

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	V
Abkürzungsverzeichnis	XIII

A. Grundlegendes zur Durchsetzung von Haftung im Insolvenzverfahren	1
I. Ziel des Insolvenzverfahrens	1
1. Regelverfahren	2
a) Zerschlagung/Liquidation	2
b) Fortführung	3
c) Übertragende Sanierung	4
2. Insolvenzplanverfahren	5
3. Eigenverwaltung und Schutzschirmverfahren	6
II. Zum Umgang mit potentiell zahlungsschwachen Gesellschaftern und Geschäftsführern	8
1. Antragsrecht	8
2. Antragspflicht	9
III. Haftungsvermeidungsstrategien vor einer Insolvenz	10
1. Zahlungsunfähigkeit	11
2. Drohende Zahlungsunfähigkeit	12
3. Überschuldung	12

B. Haftung des Gesellschafters	13
---	-----------

I. Haftungsfragen im Zusammenhang mit der Kapitalaufbringung	13
1. Leistung der Bareinlage	13
a) Modalitäten der Einlageleistung	13
b) Zeitpunkt der Einlageleistung	14
c) Umfang der Leistungspflicht/Verpflichtung zu weiteren Einlageleistungen	15
d) Durchsetzung der Einlagepflicht/Darlegungs- und Beweislast	16
2. Leistung der Sacheinlage	16
a) Bewirkung der Sacheinlage/Sacheinlagenbericht	16
b) Überbewertung der Sacheinlage	16
c) Durchsetzung des Ersatzanspruchs nach § 9a GmbH	17
3. Verdeckte Sacheinlage	17
a) Tatbestand der verdeckten Sacheinlage	18
b) Identität von Inferent und Leistendem	19
c) Keine verdeckte Sacheinlage im Zusammenhang mit Tätigkeitsvergütungen des Gesellschafters	19

Inhaltsverzeichnis

d) Verdeckte Sacheinlage bei Zurückfließen des Einlagebetrages im Rahmen von Cash-Pool-Systemen	19
e) Rechtsfolgen der verdeckten Sacheinlage	20
4. Hin- und Herzahlen	21
5. Haftung in der Vorgesellschaft/Vor-GmbH	22
a) Einleitung	22
b) Abgrenzung zur Vorgründungsgesellschaft	22
c) Haftung des Gesellschafters in der Vor-GmbH	23
aa) Regelfall: Verlustdeckungshaftung gegenüber der GmbH	23
bb) Ausnahmsweise Außenhaftung gegenüber den Gläubigern	23
d) Besonderheiten bei der Kapitalerhöhung	24
6. Haftung bei der Verwendung von Vorrats- und Mantelgesellschaften	24
a) Einleitung	24
b) Grundsätzliche Zulässigkeit/Abgrenzung zur Umorganisation	25
c) Voraussetzungen einer (zulässigen) wirtschaftlichen Neugründung	25
d) Keine wirtschaftliche Neugründung bei Verzögerungen im Marktauftritt	26
7. Durchsetzung des Einlageanspruchs	26
a) Verbot des Verzichts und der Aufrechnung durch den Gesellschafter	26
b) Aufrechnung durch die Gesellschaft	27
c) Kaduzierung	28
d) Verjährung	28
8. Haftung von Rechtsvorgängern und Mitgesellschaftern bei Uneinbringlichkeit	28
II. Kapitalerhaltung	29
1. Grundsatz der Kapitalerhaltung	29
a) Sinn und Zweck des Gebots der Kapitalerhaltung	29
b) Rechtsinstrumente zur Umsetzung der Kapitalerhaltung	30
2. Verbot der Einlagenrückgewähr	31
a) Auszahlungen im Sinne des § 30 GmbHG	33
b) Leistungsempfänger	37
c) Vom Auszahlungsverbot ausgenommene Fälle	38
aa) Ausnahme 1: Vollwertiger Gegenleistungs- oder Rückgewähranspruch	40
bb) Ausnahme 2: Beherrschungs- und Gewinnabführungsverträge	49
cc) Ausnahme 3: Rückgewähr von Gesellschafter- darlehen	51
dd) Ausnahme 4: Darlehensähnliche Geschäfte	54

3. Rechtsfolgen einer verbotenen Eigenkapitalrückgewährung	57
4. Zusätzliche Absicherung des Verbots der Einlagenrückgewähr	61
III. Cash-Pools in der Insolvenz	62
1. Praxis des Cash-Pooling	63
a) Poolstruktur	63
b) Konzerninterne Verrechnung	64
2. Cash-Pool Modelle und Zahlungsflüsse	64
a) Realer Cash-Pool	64
b) Zusatzbausteine	65
c) Virtueller Cash-Pool	65
d) Zinsen	66
3. Cash-Pool als Darlehensvergaben im Konzern	66
4. Aufsteigende Darlehen (Upstream Loans) und Zahlungen auf Darlehen im Konzern	67
a) Problemstellung des BGH	67
b) Bilanzielle Betrachtung des MoMiG bei der Kapitalerhaltung	68
c) Bilanzielle Betrachtung nach dem MoMiG bei der Kapitalaufbringung	69
d) Fazit Kapitalerhaltung/aufbringung	70
5. Absteigende Darlehen (Downstream Loans) und Zahlungen auf Darlehen im Konzern	72
a) Entfall des Tatbestandsmerkmals Krise	72
b) Grundsätzlicher Nachrang von Gesellschafter(Konzern)-darlehen in der Insolvenz	73
c) Privilegierungen	73
d) Kein Auszahlungsverbot	74
6. Anfechtbarkeit der Darlehensvergabe/Rückzahlung im Cash-Pool	74
7. Abweisung mangels Masse/Anfechtung nach AnfG	76
8. Finanzierungsgesellschaften und gesellschafterähnliche Stellung	76
9. Verlust der Gesellschafterstellung	77
10. § 133 Abs. 2 InsO Vorsatzanfechtung nahestehender Personen 2 Jahre	77
11. Übergangsregeln	77
12. Wirksamkeit von Verrechnungen	78
13. Bargeschäftsprivileg auch für das Cash-Pooling	80
14. Sicherheiten	81
15. § 133 Abs. 1 InsO Vorsatzanfechtung	81
IV. Kapitalersatz	82
1. Einleitung	82
2. Das Recht der Gesellschafterfinanzierungen vor dem Inkrafttreten des MoMiG	82
a) Grundlagen	82
b) Rechtsfolgen	86

3. Überblick über die Neuregelungen des „Eigenkapitalersatzrechts“ durch das MoMiG	86
a) Deregulierung des Eigenkapitalersatzrechts und Neuregelung im Insolvenzrecht	86
b) Rechtsfolgen im Überblick	89
aa) Rechtsformneutrale Regelung im Insolvenzrecht	89
bb) Nachrang sämtlicher Forderungen aus Gesellschafterdarlehen und -sicherheiten; Abschaffung des Merkmals „Krise“	89
cc) Anfechtbarkeit	90
dd) Insolvenzzrechtliche Qualifikation des Rechts der Gesellschafterdarlehen	91
ee) Gerichtliche Zuständigkeit	91
c) Zeitlicher Anwendungsbereich	92
4. Adressatenkreis	93
a) Gesellschaftern gleichgestellte Personen	94
aa) Umgehungsfälle	94
bb) Dritte mit besonderem Einfluss auf die Gesellschaft	94
b) Maßgeblicher Zeitpunkt der Gesellschafterstellung	95
aa) Darlehensgeber wird nachträglich Gesellschafter	95
bb) Zession	95
c) Privilegierte Gesellschafter	96
aa) Kleinbeteiligungsprivileg (§ 39 Abs. 5 InsO)	96
bb) Sanierungsprivileg (§ 39 Abs. 4 Satz 2 InsO)	96
5. Die erfassten Geschäfte	97
a) Gesellschafterdarlehen und gleichgestellte Forderungen	97
b) Die Nutzungsüberlassung im Besonderen	97
aa) Neuregelung in § 135 Abs. 3 InsO	97
bb) Erfassung der Nutzungsüberlassung nach früherem Eigenkapitalersatzrecht	98
cc) Aufnahme des § 135 Abs. 3 InsO in den letzten Zügen des Gesetzgebungsverfahrens	99
dd) Regelungsgehalt des § 135 Abs. 3 InsO	100
V. Haftung wegen existenzvernichtenden Eingriffs	104
1. Entstehung und Zweck	104
2. Maßgebliche Änderungen gegenüber der Rechtslage vor „Trihotel“	105
a) Innenhaftung statt Außenhaftung	105
b) Anspruchskonkurrenz mit §§ 30, 31 GmbHG	106
c) Volle Darlegungs- und Beweislast	106
d) Anwendbarkeit auf Scheinauslandsgesellschaften	106
3. Voraussetzungen nach „Trihotel“ und „GAMMA“	107
a) Sittenwidrige Schädigungshandlung (Eingriff)	107
b) Schaden	109
c) Kausalität des Eingriffs für den Schaden/Zurechenbarkeit des Schadens	110
d) Vorsatz	110

4. Rechtsfolge: Schadensersatz iSd. §§ 249 ff. BGB	110
5. Prozessuales	110
a) Aktivlegitimation	110
b) Beweislast	111
6. Typische Fallgruppen	111
a) Übertragung des gesamten Geschäftsbetriebs auf eine andere Gesellschaft ohne angemessene Gegenleistung	112
b) Planmäßiger (schleichender) Entzug des Gesellschaftsvermögens im weiteren Sinne	112
c) Unausgeglichene vertragliche Leistungsbeziehungen	113
d) Von dem Gesellschafter der abhängigen GmbH beherrschter Liquiditätsverbund	114
VI. Insolvenzanfechtung und Rückgewähr	115
1. Zweck der Insolvenzanfechtung	115
2. Allgemeine Voraussetzungen der Insolvenzanfechtung	116
a) Beteiligte	116
b) Rechtshandlung	116
c) Gläubigerbeteiligung	117
3. Die einzelnen Anfechtungstatbestände	118
a) § 130 InsO kongruente Deckung	118
b) § 131 InsO inkongruente Deckung	120
c) § 132 InsO	122
d) § 133 InsO Vorsätzliche Benachteiligung	123
e) § 134 InsO	124
4. Rechtsfolgen (Rückgewähr § 143 InsO)	125
C. Haftung des Geschäftsführers	127
I. Haftung für Kapitalerhalt	128
1. Die Haftung nach § 64 Satz 3 GmbHG	129
a) Der Begriff der „Zahlung“	130
b) Zahlungen an Gesellschafter	133
c) Zahlungsunfähigkeit der Gesellschaft	133
d) Kausalität zwischen Zahlung an Gesellschafter und Zahlungsunfähigkeit der Gesellschaft	134
e) Entlastungsmöglichkeit des Geschäftsführers	135
f) Rechtsfolgen einer Haftung nach § 64 Satz 3 GmbHG	136
g) Darlegungs- und Beweislast	137
2. Übersicht über weitere Haftungstatbestände	138
a) § 64 Satz 1 und 2 GmbHG	138
b) § 49 Abs. 2 GmbHG	138
c) § 43 Abs. 3 GmbHG	139
d) Weitere Haftungstatbestände	139
II. Insolvenzantragspflicht und Folgen	139
1. Neuer Haftungstatbestand in der InsO	139
2. Erweiterung der Strafbarkeit	140

Inhaltsverzeichnis

3. Erweiterung des Personenkreises	141
4. Positive Kenntnis der Gesellschafter	142
III. Insolvenzverschleppung	142
IV. Insolvenzanfechtung und Rückgewähr	144
V. Haftung für Sozialversicherungsbeiträge	145
1. Strafrechtliche Verantwortlichkeit	145
2. Zivilrechtliche Haftung	146
VI. Haftung für Umsatzsteuer	147
VII. Haftung des faktischen Geschäftsführers	148
1. Allgemeines	148
2. Handeln im Außenverhältnis	148
3. Haftungstatbestände	149
VIII. Geschäftsführerlose Gesellschaften	149
Sachverzeichnis	151