

Prof. Dr. Georg Bitter
Lehrstuhl für Bürgerliches Recht,
Bank- und Kapitalmarktrecht, Insolvenzrecht

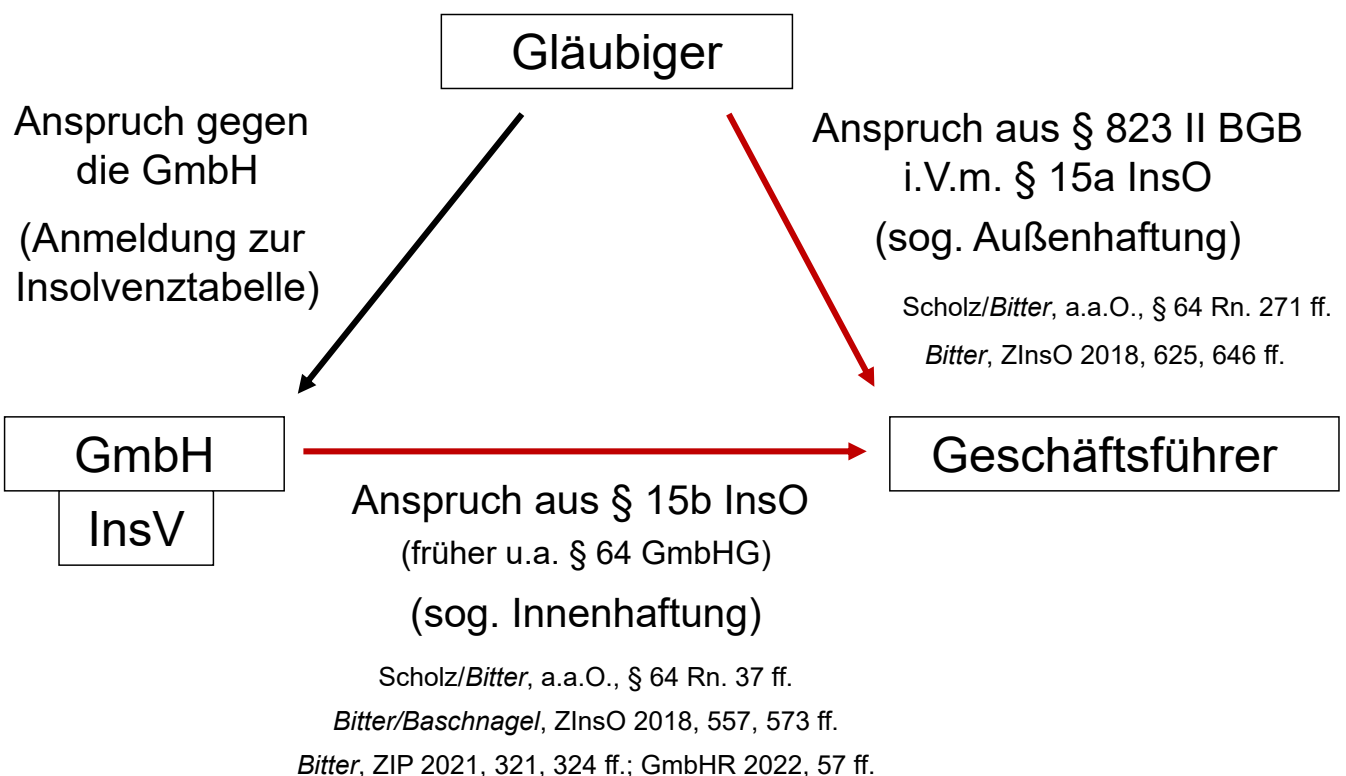
RAin Britta Grauke
Weil, Gotshal & Manges LLP, Frankfurt am Main

Aktuelle Diskussionspunkte zur Haftung der Geschäftsleiter für Zahlungen nach Insolvenzreife gemäß § 15b InsO – Vertiefungssession 1 –

Der Betrieb – Fachtagung zur
Unternehmenssanierung
am 11. März 2022 in Düsseldorf

www.georg-bitter.de
www.weil.com

Überblick: Außen- und Innenhaftung



1. Sorgfaltsausnahme aus § 15b Abs. 1 Satz 2 InsO

a) Normtext

(1) ¹Die nach § 15a Absatz 1 Satz 1 antragspflichtigen Mitglieder des Vertretungsorgans und Abwickler einer juristischen Person dürfen nach dem Eintritt der Zahlungsunfähigkeit oder der Überschuldung der juristischen Person keine Zahlungen mehr für diese vornehmen.

²Dies gilt nicht für Zahlungen, die mit der Sorgfalt eines ordentlichen und gewissenhaften Geschäftsleiters vereinbar sind.

1. Sorgfaltsausnahme aus § 15b Abs. 1 Satz 2 InsO

b) Begründung zum RegE-SanInsFoG:

⇒ Absatz 1 Satz 2 übernimmt im Grundsatz die bisher bestehenden Ausnahmeregelungen (u.a. in § 64 Satz 2 GmbHG)

- aber Konkretisierung der Ausnahme in § 15b Abs. 2 und 3 InsO

2. Präzisierung der Sorgfaltsausnahme aus § 15b Abs. 1 Satz 2 InsO in den Absätzen 2 und 3

a) Normtext

(2) Zahlungen, die im ordnungsgemäßen Geschäftsgang erfolgen, insbesondere solche Zahlungen, die der Aufrechterhaltung des Geschäftsbetriebs dienen, gelten **vorbehaltlich des Absatzes 3** als mit der Sorgfalt eines ordentlichen und gewissenhaften Geschäftsleiters vereinbar. Im Rahmen des für eine rechtzeitige Antragstellung maßgeblichen Zeitraums nach § 15a Absatz 1 Satz 1 und 2 gilt dies nur, solange die Antragspflichtigen Maßnahmen zur nachhaltigen Beseitigung der Insolvenzreife oder zur Vorbereitung eines Insolvenzantrags mit der Sorgfalt eines ordentlichen und gewissenhaften Geschäftsleiters betreiben. Zahlungen, die im Zeitraum zwischen der Stellung des Antrags und der Eröffnung des Verfahrens geleistet werden, gelten auch dann als mit der Sorgfalt eines ordentlichen und gewissenhaften Geschäftsleiters vereinbar, wenn diese mit Zustimmung eines vorläufigen Insolvenzverwalters vorgenommen wurden.

2. Präzisierung der Sorgfaltsausnahme aus § 15b Abs. 1 Satz 2 InsO in den Absätzen 2 und 3

a) Normtext

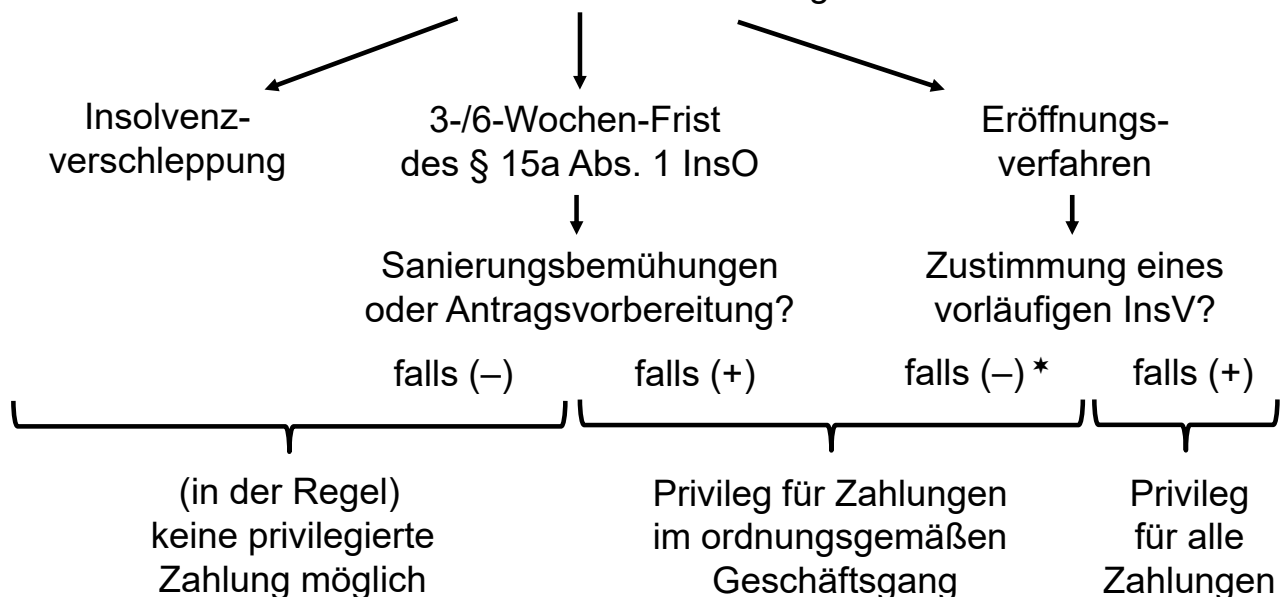
(3) Ist der nach § 15a Absatz 1 Satz 1 und 2 für eine rechtzeitige Antragstellung maßgebliche Zeitpunkt verstrichen und hat der Antragspflichtige keinen Antrag gestellt, sind Zahlungen in der Regel nicht mit der Sorgfalt eines ordentlichen und gewissenhaften Geschäftsleiters vereinbar.

2. Präzisierung der Sorgfaltsausnahme aus § 15b Abs. 1 Satz 2 InsO in den Absätzen 2 und 3

b) Begründung zum RegE-SanInsFoG:

- ⇒ Abweichung von der Rechtsprechung des BGH in zweierlei Hinsicht:
- ⇒ bei fehlender Insolvenzverschleppung (laufende 3-/6-Wochen-Frist oder nach Antragstellung) großzügigerer Maßstab für die Sorgfaltsausnahme
 - keine Begrenzung auf sog. Notgeschäftsführung
 - Rspr. zum fehlenden Aktiventausch bei Dienstleistungen zu eng
- ⇒ bei Insolvenzverschleppung i.d.R. keine Anwendung der Sorgfaltsausnahme mehr
 - auch keine Privilegierung mehr bei Zahlung von Arbeitnehmerbeiträgen zur Sozialversicherung (§ 266a StGB) und Steuern (§§ 34, 69 AO)

Anwendbarkeit der Sorgfaltsausnahme aus § 15b Abs. 1 Satz 2 InsO differenziert nach Stadium des Insolvenzgeschehens



* a.A. bei nicht bestelltem InsV *Gehrlein*, DB 2020, 2393, 2395

2. Präzisierung der Sorgfaltsausnahme aus § 15b Abs. 1 Satz 2 InsO in den Absätzen 2 und 3

c) Erlaubte Zahlungen bei fehlender Insolvenzverschleppung

- ⇒ *Bitter*, ZIP 2021, 321, 326: Alle Zahlungen, denen ein objektiv denkender Gläubiger im Interesse einer vorläufigen Aufrechterhaltung des Geschäftsbetriebs zugestimmt hätte; Beispiele: Bezahlung von Löhnen und Mieten; Bestellung von Waren und Dienstleistungen; Betankung von Fahrzeugen; nicht: schlichte Erfüllung von Altverbindlichkeiten und Rückführung von Gesellschafterdarlehen
- ⇒ zust. *Bork/Kebekeus*, in KPB, InsO, Stand: März 2021, § 15b Rn. 43
- ⇒ deutlich restriktiver *Baumert*, NZG 2021, 443, 446 f. mit Kritik am Gesetz
- ⇒ Mittelposition bei *Thole*, BB 2021, 1347, 1353
- ⇒ Begrenzung auf Zahlungen, die einer Überbrückung für wenige Wochen dienen (= keine umfangreichen Investitionen) *Müller*, GmbHR 2021, 737, 739 (Rn. 5)
- ⇒ Präzisierung bei *Bitter*, GmbHR 2022, 57, 59 ff. (Rn. 16-23)

2. Präzisierung der Sorgfaltsausnahme aus § 15b Abs. 1 Satz 2 InsO in den Absätzen 2 und 3

d) Restfälle erlaubter Zahlungen bei Insolvenzverschleppung?

- ⇒ zurückhaltend *Bitter*, ZIP 2021, 321, 326
- ⇒ befürwortend *Gehrlein*, DB 2020, 2393, 2396 (Anlehnung an § 744 Abs. 2 BGB, § 21 Abs. 2 WEG; Beheizung von Gebäuden im Winter; Prämien der Brandschutzversicherung); zust. *Müller*, GmbHR 2021, 737, 740 (Rn. 8); vgl. auch *Thole*, BB 2021, 1347, 1353 („bedenkenswerter Vorschlag“); ferner *Bork/Kebekeus*, in KPB, InsO, Stand: März 2021, § 15b Rn. 52 („äußerst strenger Maßstab“: Abwehr unmittelbar drohender Schäden; ggf. Zahlungen an existenziell wichtige Lieferanten oder an Arbeitnehmer)
- ⇒ Präzisierung + Vertiefung bei *Bitter*, GmbHR 2022, 57, 61 f. (Rn. 14–27)

2. Präzisierung der Sorgfaltsausnahme aus § 15b Abs. 1 Satz 2 InsO in den Absätzen 2 und 3



e) Praxisrelevanz

- ⇒ Fortführungsmöglichkeit durch größeren und klareren Rahmen für erlaubte Zahlungen für die Praxis wichtig – der "*haftungsrechtliche Kampfhund*" (K. Schmidt, NZG 2015, 129) ist häufig schädlich für die Sanierung
- ⇒ Der bestehende Streit über wesentliche Themen bei der Bestimmung der *Sorgfalt* sorgt für erhebliche Unsicherheit – Entscheidungen müssen begründet werden
- ⇒ Gerade bei der Überschuldung besteht aufgrund der jetzt 6-wöchigen Maximalfrist ein langer Zeitraum, in dem mdst. einmal die "großen" Zahläufe fällig werden.
- ⇒ Aufgrund der Unterscheidung zwischen pflichtgemäß und pflichtwidrig handelndem Geschäftsleiter wird der exakte Lauf der Antragsfrist (und dessen Ende!) wichtig
- ⇒ **Sorgfältige Dokumentation der Bewertungen und Entscheidungen, ggf. mit externer Hilfe**

3. Pflichtenkollision zwischen Massesicherungspflicht und Abführungsgeboten aus § 266a StGB und §§ 34, 69 AO

- ⇒ Absatz 3: kein Privileg im Zustand der Insolvenzverschleppung
- ⇒ Absatz 8: Auflösung der Pflichtenkollision bei *fehlender* Verschleppung:
„Eine Verletzung steuerrechtlicher Zahlungspflichten liegt nicht vor, wenn zwischen dem Eintritt der Zahlungsunfähigkeit nach § 17 oder der Überschuldung nach § 19 und der Entscheidung des Insolvenzgerichts über den Insolvenzantrag Ansprüche aus dem Steuerschuldverhältnis nicht oder nicht rechtzeitig erfüllt werden, sofern die Antragspflichtigen ihren Verpflichtungen nach § 15a nachkommen. Wird entgegen der Verpflichtung nach § 15a ein Insolvenzantrag verspätet gestellt, gilt dies nur für die nach Bestellung eines vorläufigen Insolvenzverwalters oder Anordnung der vorläufigen Eigenverwaltung fällig werdenden Ansprüche aus dem Steuer-schuldverhältnis. Wird das Insolvenzverfahren nicht eröffnet und ist dies auf eine Pflichtverletzung der Antragspflichtigen zurückzuführen, gelten die Sätze 1 und 2 nicht.“

3. Pflichtenkollision zwischen Massesicherungspflicht und Abführungsgeboten aus § 266a StGB und §§ 34, 69 AO

a) Begründung des Rechtsausschusses zu § 15b Abs. 8 InsO

- ⇒ Ziel: handhabbare Auflösung der Pflichtenkollision zwischen dem steuerrechtlichen Abführungsgebot und der Pflicht zur Massesicherung
- ⇒ Entlastung der *pflichtgemäß* handelnden Geschäftsführer
- ⇒ **Vorrang der Massesicherungspflicht** = insolvenzrechtlicher Gedanke einer Unzulässigkeit selektiver Zahlung einzelner Verbindlichkeiten
- ⇒ **Vermeidung von Ausweichstrategien (erst zahlen, dann anfechten)**

3. Pflichtenkollision zwischen Massesicherungspflicht und Abführungsgeboten aus § 266a StGB und §§ 34, 69 AO

b) Frage: Was ist mit dem parallelen Konflikt zu § 266a StGB?

- ⇒ Die Debatte zu § 266a wurde zwar in der Begründung des Gesetzes angesprochen, nicht aber ausdrücklich im Gesetz (§ 15b Abs. 8 InsO)
 - ❖ sehr kritisch *Rönnau/Wegner*, ZInsO 2021, 1137, 1146 f.: „völlig unklar“; „unbegreiflich“; „nun ist das Chaos perfekt“
- ⇒ **Problem:** Analogie zu § 15b Abs. 8 InsO oder Gegenschluss?
 - ❖ *Bitter*, GmbHR 2021, R16, R17 f.; GmbHR 2022, 57, 63 ff.
 - ❖ ausführlich *Berberich*, ZInsO 2021, 1313 ff.

3. Pflichtenkollision zwischen Massesicherungspflicht und Abführungsgeboten aus § 266a StGB und §§ 34, 69 AO

b) Frage: Was ist mit dem parallelen Konflikt zu § 266a StGB?

- ⇒ m.E. liegt eine unbewusste Regelungslücke nahe
- Zeitdruck im Gesetzgebungsverfahren
 - RefE hatte sich bereits zu sehr auf die Steuerthematik konzentriert
 - Steuerthemen standen im Mittelpunkt der Diskussion des RegE
- ⇒ vergleichbare Interessenlage unproblematisch (s. bisherige BGH-Rspr.)

3. Pflichtenkollision zwischen Massesicherungspflicht und Abführungsgeboten aus § 266a StGB und §§ 34, 69 AO

b) Frage: Was ist mit dem parallelen Konflikt zu § 266a StGB?

- ⇒ weitere Befürworter der Analogie:
- ❖ *Hodgson*, NZI-Beilage 1/2021, S. 85, 86 f.; *Müller*, GmbHR 2021, 737, 739 (Rn. 6; jedenfalls fehlendes Verschulden bis zur Klärung der Rechtslage); *Rönnau/Wegner*, ZInsO 2021, 1137, 1148 („gut vertretbar“)
 - ❖ ausführlich *Berberich*, ZInsO 2021, 1313 ff. (Regelungsbedarf bestand insbes. bei der steuerrechtlichen Haftung)
 - ❖ i.E. ähnlich *Desch/Hochdorfer*, in: Desch, Das neue Restrukturierungsrecht, 2021, § 6 Rn. 55 f. (aber sicherheitshalber zahlen und später anfechten)
 - ❖ offen *Heinrich*, NZI 2021, 258 ff., insbes. S. 262 (Gesetzgeber muss handeln)

3. Pflichtenkollision zwischen Massesicherungspflicht und Abführungsgeboten aus § 266a StGB und §§ 34, 69 AO

b) Frage: Was ist mit dem parallelen Konflikt zu § 266a StGB?

⇒ Gegner der Analogie:

- ❖ *Baumert*, NZG 2021, 443, 449; *A. Schmidt*, ZRI 2021, 389, 393 (deshalb Abführung weiter sorgfaltsgemäß [m.E. sehr zweifelhaft]); *Thole*, BB 2021, 1347, 1353 (deshalb weiter „Zahlen und anfechten“); *Bork/Kebeke*, in *KPB, InsO*, Stand: März 2021, § 15b Rn. 56 mit Fn. 167 (fehlende Regelungslücke); vgl. auch *Brinkmann*, ZIP 2020, 2361, 2366 zum RegE.

3. Pflichtenkollision zwischen Massesicherungspflicht und Abführungsgeboten aus § 266a StGB und §§ 34, 69 AO



c) Praxisrelevanz

- ⇒ Vor dem Hintergrund der Strafbarkeit des § 266a StGB und der persönlichen Haftung ist die rechtliche Unsicherheit problematisch
- ⇒ Derzeit: vor dem Hintergrund der strafrechtlichen Risiken und der "alten" Rechtsprechung Verfahren gem. der "alten Rechtsprechung" anzuraten (= zahlen)
- ⇒ Problemfeld: Verschleppung (Fortgeltung Pflichtenkollision?)
- ⇒ **Sorgfältige Dokumentation der Bewertungen und Entscheidungen, ggf. mit externer Hilfe**

4. Neubestimmung der Rechtsfolge in § 15b Abs. 4 InsO

a) Normtext

(4) Werden entgegen Absatz 1 Zahlungen geleistet, sind die Antragspflichtigen der juristischen Person zur Erstattung verpflichtet. Ist der Gläubigerschaft der juristischen Person ein geringerer Schaden entstanden, beschränkt sich die Ersatzpflicht auf den Ausgleich dieses Schadens. Soweit die Erstattung oder der Ersatz zur Befriedigung der Gläubiger der juristischen Person erforderlich ist, wird die Pflicht nicht dadurch ausgeschlossen, dass dieselben in Befolgung eines Beschlusses eines Organs der juristischen Person gehandelt haben. Ein Verzicht der juristischen Person auf Erstattungs- oder Ersatzansprüche oder ein Vergleich der juristischen Person über diese Ansprüche ist unwirksam. Dies gilt nicht, wenn der Erstattungs- oder Ersatzpflichtige zahlungsunfähig ist und sich zur Abwendung des Insolvenzverfahrens mit seinen Gläubigern vergleicht, wenn die Erstattungs- oder Ersatzpflicht in einem Insolvenzplan geregelt wird oder wenn ein Insolvenzverwalter für die juristische Person handelt.

4. Neubestimmung der Rechtsfolge in § 15b Abs. 4 InsO

b) Begründung des RegE-SanInsFoG zu Absatz 4

- ⇒ Zusammenfassung der bisherigen Zahlungsverbote
- ⇒ Der bestehende Streit über die Rechtsnatur des Anspruchs wird nicht entschieden; beide Ansätze werden miteinander verbunden.
 - Rspr. und h.M.: Einzelbetrachtung = Ersatz einzelner „Zahlungen“
 - ❖ z.B. BGH ZIP 2007, 1501; BGH ZIP 2017, 1619 (Rn. 11)
 - Gegenansicht: Ersatz der Masseschmälerung (Gesamtbetrachtung)
 - ❖ *Karsten Schmidt*, NZG 2015, 129 ff.; *Bitter*, WM 2001, 666 ff. und Beilage zu ZIP 22/2016, S. 6 ff.; *Altmeyen*, ZIP 2015, 949 ff. u.a.

Details: Scholz/*Bitter*, GmbHG, Bd. 3, 12. Aufl. 2021, § 64 Rn. 20 ff., 99 ff.; zum neuen Recht *Bitter*, ZIP 2021, 321, 328 ff.; *Bitter*, GmbHR 2022, 57, 65 ff.

4. Neubestimmung der Rechtsfolge in § 15b Abs. 4 InsO

b) Begründung des RegE-SanInsFoG zu Absatz 4

- ⇒ **Vermutung eines Gesamtgläubigerschadens in Höhe der verbotswidrig geleisteten Zahlungen**
- Verweis auf RG v. 30.11.1938 – II 39/18, RGZ 159, 211, 229 f.
 - ebenso OGH Wien v. 26.9.2017 – 6 Ob 164/16k, Ziff. 2.3.2. – 2.3.4.
 - dazu (kritisch) Scholz/*Bitter*, GmbHG, Bd. 3, 12. Aufl. 2021, § 64 Rn. 108, 202 (einzelne Zahlungen haben keinerlei Bezug zu dem Gesamtgläubigerschaden und taugen daher nicht als Vermutungstatbestand); *Bitter*, GmbHR 2020, 1157, 1158 und *Bitter*, ZIP 2021, 321, 328 f. (immerhin ein „Schritt in die richtige Richtung“)

4. Neubestimmung der Rechtsfolge in § 15b Abs. 4 InsO

c) dogmatische Einordnung des § 15b InsO str.

- ⇒ wie bisher Anspruch eigener Art
- ❖ *Bork/Kebekus*, in KPB, InsO, Stand: März 2021, § 15b Rn. 5, 64 ff. [Abs. 4 regelt nur eine „Obergrenze“]; *A. Schmidt*, ZRI 2021, 389, 394 f. [schlichte Kodifikation der bisherigen BGH-Rechtsprechung]; *Wolfer*, in BeckOK InsO, 23. Ed. 15.4.2021, § 15b Rn. 26
- ⇒ besonders ausgestalteter, insolvenzrechtlicher Schadensersatzanspruch
- ❖ *Müller*, GmbHR 2021, 737, 741 (Rn. 11)
 - ❖ ähnlich *Desch/Hochdorfer*, in: Desch, Das neue Restrukturierungsrecht, 2021, § 6 Rn. 61 und 67 („im Kern ein Schadensersatzanspruch“); *Lieder/Wagner*, ZGR 2021, 495, 525 f.
- ⇒ Absage an die Einzelbetrachtung des BGH; neue Regelungstechnik fällt deutlich in das Lager der Gesamtbetrachtung
- ❖ *Hodgson*, NZI-Beilage 1/2021, S. 85, 87

4. Neubestimmung der Rechtsfolge in § 15b Abs. 4 InsO

d) Schadensbemessung

- ⇒ Identität des Gesamtgläubigerschadens mit dem sog. Quotenverminderungsschaden bei § 823 II BGB i.V.m. § 15a InsO?
- bejahend *Wolfer*, in BeckOK InsO, 23. Ed. 15.4.2021, § 15b Rn. 31 f.; *Baumert*, NZG 2021, 443, 448 mit Fn. 94; *Desch/Hochdorfer*, in: Desch, Das neue Restrukturierungsrecht, 2021, § 6 Rn. 62 ff. („Differenz der maximalen hypothetischen und minimalen tatsächlichen Quote“)
 - verneinend *Bitter*, ZIP 2021, 321, 329 (Hinweis auf BGH ZIP 2013, 1332 zur Steuerberaterhaftung); *Müller*, GmbHR 2021, 737, 743 (Rn. 13); *Lieder/Wagner*, ZGR 2021, 495, 526 f.
 - vgl. zum Unterschied beider Ansätze Scholz/*Bitter*, GmbHG, Bd. 3, 12. Aufl. 2021, § 64 Rn. 103

4. Neubestimmung der Rechtsfolge in § 15b Abs. 4 InsO

e) Darlegungs- und Beweislast

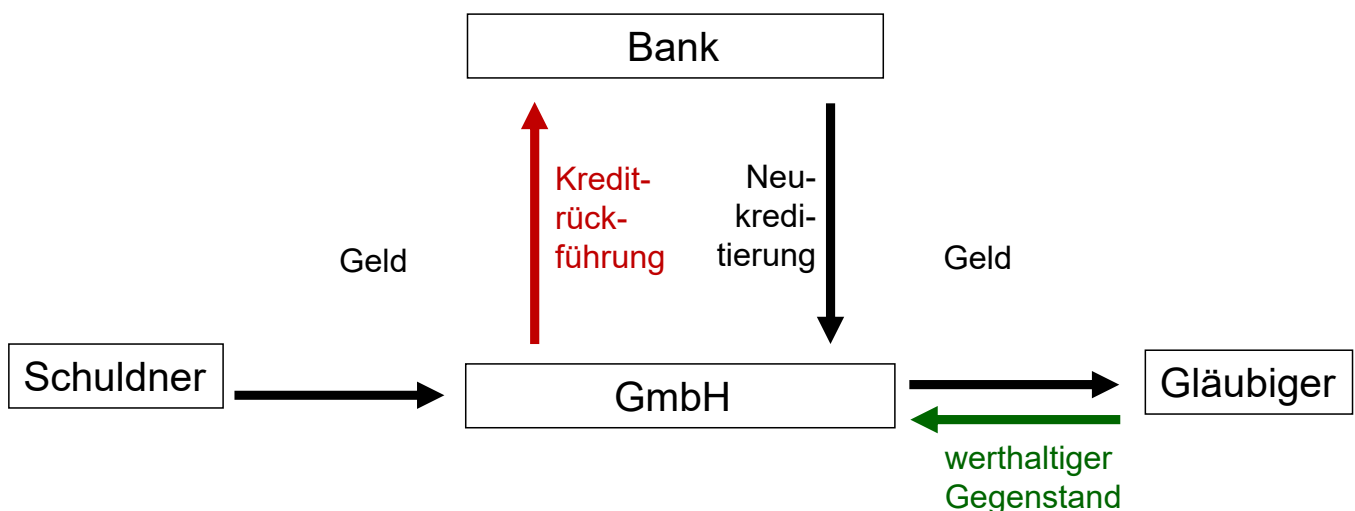
- ⇒ Entscheidend für die Prozesspraxis wird m.E. zukünftig sein, welche Anforderungen die Gerichte an die Darlegungs- und Substantiierungslast des Geschäftsführers stellen.
- hohe Anforderungen = Gegenbeweis ohne große Bedeutung
 - ❖ vgl. *Gehrlein*, DB 2020, 2393, 2398 + 2399 („alles bleibt beim alten“); optimistischer *Müller*, GmbHR 2021, 737, 743 (kein „totes Recht“)
 - niedrige Anforderungen = „Blockade“ des Prozesses durch Anträge auf Einholung von Sachverständigengutachten
 - ❖ ablehnend *Müller*, GmbHR 2021, 737, 743
 - Mittelweg: Anpassung der Rechtsprechung zum Aktiventausch ⇒ b.w.
 - ❖ *Bitter*, ZIP 2021, 321, 329 ff.; GmbHR 2022, 57, 66 ff.

4. Neubestimmung der Rechtsfolge in § 15b Abs. 4 InsO

f) Kompensation bei mit Gewinn abgeschlossenem Gesamtprojekt?

- ⇒ Vorschlag bei *Bitter*, ZIP 2021, 321, 330
- ⇒ zustimmend *Lieder/Wagner*, ZGR 2021, 495, 527; *Bork/Kebekus*, in KPB, InsO, Stand: März 2021, § 15b Rn. 71: aber i.d.R. zur Betriebsfortführung erforderlich und deshalb bereits nicht pflichtwidrig [m.E. zweifelhaft wegen § 15b III InsO]
- ⇒ zurückhaltend *Thole*, BB 2021, 1347, 1353
- ⇒ ablehnend *Müller*, GmbHR 2021, 737, 743 (Rn. 17: Restriktionen des § 15b Abs. 2 InsO werden unterlaufen); *A. Schmidt*, ZRI 2021, 389, 395 (hinreichender Schutz über § 15b Abs. 2 InsO)
- ⇒ verteidigend *Bitter*, GmbHR 2022, 57, 68 ff. (Rn. 62–69)

4. Neubestimmung der Rechtsfolge in § 15b Abs. 4 InsO

g) Konsequenzen für Zahlungen auf das/vom debitorischen Konto?

BGHZ 206, 52 = ZIP 2015, 148 (Rn. 32 f.)

5. Unklare Rechtslage zum fakultativen Aufsichtsrat der GmbH (Beirat)



a) Relevanz

⇒ GmbH als häufige Rechtsform – häufig mit fakultativem Aufsichtsrat oder Beirat

b) Bisherige Rechtslage

⇒ BGH verneinte die Haftung des fakultativen Aufsichtsrats im Zusammenhang mit § 64 GmbHG (BGHZ 187,60)

⇒ Begründung: Verweisung in § 52 GmbHG auf § 116 AktG mit der ausdrücklichen Einschränkung „i. V. mit § 93 I und II S. 1 und 2“ – bisheriger § 93 Abs. 3 AktG nicht miteinbezogen

5. Unklare Rechtslage zum fakultativen Aufsichtsrat der GmbH (Beirat)



c) Neuregelung

⇒ § 116 Abs. 1, S.1 AktG nimmt § 15b InsO "sinngemäß" ausdrücklich in Bezug – damit nach dem Wortlaut von der Verweisung in § 52 GmbHG erfasst

⇒ nicht erkennbar, dass der Gesetzgeber die Haftung des fakultativen Aufsichtsrats erweitern wollte

d) Praxistipp

⇒ Satzungsautonomie: Möglichst weitgehende Haftungsausschlüsse aufnehmen

⇒ klare Regelungen zum Beirat

6. Darlegungs- und Beweislast



a) Grundproblem

- ⇒ Geschäftsleiter bei Klage häufig seit mehreren Jahren nicht mehr im Betrieb, Verbot der Mitnahme von Geschäftsgeheimnissen
- ⇒ Verwalter haben (unter Hinzuziehung qualifizierter Berater auf Kosten der Masse) vollumfänglichen Zugriff auf Informationen
- ⇒ Klares Informations- und Beweisgefälle
- ⇒ Verwalter soll nicht darlegungs- und beweisbelastet für Schaden sein – atypisch: „Schädiger“ beweisbelastet für geringeren „Schaden“
- ⇒ LG Hamburg, Beschl. v. 3. Juni 2021 – 326 T 27/21 (obiter dictum):
„*zwar behauptet, aber nicht schlüssig und substantiiert vorgetragen*“

6. Darlegungs- und Beweislast



b) Praxistipps

- ⇒ Sorgfältige Dokumentation (persönlich, d.h. mitnahmefähig!) während der Restrukturierung
- ⇒ Einsicht in die Berichte des Verwalters und die Insolvenzakte; Nutzung des Rechts des Geschäftsleiters zur Einsichtnahme – Grundzüge der „sekundären Darlegungslast“ des Verwalters (LG München I ZIP 2007, 1960 – „Kirch“)
- ⇒ Nutzung prozessualer Mittel zur Vorlage von entlastenden Dokumenten (§ 142 ZPO)
- ⇒ Verteidigung mit insolvenzrechtlichen Argumenten (z.B. Anfechtungstatbestände – keine Bereicherung der Masse!)

- *Altmeyden*, Die fortgesetzten Irrtümer über die Zahlungsverbote, ZIP 2021, 1
- *Baumert*, § 15b InsO – offene Praxisfragen beim korrigierenden Eingriff des Gesetzgebers in die Rechtsprechung des II. Senats, NZG 2021, 443
- *Berberich*, Analogie zu § 15b Abs. 8 InsO bei der Abführung von Arbeitnehmerbeiträgen zur Sozialversicherung (§ 266a StGB), ZInsO 2021, 1313
- *Bitter*, Neues Zahlungsverbot in § 15b InsO-E und Streichung des § 64 GmbHG – Überraschender Fortschritt im Regierungsentwurf eines SanInsFoG, GmbHR 2020, 1157
- *Bitter*, Reform des Insolvenz- und Restrukturierungsrechts zum 1.1.2021 in Kraft getreten, GmbHR 2021, R16
- *Bitter*, Geschäftsführerhaftung in der Insolvenz – Alles neu durch SanInsFoG und StaRUG?, ZIP 2021, 321
- *Bitter*, Massesicherung nach Insolvenzreife – Der neue § 15b InsO!, GmbHR 2022, 57

- *Brinkmann*, Die Haftung der Geschäftsleiter in der Krise nach dem Gesetz zur Fortentwicklung des Sanierungs- und Insolvenzrechts (SanInsFoG), ZIP 2020, 2361
- *Desch*, Das neue Restrukturierungsrecht, 2021, § 6
- *Gehrlein*, Neuregelung und Konzentration der Zahlungsverbote in § 15b InsO, DB 2020, 2393
- *Lieder/Wagner*, Masseschmälerung durch Forderungseinziehung auf debitorische Konten – Alte Probleme im neuen Gewand? – Zugleich Besprechung von BGH, Urt. v. 11.2.2020 – II ZR 427/18 sowie BGH, Urt. v. 27.10.2020 – II ZR 355/18, ZGR 2021, 495
- H.-F. Müller, Die Begrenzung der Haftung wegen masseschmälernder Zahlungen durch das SanInsFoG, GmbHR 2021, 737
- *Poertzgen*, Insolvenzverschleppung in Zeiten von COVInsAG, StaRUG und SanInsFoG, ZInsO 2020, 2509

- *Rönnau/Wegner*, (Weitere) Reform des Insolvenzrechts durch das SanInsFoG – Was bleibt von der Vorrangrechtsprechung?, ZInsO 2021, 1137
- *A. Schmidt*, Die neue Geschäftsleiterhaftung gem. § 15b InsO im Lichte der Rechtsprechung zu § 64 Satz 1 GmbHG a.F. – was bleibt, was ist neu?, ZRI 2021, 389
- *Schmittmann*, Steuerliche Privilegierung der vorläufigen Eigenverwaltung, Haftung der Geschäftsleiter für Steuerzahlungen und Haftung von Berufsträgern nach dem SanInsFoG-RegE, ZRI 2020, 649
- *Thole*, Die Geschäftsleiterhaftung im StaRUG und nach § 15b InsO n.F., BB 2021, 1347

© 2022

Prof. Dr. Georg Bitter
Universität Mannheim
Lehrstuhl für Bürgerliches Recht,
Bank- und Kapitalmarktrecht, Insolvenzrecht
Schloss, Westflügel W 241/242
68131 Mannheim
www.georg-bitter.de

Rechtsanwältin Britta Grauke
Weil, Gotshal & Manges LLP
Rechtsanwälte und Steuerberater
Taunusanlage 1 (Skyper)
60329 Frankfurt am Main
www.weil.com



Zentrum für Insolvenz und Sanierung
an der Universität Mannheim e.V.
www.zis.uni-mannheim.de