

Mannheimer Insolvenztage am 22. Juli 2005

Aktuelle Entwicklungen bei der Insolvenzverschleppungshaftung

Privatdozent Dr. Georg Bitter, Universität Bonn

Gliederung

- Voraussetzungen
- Außenhaftung (§ 823 II BGB i.V.m. § 64 I GmbHG)
- Innenhaftung (§ 64 II GmbHG)
 - Umfang der Haftung
 - Verhältnis zu § 266a StGB
- Sonderfall: Haftung des Gläubigers
- Anwendbarkeit auf EG-Auslandsgesellschaften

Voraussetzungen

1. Insolvenzantragspflicht

- Zahlungsunfähigkeit (§ 17 InsO)
- Überschuldung (§ 19 InsO)
 - Neudefinition in § 19 II InsO (OLG Naumburg GmbHR 2004, 361)
 - BGH ZIP 2005, 807 ⇒ Vorlage eines Überschuldungsstatus mit Aufdeckung stiller Reserven + Ansatz von Veräußerungswerten erforderlich; Handelsbilanz reicht nicht
 - BGH, 2.6.2005 – IX ZR 221/03: Kein Anspruch auf Auskunft gegen Insolvenzverwalter über Zeitpunkt der Insolvenzreife

2. Fahrlässige Unkenntnis der Insolvenzgründe (h.M.)

a.A. OLG Koblenz ZIP 2005, 211 (zu § 92 II AktG); sehr zw.

Außenhaftung

- Schutzgesetz: § 64 I GmbHG, §§ 130a, 177a HGB
- BGHZ 126, 181: Neudefinition der Schutzrichtung
 - Quotenschaden für die Altgläubiger (⇒ § 92 InsO)
 - voller Schadensersatz für die Neugläubiger
 - Problemfall 1: Vertragsschluss vor, Vorleistung nach Insolvenzantragspflicht (OLG Celle NZG 2002, 730)
 - Problemfall 2: Deliktsgläubiger (offen BGH ZIP 2003, 1713)
- BGHZ 138, 211: Eigene Zuständigkeit der Neugläubiger auch bei eröffnetem Insolvenzverfahren

Innenhaftung (§ 64 II GmbHG)

1. Begriff der „Zahlung“

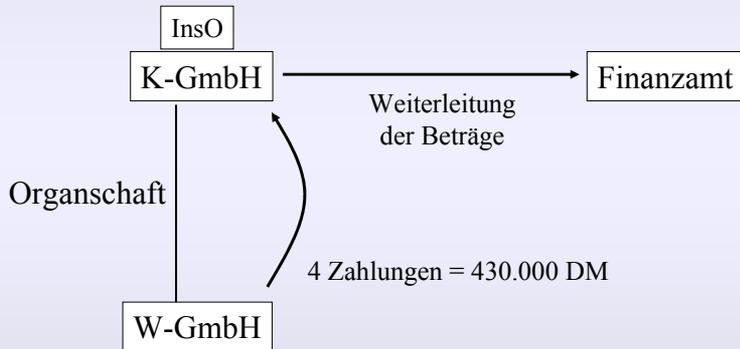
- bare/unbare Leistung an einzelne Gläubiger
- Einzug von Kundenschecks auf ein debitorisches Bankkonto (BGHZ 143, 184 = NJW 2000, 668)
- Lastschriftinzug/Überweisungseingang auf einem debitorischen Bankkonto der GmbH
Grund: fehlende „Umleitung“
(OLG Düsseldorf GmbHR 1999, 661; OLG Oldenburg ZIP 2004 1315)
- Lastschriftabbuchung vom Konto der GmbH
Grund: fehlender Widerruf
(OLG Dresden GmbHR 2005, 173, 174)
- Warenlieferung an einzelnen Gläubiger

Innenhaftung (§ 64 II GmbHG)

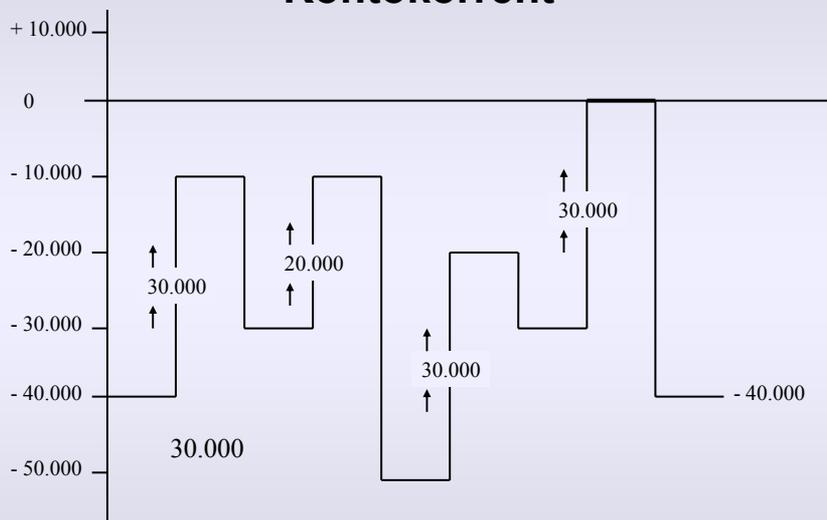
2. Problem: Haftungsumfang

- Modell 1 (BGH – II. Zivilsenat)
 - Ersatz einzelner „Zahlungen“
(BGH NJW 2003, 2316 = WM 2003, 1017)
 - Ungekürzte Erstattung der Zahlungen
(BGHZ 146, 264 = NJW 2001, 1280 – Leitsatz 3)
 - ➔ Vorbehalt im Urteil (Rückforderung der Quote, die der begünstigte Gläubiger im Insolvenzverfahren erhalten hätte)
(OLG Schleswig WM 2003, 2473: gilt auch für Anfechtung)
 - ➔ Abtretung von Ansprüchen gegen Dritte (Insolvenzanfechtung)
- Modell 2: Ersatz der Masseschmälerung
(Bitter, WM 2001, 666; Karsten Schmidt, GmbHR 2000, 1225)

BGH NJW 2003, 2316



Kontokorrent



Innenhaftung (§ 64 II GmbHG)

3. Verhältnis zu § 266a I StGB

- Problem: Pflichtenkollision
- BGHSt 48, 307 = NJW 2003, 3787 (V. Strafsenat)
 - Keine Strafbarkeit bei Unterlassen der Abführung während der Drei-Wochen-Frist des § 64 I GmbHG; anschließend Wiedereinsetzen der Strafbarkeit
 - Anfechtbarkeit hindert die Pflicht zu vorrangiger Abführung nicht
- BGH WM 2005, 1180 = ZIP 2005, 1026 (II. Zivilsenat)
 - Paradigmenwechsel: Kein Vorrang der Ansprüche von Sozialkassen
 - Abführung der Beiträge ist kein Fall des § 64 II 2 GmbHG
 - Auflösung der Pflichtenkollision durch Verneinung deliktischen Verschuldens
 - Anfechtbarkeit lässt den Schaden entfallen (arg. Kausalität fehlt)

Sonderfall: Haftung des Gläubigers !!!

- BGH NJW 2005, 1121 (IX. Zivilsenat): Veranlassung der Insolvenzverschleppung, um die Anfechtbarkeit einer ZV-Maßnahme nach § 131 InsO zu vermeiden
 - (vorsätzliche) Teilnahme des Gläubigers an der Straftat des Geschäftsführers
 - Haftung gegenüber der Masse als Gesamtschuldner (§§ 823 II, 830 BGB)
 - Fall des Quotenschadens (⇒ § 92 InsO) ?

Anwendbarkeit auf EG-Auslandsgesellschaften

- **Kollisionsrechtliche Anwendbarkeit deutschen Rechts**

- Einordnung der Insolvenverschleppungshaftung str.
 - Literatur: Insolvenz-, Gesellschafts- oder Deliktsrecht
 - AG Bad Segeberg ZIP 2005, 812, 813: Gesellschaftsrecht
- Differenzierung zw. Innen- und Außenhaftung?

- **Vereinbarkeit mit Europarecht (Niederlassungsfreiheit)**

- EuGH (Centros, Überseering, Inspire Art)
Folgen für die Insolvenverschleppungshaftung?

Rechtsprechung des BGH

- VII. Senat v. 13.3.2003 – BGHZ 154, 185 = NJW 2003, 1461 = WM 2003, 835 (Überseering)
 - Die Rechts- und Parteifähigkeit von EG-Auslandsgesellschaften mit Verwaltungssitz in Deutschland richtet sich nach dem Heimatrecht
 - Keine „Zwangsumwandlung“ in deutsche Personengesellschaft

Rechtsprechung des BGH

- II. Senat v. 14.3.2005 – NJW 2005, 1648
 - Die Haftung der Gesellschafter und Geschäftsführer für rechtsgeschäftliche Verbindlichkeiten einer private limited company mit Verwaltungssitz in Deutschland richtet sich nach dem am Ort der Gründung geltenden Recht
 - Keine Handelndenhaftung analog § 11 II GmbHG wegen fehlender Eintragung der „Zweigniederlassung“ im deutschen HR
 - Die Anwendung deutschen Deliktsrechts bleibt möglich

Verhältnis von IPR und Europarecht

- **Sitztheorie und Sonderanknüpfung**
 - Vergleich der Urteile *Überseering* und *Inspire Art*
 - *Überseering*: Folgen der Sitztheorie werden am EG-Recht gemessen
 - *Inspire Art*: Folgen der Sonderanknüpfung werden am EG-Recht gemessen
 - Identische Rechtsanwendung durch den EuGH
- **Keine Flucht ins Delikts-/Insolvenzrecht**
 - Jede Rechtsanwendung muss sich am europäischen Recht messen lassen (kein „safe harbour“)
 - Beispiel: Verfahrenskostenbeitrag bei EG-Auslandsgesellschaft
 - Aber: Anwendung inländischen Rechts im Rahmen von Art. 4 II EulnsVO ist im Zweifel konform mit EG-Recht

Grundfreiheiten und Rechtfertigung Ein „System fließender Übergänge“

- **Absolute Zutrittsschranke**
 - Nichteintragung der Zweigniederlassung (*Centros*)
 - Aberkennung der Rechtsfähigkeit (*Überseering*)
 - Mindestkapitalerfordernisse (*Inspire Art*)
 - BGH NJW 2005, 1648: Sanktionen für Nichtaufbringung des Mindestkapitals ⇒ § 11 II GmbHG analog
- **Gerechtfertigte Beschränkung**
- **Tatbestandsgrenze der Grundfreiheiten**
 - Allgemeines Verkehrsrecht

Anwendbarkeit auf EG-Auslandsgesellschaften

- **Kein Verstoß gegen Europarecht**
 - Nähe zum allgemeinen Verkehrsrecht (z.B. § 823 II BGB i.V.m. § 263 StGB)
 - Geringfügige Beschränkungswirkung
 - Abwehr konkreter Gläubigergefahren
- **Kollisionsrechtliche Einordnung**
 - Deliktsrecht ⇒ Geltung auch für „echte“ Auslandsgesellschaften?
 - Insolvenzrecht ⇒ Geltung nur für „Scheinauslandsgesellschaften“?
 - Bei Verfahrenseröffnung: Artt. 4 I, 3 I EUnVO
 - Gesellschaftsstatut II (Gläubigerschutz) + Sitztheorie
⇒ Geltung nur für „Scheinauslandsgesellschaften“

Ende