

Insolvenzrechtlich relevante Rechtsprechung des II. Zivilsenats des Bundesgerichtshofs

26. März 2020

VRiBGH Prof. Dr. Ingo Drescher

BGH, Urteil vom 03. Dezember 2019 – II ZR 457/18, ZIP 2020, 263

Keine Haftung nach § 25 HGB in der Eigenverwaltung

- § 25 HGB findet beim Verkauf des Handelsgeschäfts durch den Insolvenzverwalter im eröffneten Insolvenzverfahren keine Anwendung.
 - Aufgabe des Insolvenzverwalters, für bestmögliche Verwertung der Masse zugunsten der Gläubiger zu sorgen, würde bei Haftung des Erwerbers bei Unternehmensveräußerung erschwert
 - Haftung wäre Privilegierung einzelner Gläubiger, die Anspruch nach § 25 HGB gegen Erwerber verfolgen
- Gilt auch für Eigenverwaltung
 - Bestmögliche Verwertung Aufgabe des Schuldners unter Aufsicht Sachwalter und nach Entscheidung der Gläubigerversammlung § 157 InsO
 - Haftung wäre auch hier Privilegierung einzelner Gläubiger
 - Kein Anreiz, vor Veräußerung des Handelsgeschäfts im größtmöglichen Umfang noch Waren- oder Werklieferungen zu beziehen, da Geschäftsleiter nach § § 60, 61 InsO persönlich haftet und Kontrolle des Sachwalters

25 HGB: (1) ¹Wer ein unter Lebenden erworbenes Handelsgeschäft unter der bisherigen Firma mit oder ohne Beifügung eines das Nachfolgeverhältnis andeutenden Zusatzes fortführt, haftet für alle im Betriebe des Geschäfts begründeten Verbindlichkeiten des früheren Inhabers.

BGH, Beschluss vom 26. November 2019 – II ZB 21/17, ZIP 2020, 266
Keine Befugnis des Insolvenzverwalters zur Firmenänderung bei AG

- Insolvenzverwalter ist zur Veräußerung der Firma der Schuldnerin befugt
 - Firmenwert ist Bestandteil der Insolvenzmasse
 - Kann mit dem Handelsgeschäft veräußert werden, § 23 HGB
 - Alte Firma kann mit Abwicklungszusatz in der Insolvenz weitergeführt werden
- Dagegen keine Befugnis zur Veränderung der (alten) Firma der Schuldnerin
 - Firmenänderung erfordert Satzungsänderung
 - Insolvenzverwalter kann daher nicht ohne Satzungsänderung Firma ändern
 - Insolvenzverwalter kann nicht selbst Satzung ändern
 - Innergesellschaftlicher Bereich
 - Wegen Auswirkungen auf Verwertung zwar sog. Überschneidungsbereich, daher Zusammenwirken erforderlich
 - So auch § 225a Abs. 1 InsO
 - Ausnahme daher: Insolvenzplan

225a InsO: (1) Die Anteils- oder Mitgliedschaftsrechte der am Schuldner beteiligten Personen bleiben vom Insolvenzplan unberührt, es sei denn, dass der Plan etwas anderes bestimmt.

BGH, Beschluss vom 08. Mai 2018 – II ZB 17/17, ZIP 2018, 1358
Bestellung eines Abschlussprüfers für Vorjahre

- Grundsatz: Abschlussprüfer wird von Gesellschaftern gewählt
- Ausnahme im Insolvenzverfahren: Bestellung durch Registergericht
- Geschäftsjahr vor Eröffnung: bestellter Abschlussprüfer bleibt
- Betrifft nicht nur Rumpfgeschäftsjahr vor Insolvenzeröffnung, sondern auch davorliegende Geschäftsjahre
 - Wortlaut § 155 Abs. 3 S. 2 InsO anders
 - Vorjahre aber gar nicht geregelt, daher Lücke
 - Daher Grundsatz: Bestellung durch Gesellschafter bleibt

155 InsO: (2) ¹Mit der Eröffnung des Insolvenzverfahrens beginnt ein neues Geschäftsjahr. ²Jedoch wird die Zeit bis zum Berichtstermin in gesetzliche Fristen für die Aufstellung oder die Offenlegung eines Jahresabschlusses nicht eingerechnet.

(3) ¹Für die Bestellung des Abschlussprüfers im Insolvenzverfahren gilt § 318 des Handelsgesetzbuchs mit der Maßgabe, daß die Bestellung ausschließlich durch das Registergericht auf Antrag des Verwalters erfolgt. ²Ist für das Geschäftsjahr vor der Eröffnung des Verfahrens bereits ein Abschlussprüfer bestellt, so wird die Wirksamkeit dieser Bestellung durch die Eröffnung nicht berührt.

BGH, Urteil vom 24. Oktober 2017 – II ZR 16/16, ZIP 2017, 2379

Unterbrechung eines Beschlussmängelrechtsstreits

- Unterbrechung auch für Geschäftsführerabberufung
 - Beschlussmängelstreit = Mitverwaltungsrecht des Gesellschafter
 - Verwaltungsrecht fällt unter Verwaltungsbefugnis des Insolvenzverwalters, da Vermögenssphäre des Schuldners betroffen
 - Nicht deshalb anders, weil Schuldner Geschäftsführer war: Befugnisse als Gesellschafter von Geschäftsführerstellung zu trennen; nur Geschäftsführerstellung persönliches Recht

§ 240 ZPO: Im Falle der Eröffnung des Insolvenzverfahrens über das Vermögen einer Partei wird das Verfahren, wenn es die Insolvenzmasse betrifft, unterbrochen, bis es nach den für das Insolvenzverfahren geltenden Vorschriften aufgenommen oder das Insolvenzverfahren beendet wird.

5

BGH, Urteil vom 19. Dezember 2017 – II ZR 88/16, NJW 2018, 1089

Passiva II

- Für die Darlegung der Zahlungsunfähigkeit bedarf es einer geordneten Gegenüberstellung der zu berücksichtigenden fälligen Verbindlichkeiten und liquiden Mittel des Schuldners, etwa in Form einer Liquiditätsbilanz.
 - Kläger hat hier Verbindlichkeiten in einer auf der Buchhaltung der Schuldnerin basierenden Tabelle alphabetisch nach Kontobezeichnung (jeweils unter Angabe von Kontonummer und -bezeichnung, Belegdatum und -nummer, Buchungstext, Rechnungsbetrag und Fälligkeitsdatum) aufgeführt.
 - Vorlage der Rechnung nicht erforderlich
- Dann Sache des Geschäftsführers, einzelne Buchungen zu widerlegen
 - Geschäftsführer kann sich nicht auf die Behauptung beschränken, die Buchhaltung sei im fraglichen Zeitraum nicht mehr ordnungsgemäß geführt worden.

§ 17 InsO:

(1) Allgemeiner Eröffnungsgrund ist die Zahlungsunfähigkeit.

(2) ¹Der Schuldner ist zahlungsunfähig, wenn er nicht in der Lage ist, die fälligen Zahlungspflichten zu erfüllen.

²Zahlungsunfähigkeit ist in der Regel anzunehmen, wenn der Schuldner seine Zahlungen eingestellt hat. 6

BGH, Urteil vom 19. Dezember 2017 – II ZR 88/16, NJW 2018, 1089

Passiva II

- In die zur Feststellung der Zahlungsunfähigkeit aufzustellende Liquiditätsbilanz sind auf der Aktivseite neben den verfügbaren Zahlungsmitteln (sog. Aktiva I) die innerhalb von drei Wochen flüssig zu machenden Mittel (sog. Aktiva II) einzubeziehen und zu den am Stichtag fälligen und eingeforderten Verbindlichkeiten (sog. Passiva I) sowie den innerhalb von drei Wochen fällig werdenden und eingeforderten Verbindlichkeiten (sog. Passiva II) in Beziehung zu setzen.
 - Nicht nur auf einen Stichtag bezogen
 - Keine Abgrenzungsprobleme zu drohender Zahlungsunfähigkeit
 - Regelungsziel geordnete Abwicklung, sonst Lückenstopfen
 - „Ernsthaftes Einfordern“ als Prognose kein Sonderproblem

§ 17 InsO:

(1) Allgemeiner Eröffnungsgrund ist die Zahlungsunfähigkeit.

(2) ¹Der Schuldner ist zahlungsunfähig, wenn er nicht in der Lage ist, die fälligen Zahlungspflichten zu erfüllen.

²Zahlungsunfähigkeit ist in der Regel anzunehmen, wenn der Schuldner seine Zahlungen eingestellt hat.

7

BGH, Urteil vom 4. Juli 2017 – II ZR 319/15, ZIP 2017, 1619

Bewertung des Masseausgleichs

- Die Regeln des Bargeschäfts nach § 142 InsO aF sind nicht entsprechend anwendbar. Anfechtungsrecht betrifft auch Vermehrung der Schuldenmasse, § 64 Satz 1 GmbHG nur Verminderung der Aktivmasse. Anfechtungsrecht dient Schutz des Geschäftspartners, Geschäftsführer bei § 64 GmbHG nicht schutzbedürftig, weil Insolvenzantragspflicht
- Aber dennoch Masseausgleich?
 - Maßgebend Verwertbarkeit durch Gläubiger
 - IdR nicht bei Arbeits- oder Dienstleistungen
 - Geringwertige Verbrauchsgüter durch Insolvenzverwalter ebenfalls nicht verwertbar
 - Bewertung nach Liquidationswert, offen ob nicht ausnahmsweise Fortführungswerte, wenn Fortführung wahrscheinlich

§ 142 InsO aF (= Abs. 1 nF): Eine Leistung des Schuldners, für die unmittelbar eine gleichwertige Gegenleistung in sein Vermögen gelangt, ist nur anfechtbar, wenn die Voraussetzungen des § 133 Abs. 1 gegeben sind.

8

BGH, Urteil vom 6. November 2018 – II ZR 11/17, NJW 2019, 1067

Organisation der Geschäftsführung

- Grundsatz: Gesamtverantwortung aller Geschäftsführer
- Entlastung aufgrund Ressortverteilung möglich
 - Ressortverteilung
 - klare und eindeutige Abgrenzung der Geschäftsführungsaufgaben
 - Aufgabenzuweisung von allen Organmitgliedern mitgetragen
 - durch hierfür fachlich und persönlich geeignete Personen
 - nicht zwingend Schriftform
 - nicht zwingend ausdrückliche Absprache
 - trotz Ressortverteilung: Kontrolle und Überwachung erforderlich
 - Besprechungen allein genügen nicht, Unterlagen erforderlich (etwa BWA, nicht nur Kontoauszüge)
 - Kontrolldichte von wirtschaftlicher Lage abhängig

BGH, Urteil vom 28. Januar 2020 – II ZR 10/19, ZIP 2020, 511

Abfindungsforderung eines Kommanditisten in der Insolvenz der KG

- Abfindungsanspruch des vor Insolvenz ausgeschiedenen Kommanditisten
 - Gegenüber Neugläubigern gleichrangig
 - Gegenüber Altgläubigern Nachhaftung, da Abfindung Rückzahlung der Einlage; hier Nachhaftungsfrist lange vorbei
- Hier aber GmbH & Co KG, daher gilt für GmbH-Gesellschafter und Kommanditist § 30 GmbHG
 - Auszahlungen an Gesellschafter wirken sich auf Stammkapital der GmbH aus, wenn KG nicht mehr in der Lage ist, Ausgleichsanspruch nach § 110 HGB zu befriedigen
 - Gilt über § 34 Abs. 3 GmbHG auch für Abfindung nach Einziehung
 - Gilt daher auch für Abfindung des Kommanditisten
 - Keine Begrenzung auf ein Jahr vor Insolvenzeröffnung analog § 135 Abs. 1 Nr. 2 InsO, da Abfindung Eigenkapital betrifft und nicht nur eigenkapitalersetzendes Fremdkapital
 - Keine Umwandlung in Darlehen durch Ratenzahlungsvereinbarung, wenn Ratenzahlung bereits im Gesellschaftsvertrag vereinbart ist
 - Damit erst bei Schlussverteilung nach § 199 InsO zu berücksichtigen

BGH, Urteil vom 20. Februar 2018 – II ZR 272/16, ZIP 2018, 640 Kommanditistenhaftung in der Insolvenz der KG

- Voraussetzung von § 171 Abs. 2 iVm § 172 Abs. 4 Satz 2 HGB: Forderungen von Gesellschaftsgläubigern mindestens in Höhe der Klageforderung. Dargelegt durch Insolvenztabelle mit festgestellten Forderungen und Darlegung, dass Masse zur Befriedigung nicht ausreicht.
- Angabe Reihenfolge der Gläubigerforderungen nicht erforderlich, weil Hafteinlage nur noch zur gleichmäßigen anteiligen Befriedigung der berechtigten Gläubiger verwendet werden darf. Bisherige anderslautende Entscheidung betraf unbeschränkte Haftung des GbR-Gesellschafters.
- Bestreiten der festgestellten Forderungen hilft nicht
 - Einfaches Bestreiten ist schon nicht substantiiert; Kommanditist muss vielmehr näher Stellung nehmen. Hat Informationsanspruch
 - Bestreiten außerdem unbeachtlich, da Einwendungen bei widerspruchslöser Feststellung abgeschnitten ist nach § § 129 Abs. 1, § 161 Abs. 2 HGB

§ 171 HGB:

(1) Der Kommanditist haftet den Gläubigern der Gesellschaft bis zur Höhe seiner Einlage unmittelbar; die Haftung ist ausgeschlossen, soweit die Einlage geleistet ist.

(2) Ist über das Vermögen der Gesellschaft das Insolvenzverfahren eröffnet, so wird während der Dauer des Verfahrens das den Gesellschaftsgläubigern nach Absatz 1 zustehende Recht durch den Insolvenzverwalter oder den Sachwalter ausgeübt.

§ 129 HGB:

(1) Wird ein Gesellschafter wegen einer Verbindlichkeit der Gesellschaft in Anspruch genommen, so kann er Einwendungen, die nicht in seiner Person begründet sind, nur insoweit geltend machen, als sie von der Gesellschaft erhoben werden können. 11

BGH, Urteil vom 20. Februar 2018 – II ZR 272/16, ZIP 2018, 640 Kommanditistenhaftung in der Insolvenz der KG

- Feststellung zur Insolvenztabelle ohne Widerspruch hat Wirkung eines rechtskräftigen Urteils gegen Gesellschaft, arg. ex. § 201 Abs. 2 InsO
- Rechtskräftiges Urteil nimmt auch Kommanditist Einwendungen, die Gesellschaft abgesprochen sind, § 129 Abs. 1 HGB
- Gilt auch für Kommanditist, § 161 Abs. 2 HGB
- Keine einschränkende Auslegung in Insolvenz
 - Gesellschafter einer GbR/OHG können selbst bestreiten, weil sie auch selbst Insolvenzantrag stellen können, § 15 InsO.
 - Rechtsstellung des Kommanditisten schon in der werbenden Gesellschaft anders. Müssen Verpflichtungen und Prozessführung des vertretungsberechtigten Gesellschafters hinnehmen und ggf. über diesen auf Verfahren einwirken. Gilt daher auch für Insolvenz
- Keine Einschränkung, weil auch über das Vermögen der Komplementärin, an die sich Kommanditisten wenden müssen, Insolvenzverfahren eröffnet
 - Sie ist damit zwar aus der KG ausgeschieden und nicht mehr vertretungsbefugt, aber erst nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens über die KG, so dass Ladung zum Feststellungstermin noch ordnungsgemäß ist

§ 201 InsO:

(2) Die Insolvenzgläubiger, deren Forderungen festgestellt und nicht vom Schuldner im Prüfungstermin bestritten worden sind, können aus der Eintragung in die Tabelle wie aus einem vollstreckbaren Urteil die Zwangsvollstreckung gegen den Schuldner betreiben.

§ 15 InsO:

(1) Zum Antrag auf Eröffnung eines Insolvenzverfahrens über das Vermögen einer juristischen Person oder einer Gesellschaft ohne Rechtspersönlichkeit ist außer den Gläubigern jedes Mitglied des Vertretungsorgans, bei einer Gesellschaft ohne Rechtspersönlichkeit oder bei einer Kommanditgesellschaft auf Aktien jeder persönlich haftende Gesellschafter, sowie jeder Abwickler berechtigt. 12

BGH, Urteil vom 25. Juli 2017 – II ZR 122/16, NJW 2017, 3232

Kommanditistenhaftung

- Außenhaftung gegenüber Gläubigern (§ 171 Abs. 2 HGB)
 - Teilweise erloschen durch Leistung der Einlage mit Schuldverschreibungen an Erfüllung statt
 - § 172 Abs. 4 HGB: gilt als nicht geleistet wegen Rückzahlung der Einlage mit Gutschrift aus Einlösung der Schuldverschreibungen auf Konto des Kommanditisten
 - Keine Leistung der Einlage durch Gläubigerbefriedigung vor Erhöhung der Haftsumme und Aufrechnung mit Anspruch aus § 110 HGB, da nicht Nennwert, sondern realer Wert maßgebend
 - Erlöschen aber durch Befriedigung der Gläubiger vor Insolvenzeröffnung nach Erhöhung der Haftsumme: insoweit Nennwert maßgebend.
- Anspruch auf Leistung der Einlage (§ 80 Abs. 1 InsO)
 - Ggf. bereits mit Leistung an Erfüllung statt/Verrechnung erloschen
 - Falls nicht: Aufrechnung mit Erstattungsanspruch nach § 110 HGB wegen Gläubigerbefriedigung auch in Insolvenz möglich, Nennwert maßgeblich

§ 171 HGB:

(1) Der Kommanditist haftet den Gläubigern der Gesellschaft bis zur Höhe seiner Einlage unmittelbar; die Haftung ist ausgeschlossen, soweit die Einlage geleistet ist.

13

BGH, Urteil vom 6. November 2018 – II ZR 199/17, NJW 2019, 589

Verschmelzung und Existenzvernichtung

- Keine Differenzhaftung der Gesellschafter des übertragenden Rechtsträgers
 - Anteilshaber des übertragenden Rechtsträgers geben keine Kapitaldeckungszusage und übernehmen keine Verpflichtung zur Leistung einer werthaltigen Sacheinlage
 - originärer Anteilserwerb an übernehmendem Rechtsträger (soweit überhaupt Anteile gewährt werden)
 - Anteilshaber des übernehmenden Rechtsträgers sind dadurch geschützt, dass sie Verschmelzungsprüfung verlangen können und Anfechtungsklage gegen Verschmelzungsbeschluss erheben können

§ 55 UmwG: (1) Erhöht die übernehmende Gesellschaft zur Durchführung der Verschmelzung ihr Stammkapital, so sind § 55 Abs. 1, §§ 56a, 57 Abs. 2, Abs. 3 Nr. 1 des Gesetzes betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung nicht anzuwenden.

§ 9 GmbHG: (1) Erreicht der Wert einer Sacheinlage im Zeitpunkt der Anmeldung der Gesellschaft zur Eintragung in das Handelsregister nicht den Nennbetrag des dafür übernommenen Geschäftsanteils, hat der Gesellschafter in Höhe des Fehlbetrags eine Einlage in Geld zu leisten

BGH, Urteil vom 6. November 2018 – II ZR 199/17, NJW 2019, 589
Verschmelzung und Existenzvernichtung

- Existenzvernichtungshaftung bei Verschmelzung einer insolventen Gesellschaft auf eine GmbH
 - Existenzvernichtender Eingriff kann auch Belastung mit Verbindlichkeiten sein
 - Bereicherung des Gesellschafters nicht erforderlich, aber Missachtung des Prinzips der Vermögenstrennung und der Kapitalbindung
 - Möglich, wenn Verschmelzung für eine liquidationslose Abwicklung des insolventen Rechtsträgers ausgenutzt wird zu Lasten des zweckgebundenen Vermögens des übernehmenden Rechtsträgers

§ 826 BGB: Wer in einer gegen die guten Sitten verstoßenden Weise einem anderen vorsätzlich Schaden zufügt, ist dem anderen zum Ersatz des Schadens verpflichtet.

BGH, Urteil vom 18. September 2018 – II ZR 312/16, ZIP 2018, 2018
Kaduzierung

- Erwerb der Geschäftsanteile nach Fälligkeit Einlageforderung steht Haftung nicht entgegen: § 24 GmbHG ist Ausdruck der subsidiären Gesamtverantwortung
- Auch der Erwerb von bishierigem Alleingesellschafter steht nicht entgegen: Haftung für andere Anteile wird damit ausgelöst.
- Kein Ausschluss der Haftung, weil neue Gesellschafter in Gesellschafterliste nicht genannt;
 - Subsidiäre Haftung aufschiebend bedingt durch Kaduzierung, erst fällig nach MoMiG
 - Übergangsrecht bei Inkrafttreten MoMiG streitig – aber Beklagte sind jedenfalls Zwischenerwerber
 - Zwischenerwerber haftet
 - Anfechtung unerheblich, weil nach altem Recht Gesellschafterstellung durch Anzeige bei Gesellschaft erworben

§ 24 GmbHG: ¹Soweit eine Stammeinlage weder von den Zahlungspflichtigen eingezogen, noch durch Verkauf des Geschäftsanteils gedeckt werden kann, haben die übrigen Gesellschafter den Fehlbetrag nach Verhältnis ihrer Geschäftsanteile aufzubringen. ²Beiträge, welche von einzelnen Gesellschaftern nicht zu erlangen sind, werden nach dem bezeichneten Verhältnis auf die übrigen verteilt.

BGH, Urteil vom 18. September 2018 – II ZR 312/16, ZIP 2018, 2018

Kaduzierung

- Aber: Haftung subsidiär, daher Betrag nicht von „Kaduziertem“ zu erhalten
 - Grundsätzlich Vollstreckungsversuch, wenn nicht ausnahmsweise unzumutbar
 - Unzumutbar etwa Insolvenz des Kaduzierten
 - Auslandsvollstreckung Frage des Einzelfalls
 - Verjährung: nicht § 19 Abs. 6 GmbHG analog, sondern §§ 195, 199 BGB
 - Anspruch auf Einlageleistung und Ausfallhaftung nicht vergleichbar
 - Ausfallhaftung bedingt und nicht mit Primäranspruch identisch
 - Keine planwidrige Regelungslücke

§ 24 GmbHG: ¹Soweit eine Stammeinlage weder von den Zahlungspflichtigen eingezogen, noch durch Verkauf des Geschäftsanteils gedeckt werden kann, haben die übrigen Gesellschafter den Fehlbetrag nach Verhältnis ihrer Geschäftsanteile aufzubringen. ²Beiträge, welche von einzelnen Gesellschaftern nicht zu erlangen sind, werden nach dem bezeichneten Verhältnis auf die übrigen verteilt.