunfähigkeit möglichst überwunden werden und mit welchen Leistungen oder Hilfen erneuter Arbeitsunfähigkeit vorgebeugt und der Arbeitsplatz erhalten werden kann (betriebliches Eingliederungsmanagement).

...

(...)

Eine Begrenzung der rechtlichen Verpflichtung auf eine nur einmalige Durchführung des BEM im Jahreszeitraum des § 167 Abs. 2 S. 1 SGB IX lasse sich nach Ansicht des BAG weder dem Gesetz entnehmen, noch stehe sie im Einklang mit dem **Sinn und Zweck** des BEM.

Dieser besteht darin, das Arbeitsverhältnis durch eine geeignete Gesundheitsprävention möglichst zu erhalten. Die **Präventionswirkung** lässt sich jedoch nicht in gleichem Maße erreichen, wenn trotz der eingetretenen Arbeitsunfähigkeitszeiten von mehr als sechs Wochen zunächst mindestens ein Jahr abgewartet werden muss, bevor ein weiteres betriebliches Eingliederungsmanagement durchgeführt werden kann.

Das BAG betrachtet den **Abschluss** eines betrieblichen Eingliederungsmanagements vielmehr als **Tag „Null“** für einen neuen Beurteilungszeitraum von einem Jahr. Ein „Mindesthaltbarkeitsdatum“ habe ein betriebliches Eingliederungsmanagement nicht, das im Übrigen auch bei einer beabsichtigten Kündigung eines Arbeitnehmers durchzuführen sei.

Führt der Arbeitgeber trotz bestehender Verpflichtung kein betriebliches Eingliederungsmanagement durch, muss er im Zweifel **darlegen und beweisen** können, dass auch mit Hilfe eines (weiteren) BEM keine Alternative zur Kündigung des Arbeitnehmers bestanden hätte. Kann er dies nicht, werden die Erfolgsaussichten eines vom Arbeitnehmer gegen die Kündigung erhobenen Rechtsstreits hoch sein.

3. Fazit

Das Bundesarbeitsgericht hat mit seinem Urteil bestätigt, dass Arbeitgeber auch solchen Mitarbeitern, die nach Abschluss eines betrieblichen Eingliederungsmanagements gemäß § 167 Abs. 2 S. 1 SGB IX innerhalb eines Jahres ein weiteres Mal länger als sechs Wochen ununterbrochen oder wiederholt arbeitsunfähig sind, **erneut die Durchführung** eines betrieblichen Eingliederungsmanagements anbieten müssen.

Berücksichtigt der Arbeitgeber dies nicht und spricht er dem Arbeitnehmer gegenüber eine krankheitsbedingte Kündigung aus, **riskiert er die Unwirksamkeit** der Kündigung. Dies gilt nicht, wenn der Arbeitgeber darlegen und beweisen kann, dass die erneute Durchführung eines BEM entbehrlich war.

Insolvenzanfechtung: Ist eine Inanspruchnahme des Gesellschafters durch den Insolvenzverwalter trotz Verjährung seiner bestellten Sicherheit möglich? (BGH-Urteil vom 09.12.2021, Az. IX ZR 201/20)

Beabsichtigt eine Gesellschaft – insbesondere eine GmbH – ein Darlehen aufzunehmen, fordern Dritte (Banken u. a.) von den Gesellschaftern regelmäßig die Stellung eigener Sicherheiten, beispielsweise einer Bürgschaft. Führt die Gesellschaft das Darlehen an den Dritten zurück und wird der Gesellschafter vermeintlich von der Gesellschaftersicherheit frei, können Gesellschafter im Zusammenhang mit einer späteren Insolvenz mit weiteren Ansprüchen konfrontiert werden.

Wird nämlich über das Vermögen dieser Gesellschaft das **Insolvenzverfahren eröffnet**, prüfen Insolvenzverwalter regelmäßig, ob eine Insolvenzanfechtung gemäß § 135 Abs. 2 InsO für Rechtshandlungen möglich ist, die zu einem **Freiwerden des Gesellschafters von seiner Sicherheit** führten.

Der BGH hat in einer aktuellen Entscheidung vom 09.12.2021 – Az. IX ZR 201/20 – drei relevante Fragen entschieden. Die amtlichen Leitsätze des Urteils lauten dazu wie folgt:

1. Hat der Gesellschafter für eine Forderung eines Dritten auf Rückgewähr eines Darlehens eine Sicherheit bestellt oder eine Bürgschaft übernommen, benachteiligt die Befriedigung des Dritten aus der Verwertung einer Gesellschaftssicherheit die Gläubiger auch dann, wenn der Dritte zum Zeitpunkt der Befriedigung seiner Forderung den Gesellschafter nicht mehr aus der Gesellschaftersicherheit hätte in Anspruch nehmen können. Dies gilt ebenso, wenn der Anspruch aus der Bürgschaft bereits verjährt gewesen ist.
2. Erhöht sich die Forderung des Dritten – etwa aufgrund laufender Zinsen – nach der Eröffnung des Insolvenzverfahrens und erhält der Dritte hierfür eine Befriedigung aus der Verwertung einer Gesellschaftssicherheit, umfasst der Anfechtungsanspruch gegen den Gesellschafter auch die erst nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens entstandenen Ansprüche des Dritten, wenn sich sowohl die Gesellschaftssicherheit als auch die Gesellschaftersicherheit auf diese Ansprüche erstrecken.
3. Verwertet der Insolvenzverwalter eine Gesellschaftssicherheit nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens zugunsten einer Forderung eines Dritten auf Rückgewähr eines Darlehens, für die der Gesellschafter eine Sicherheit bestellt hat, beginnt die Verjährung des Anfechtungsanspruchs gegen den Gesellschafter frühestens mit der Befriedigung des Dritten.



Rechtanwältin Viktoria Schabel

I. Was regelt § 135 Abs. 2 InsO?

Insolvenzordnung (InsO)

§ 135 Gesellschafterdarlehen

(1) Anfechtbar ist eine Rechtshandlung, die für die Forderung eines Gesellschafters auf Rückgewähr eines Darlehens im Sinne des § 39 Abs. 1 Nr. 5 oder für eine gleichgestellte Forderung

1. Sicherung gewährt hat, wenn die Handlung in den letzten zehn Jahren vor dem Antrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens oder nach diesem Antrag vorgenommen worden ist, oder

2. Befriedigung gewährt hat, wenn die Handlung im letzten Jahr vor dem Eröffnungsantrag oder nach diesem Antrag vorgenommen worden ist.

(2) Anfechtbar ist eine Rechtshandlung, mit der eine Gesellschaft einem Dritten für eine Forderung auf Rückgewähr eines Darlehens innerhalb der in Absatz 1 Nr. 2 genannten Fristen Befriedigung gewährt hat, wenn ein Gesellschafter für die Forderung eine Sicherheit bestellt hatte oder als Bürge haftete; dies gilt sinngemäß für Leistungen auf Forderungen, die einem Darlehen wirtschaftlich entsprechen.

(...)



II. Worum ging es in den konkreten Fällen vor dem BGH?

Der Beklagte war alleiniger Gesellschafter und Geschäftsführer der P. GmbH (nachfolgend Schuldnerin). Dieser hatte der C. AG (nachfolgend Bank) eine Gesellschaftersicherheit in Form einer Höchstbetragsbürgschaft bis zu einem Betrag von 200.000 EUR zur Absicherung eines Darlehens an die Schuldnerin gestellt. Auch die Schuldnerin stellte eine Gesellschaftersicherheit, indem sie der Bank im Rahmen einer Globalzession sämtliche bestehende und künftige Forderungen aus Warenlieferungen und Leistungen abtrat. Die Bank nahm den Gesellschafter bereits nach Stellung des Insolvenzantrags i. H. v. rund 144.000 EUR aus der Bürgschaft in Anspruch.

Das Insolvenzgericht eröffnete das Insolvenzverfahren am 07.11.2012 aufgrund eines Insolvenzantrags vom 02.04.2012. Der Insolvenzverwalter zahlte aufgrund der Globalzession einen Betrag i. H. v. rund 31.000 EUR an die Bank aus eingegangenen Kundenzahlungen nach Antragstellung, nachdem er diese am 09.05.2018 abgerechnet hatte.

Der Insolvenzverwalter (nachfolgend Kläger) verlangte im Rahmen des Rechtsstreits die Erstattung dieses Betrages von dem Gesellschafter gemäß §§ 143 Abs. 3 S. 1, 135 Abs. 2 InsO. Der Gesellschafter erhob dagegen die Einrede der Verjährung.

Das Landgericht wies die Klage ab, das Oberlandesgericht verurteilte den Gesellschafter zur Zahlung des Gesamtbetrags nebst Zinsen.

Der BGH bestätigte das Urteil der 2. Instanz und wies die Revision mit seinem Urteil vom 09.12.2021 als unbegründet ab.

III. Wesentliche Gründe der Entscheidung des BGH

Nach dem Urteil des BGH steht dem Kläger ein Anspruch auf Erstattung des Betrags i. H. v. rund 31.000 EUR gemäß §§ 143 Abs. 3 S. 1, 135 Abs. 2 InsO an die Insolvenzmasse zu.

Entsprechend seiner bisherigen Rechtsprechung entschied der BGH, dass vorliegend eine mittelbare Gläubigerbenachteiligung darin zu sehen ist, dass die **vorrangige Befriedigung** aus der Gesellschaftersicherheit unterblieben ist. Denn im Fall der vorrangigen Befriedigung aus der Bürgschaft des Gesellschafters wären die Kundenzahlungen der Insolvenzmasse und nicht der mit einer Globalzession gesicherten Bank zugutegekommen.

Weiterhin entschied der BGH die in Rechtsprechung und Literatur umstrittene Frage, ob eine Anfechtung nach § 135 Abs. 2 InsO auch dann in Betracht kommt, wenn die Befreiung des Gesellschafters von der Sicherung **auf andere Art** als durch eine Leistung der Gesellschaft eintritt. Der BGH bejaht die Frage mit der Begründung, dass es für die Gläubigerbenachteiligung unerheblich sei, ob der Darlehensgeber zu diesem Zeitpunkt materiell-rechtlich noch in der Lage war, die Gesellschaftersicherheit zu verwerten, solange die Forderung des Darlehensgebers aufgrund der gestellten Gesellschaftersicherheit befriedigt werde. Denn die **wirksame Bestellung** der Gesellschaftersicherheit führt auch bei einem **späteren Freiwerden** gegenüber dem Darlehensgeber **nicht zu einer Enthaltung im Verhältnis zu der Gesellschaft**. In anderen Worten: Eine Beschränkung der Haftung im Verhältnis des Gesellschafters zum Dritten ist unerheblich für die Haftung des Gesellschafters gegenüber der Gesellschaft bzw. ihres Insolvenzverwalters.

Weiterhin entschied der BGH, dass der Anfechtungsanspruch nicht auf die Höhe des Darlehensanspruchs im Zeitpunkt der Eröffnung des Insolvenzverfahrens begrenzt ist, sondern sich u. a. durch laufende Zinsen erhöhen kann, wenn sich sowohl die Gesellschaftssicherheit als auch die Gesellschaftersicherheit auf diese Ansprüche erstrecken. Die gesetzlichen Begrenzungen des § 143 Abs. 2 S. 2 InsO schließen diese Annahme nicht aus. Entscheidend ist demnach, in welchem Umfang der Darlehensgeber aus der Gesellschaftersicherheit befriedigt wurde. Es entspricht ständiger Rechtsprechung, dass nach Insolvenzeröffnung fällig werdende Ansprüche auf Kosten und Zinsen ebenfalls von dem Recht auf abgesonderte Befriedigung erfasst

werden (BGH, Urteil vom 17. Juli 2008 - IX ZR 132/07, ZIP 2008, 1539 Rn. 7 ff) und die Anrechnungsvorschrift des § 367 BGB auch bei der Verwertung von Absonderungsgut im Insolvenzfall gilt (BGH, Urteil vom 17. Februar 2011 - IX ZR 83/10, ZIP 2011, 579 Rn. 7).

Nicht entscheidend ist demnach, dass die Darlehensforderung bei einer früheren Befriedigung aus der Gesellschaftssicherheit niedriger gewesen wäre, da der Gesellschafter vorrangig haftet.

Zuletzt entschied der BGH, dass die Verjährung des Anfechtungsanspruchs aus § 135 Abs. 2 InsO bei der Verwertung einer Gesellschaftssicherheit nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens zu Gunsten eines Dritten auf Rückgewähr eines Darlehens frühestens mit der Befriedigung des Dritten beginnt. Denn die Verjährung richtet sich gemäß § 146 Abs. 1 InsO i. V. m. § 199 Abs. 1 InsO nach der regelmäßigen Verjährungsfrist **von drei Jahren** und beginnt mit dem Ende des Jahres, in welchem der Anspruch entstanden ist und dem Insolvenzverwalter bekannt wurde.

Gemäß § 199 Abs. 1 BGB gilt der Anspruch als entstanden, wenn der Gläubiger diesen geltend machen und mit einer Klage durchsetzen kann. Der Anfechtungsanspruch gemäß § 135 Abs. 2 InsO kann folglich frühestens entstehen, sobald der Dritte aus der Gesellschaftssicherheit befriedigt und der Gesellschafter in entsprechender Höhe von seiner Haftung befreit wurde. Erfolgt die Befriedigung wie in dem vorliegenden Fall erst nach der Eröffnung des Insolvenzverfahrens, entsteht der Anfechtungsanspruch auch erst mit dieser Rechtshandlung. Denn ein früherer Zeitpunkt scheitert an der Möglichkeit, den Anspruch klageweise gegen den Gesellschafter durchzusetzen.

IV. Einordnung der Entscheidung

Die Entscheidung ist für die Insolvenzpraxis von Interesse, da sie wichtige Fragen im Zusammenhang mit der häufig auftretenden Konstellation der Doppelbesicherung klärt. Allerdings lässt der BGH die Frage noch offen, ob eine Enthftung des Gesellschafters von seiner Sicherheit außerhalb des Zeitraums des in § 135 Abs. 1 Nr. 2 InsO (ein Jahr vor Antragstellung) zu einem Abschluss der Anfechtbarkeit führt oder nicht. Dies war im vorliegenden Fall nicht entscheidungserheblich. **Der BGH gibt aber in seiner Entscheidung einen Hinweis, dass eine Enthftung in diesem Fall möglich ist.**

Die Entscheidung des BGH zeigt, dass in der insolvenzrechtlichen Beratung des Gesellschafters im Vorfeld eines Insolvenzantrags immer auch ein potenzielles Anfechtungsrisiko gemäß § 135 InsO geprüft und auf dieses hingewiesen werden muss. Der Gesellschafter sollte bei seiner Entscheidung darüber, ob er ggf. „frisches Geld“ in die Gesellschaft investiert und damit ein Insolvenzverfahren verhindert, das **potenzielle Anfechtungsrisiko kennen, um eine wirtschaftliche Abwägung vornehmen zu können**. Dies betrifft insbesondere die Rückführung von Darlehen im Zeitraum innerhalb von einem Jahr vor Stellung des Insolvenzantrags.

Für Insolvenzverwalter stellt das Urteil des BGH eine wichtige Entscheidung im Hinblick darauf dar, dass sich der **Gesellschafter häufig nicht auf die Einrede der Verjährung berufen kann**. Künftig werden Insolvenzverwalter, die bisher bereit waren, sich über die Rechtsunsicherheit der Einrede der Verjährung hinweg zu vergleichen, weniger Entgegenkommen zeigen.

KÜNDIGUNGSSCHUTZ

Ihre Rechte einfach erklärt

E-Book für Arbeitnehmer | 2. Auflage 2022



Laden Sie kostenlos unser E-Book herunter.

www.buchalik-broemmekamp.de/rechtsberatung/arbeitsrecht/arbeitnehmerrecht/kuendigungsschutz/

Verjähren Anfechtungsansprüche bei grober Fahrlässigkeit des Insolvenzverwalters?

Ausgangssituation

Die Verjähren von Anfechtungsansprüchen richtet sich nach den Regelungen für die regelmäßige Verjähren nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch. Danach beginnt die dreijährige Verjährensfrist gemäß § 199 Abs. 1 Nr. 1 BGB frühestens mit dem Ende des Jahres, in dem der Anfechtungsanspruch entstanden ist. Dieser entsteht mit der Eröffnung des Insolvenzverfahrens. Zusätzlich setzt § 199 Abs. 1 Nr. 2 BGB voraus, dass der Insolvenzverwalter von den anspruchsbegründenden Umständen und der Person des Anfechtungsgegners Kenntnis erlangt hat oder ohne grobe Fahrlässigkeit hätte erlangen müssen. Dabei liegt eine grob fahrlässige Unkenntnis vor, wenn der Insolvenzverwalter besonders schwer und auch subjektiv vorwerfbar seine Ermittlungspflichten vernachlässigt. Das kann der Fall sein, wenn der Insolvenzverwalter einem sich aufdrängenden Verdacht für eine anfechtbare Handlung nicht nachgeht oder auf der Hand liegende, erfolgversprechende Erkenntnismöglichkeiten nicht ausnutzt.

Da weder die Ermittlungspflichten des Insolvenzverwalters ausdrücklich gesetzlich geregelt sind noch die Abgrenzung der groben zur einfachen Fahrlässigkeit immer trennscharf möglich ist, birgt die gegenwärtige Regelung erhebliches Streitpotenzial. So wies der BGH mit Beschluss vom 15.12.2016 - IX 224/15 darauf hin, dass eine grob fahrlässige Unkenntnis des Insolvenzverwalters von Anfechtungsansprüchen noch nicht anzunehmen sei, nur weil diese Ansprüche „aus der Buchhaltung der Schuldnerin ohne weitere Ermittlungen hätten festgestellt werden können.“

Neue Rechtsprechung

Das OLG Brandenburg nuancierte hierzu nun mit Urteil vom 21.07.2021 - 7 U 134/19 die Sorgfaltsanforderungen und Ermittlungsobliegenheiten des Insolvenzverwalters.

In dem Streitfall hatte der Insolvenzverwalter Ende 2017, und damit acht Jahre nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens, Anfechtungsansprüche klageweise geltend gemacht. Mit ihrer Berufung vor dem OLG sprach die erstinstanzlich unterliegende Beklagte allein die Frage der Verjähren an: Ohne grobe Fahrlässigkeit habe der Insolvenzverwalter spätestens im Jahre 2010 von allen anspruchsbegründenden Umständen Kenntnis erlangt. Der Insolvenzverwalter habe ihre Forderungsanmeldung bei der Prüfung von Anfechtungsansprüchen

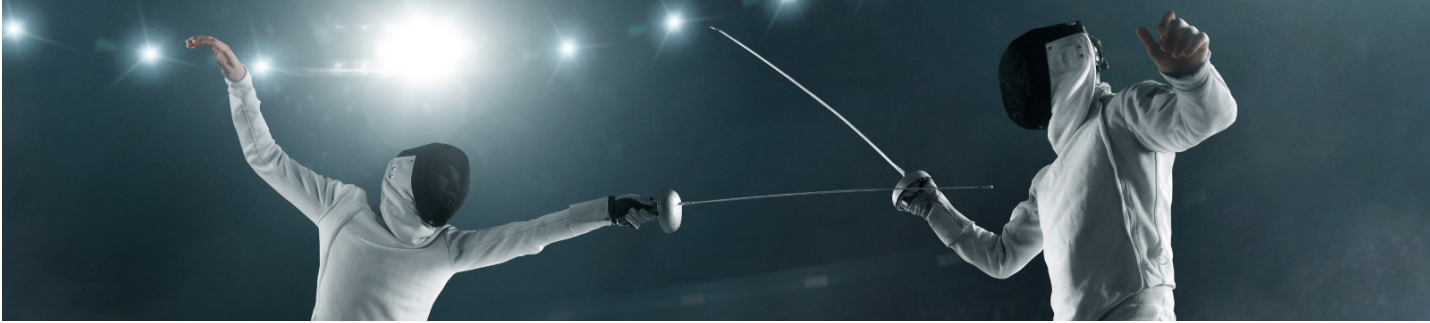


Rechtsanwalt Mike Zerbst

heranziehen müssen, die ihm alle Voraussetzungen eröffnet hätten, die Anfechtungsansprüche geltend zu machen. Die erst Ende 2017 eingereichte Klage habe die dreijährige Verjährensfrist somit nicht hemmen können, da Verjähren bereits mit Ablauf des Jahres 2012 eingetreten sei.

Das OLG Brandenburg folgte der Ansicht der Beklagten. Die Anforderungen an den Insolvenzverwalter sind hoch. Sie leiten sich aus seiner Berufsqualifikation ab. „*Erkenntnismöglichkeiten und daraus folgende Ermittlungsobliegenheiten können sich aus der Prüfung der Papiere und Bücher des Schuldners ergeben, die der Insolvenzverwalter strukturiert und geordnet vorzunehmen hat. In einem umfangreichen Verfahren genügt der Insolvenzverwalter den Sorgfaltsanforderungen, wenn er die Suche nach etwaigen Anfechtungsansprüchen strukturiert, indem er zunächst die Buchhaltung der Schuldnerin nach inkongruenten Zahlungen im letzten Monat vor Antragstellung insbesondere an die institutionellen Gläubiger durchforstet, sodann Prüfung auf Zahlungen in den letzten drei Monaten vor Antragstellung ausweitet und anschließend immer weiter in die Prüfung zeitlich zurückgeht.*“

Mit Blick auf diese Anforderungen sind dem Insolvenzverwalter zwei schwerwiegende Unterlassungen vorzuhalten. Er hätte zum einen die Forderungsanmeldungen gründlicher auswerten müssen und er hätte sich zudem einen besseren Überblick über die Bewegungen auf allen Bankkonten in den besonders anfechtungsrelevanten Zeiträumen des letzten Monats und der letzten drei Monate vor dem Insolvenzantrag verschaffen müssen. Dies unterlassen zu haben, war grob fahrlässig. Denn der Insolvenzverwalter hat solche Ermittlungsquellen ausgeschöpft, um an die notwendigen Erkenntnisse zu gelangen.



Fazit

Die Leitlinien des OLG Brandenburg sind für die Praxis hilfreich, geben sie doch eine Prioritäten-Rangfolge vor, an der ein Insolvenzverwalter sich zu orientieren hat. Insolvenzgläubiger wiederum können unbilligen „Verlängerungen“ der dreijährigen Verjährungsfrist zumindest dann aussichtsreich mit der Einrede der Verjährung entgegenreten, wenn die Forderungsanmeldungen Anhaltspunkte offenbaren, *„die auf anfechtbare Rechtsgeschäfte hinweisen oder die zu Nachforschungen auf Gebieten veranlassen müssen, die aus den bislang gesichteten Geschäftsunterlagen nicht deutlich geworden sind.“*

Wir sind deutschlandweit für Sie erreichbar.



Düsseldorf

Prinzenallee 15
40549 Düsseldorf
T 0211 828977200



Berlin

Lietzenburger Straße 75
10719 Berlin
T 030 814521960



Frankfurt

Westendstraße 16-22
60325 Frankfurt am Main
T 069 24752150

Mit drei Standorten in Düsseldorf, Berlin und Frankfurt am Main sind wir für unsere Mandanten national sehr gut erreichbar. Wir betreuen Sanierungsprojekte, Insolvenzverfahren oder wirtschaftsrechtliche Themen direkt, kompetent, verlässlich und engagiert – auch bei Ihnen vor Ort. Rufen Sie uns an!



Ihre Ansprechpartner

Sie haben Fragen und suchen einen kompetenten Ansprechpartner?
Sie möchten einen Erstberatungstermin vereinbaren? Wir sind gerne
für Sie da.



Robert Buchalik

Geschäftsführer, Partner, Rechtsanwalt

T +49 211 828 977-140

E buchalik@bbr-law.de



Dr. Utz Brömmekamp

Geschäftsführer, Partner, Rechtsanwalt

T +49 211 828 977-200

E broemmekamp@bbr-law.de



Dr. Jasper Stahlschmidt

**Geschäftsführer, Partner, Rechtsanwalt,
Fachanwalt für Insolvenzrecht**

T +49 211 828 977-200

E stahlschmidt@bbr-law.de



Jochen Rechtmann

**Geschäftsführer, Partner, Rechtsanwalt,
Fachanwalt für Bank- und Kapitalmarktrecht**

T +49 69 247 5215-20

E rechtmann@bbr-law.de

**Buchalik Brömmekamp
Rechtsanwaltsgesellschaft mbH**

Prinzenallee 15
40549 Düsseldorf

T +49 211 828977200

E rechtsanwaelte@bbr-law.de