

*Prof. Dr. Georg Bitter*

Lehrstuhl für Bürgerliches Recht,  
Bank- und Kapitalmarktrecht, Insolvenzrecht

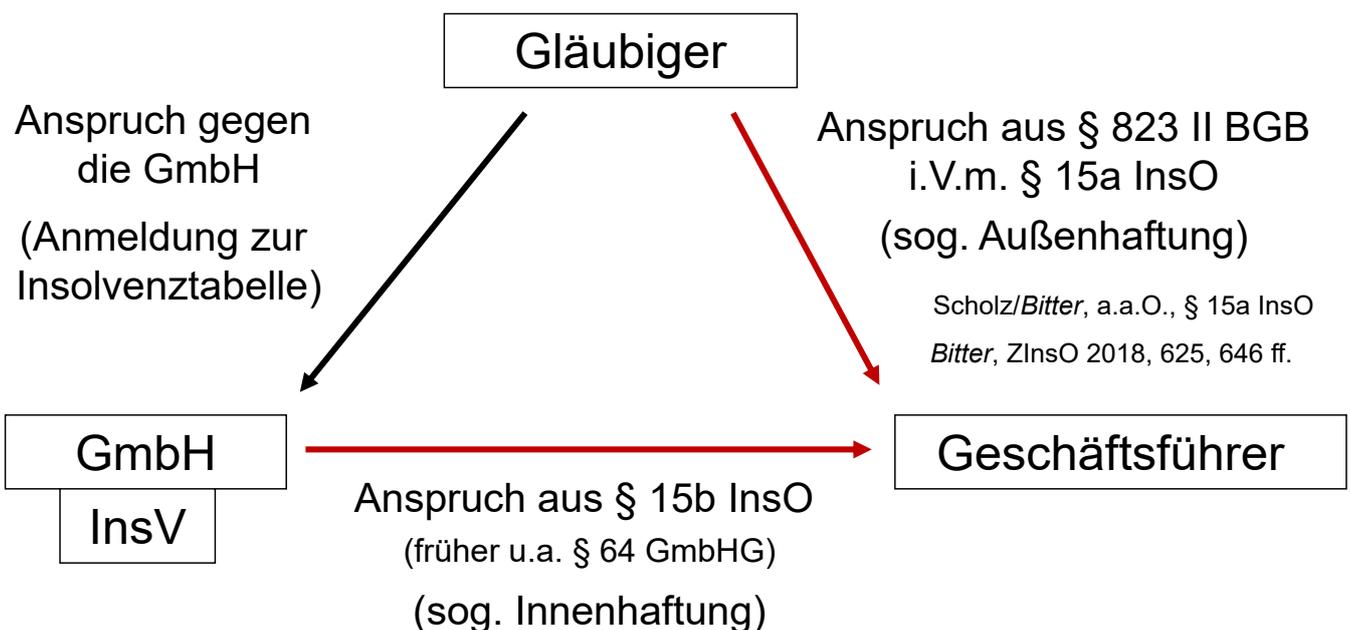
## Anwendungsprobleme des § 15b InsO

Rechtsdurchsetzung zwischen  
Einzel- und Gesamtkompensation

12. Thüringer Tag für Insolvenzrecht und Sanierung  
am 23. Oktober 2024

www.georg-bitter.de

## Überblick: Außen- und Innenhaftung



Scholz/Bitter, a.a.O., § 15a InsO  
Bitter, ZInsO 2018, 625, 646 ff.

Scholz/Bitter, GmbHG, Bd. III, 13. Aufl. 2025, § 15b InsO

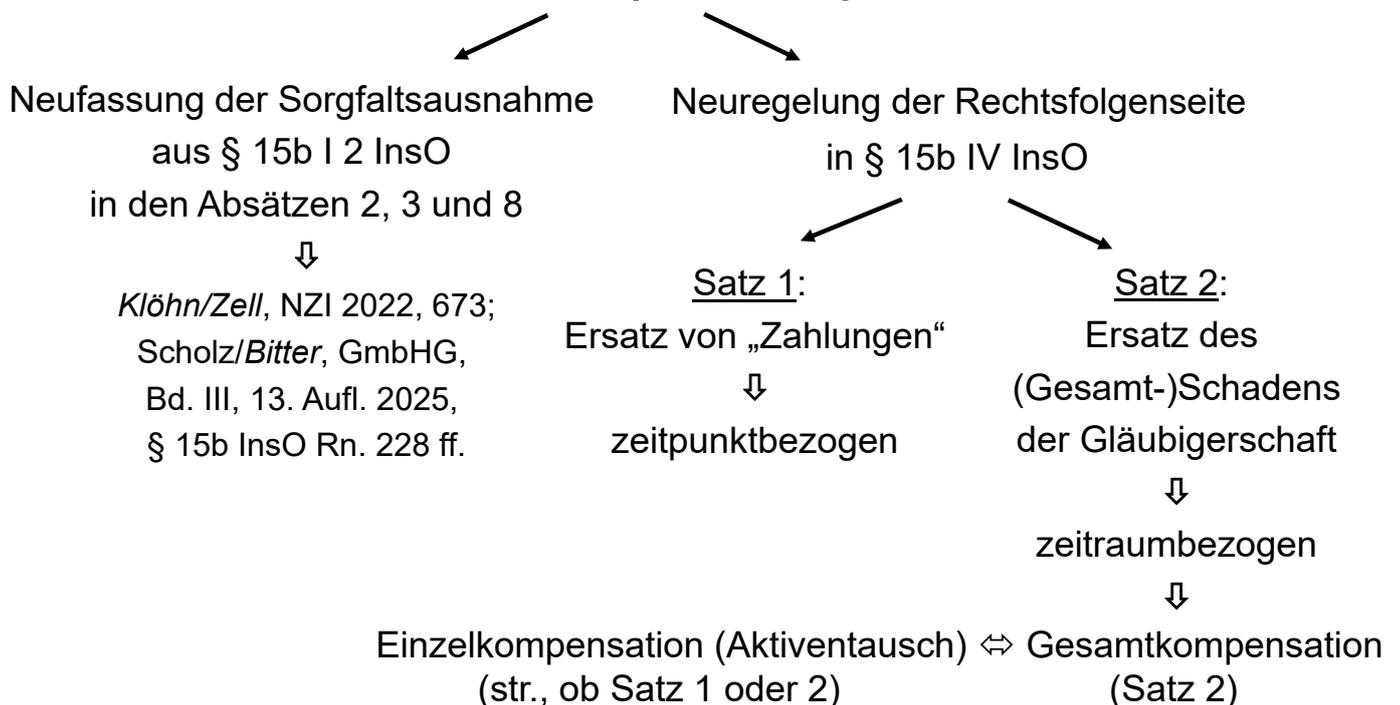
Bitter/Baschnagel, ZInsO 2018, 557, 573 ff.

Bitter, ZIP 2021, 321, 324 ff.; GmbHR 2022, 57 ff.; ZIP 2024, 153 ff.

1. Einzel- und Gesamtbetrachtung im neuen Recht
2. Einzel- oder Gesamtkompensation nach § 15b IV 2 InsO?
3. Vorbehalt in Höhe der „ersparten“ Insolvenzquote?
4. Haftung nur Zug um Zug gegen Abtretung von Anfechtungsansprüchen?
5. Verjährung nach § 15b VII InsO
6. Zahlungsbegriff beim debitorischen Konto
7. Relevanz der Leistungsreihenfolge und der Person des Leistenden bei Kompensation?
8. Relevanz der Passiva bei der Gesamtbetrachtung?
9. Zeitpunkt der Wertbestimmung bei Kompensationen
10. Fazit

## Einzel- und Gesamtbetrachtung im neuen Recht

### Zwei Problemschwerpunkte des § 15b InsO



## Neubestimmung der Rechtsfolge in § 15b IV InsO

### Normtext von Absatz 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. ...“

### Begründung des RegE-SanInsFoG zu Absatz 4

## Vermutung eines Gesamtgläubigerschadens in Höhe der verbotswidrig geleisteten Zahlungen

## Einzel- oder Gesamtkompensation nach § 15b IV 2 InsO?

Frage 1: **Bezieht sich der Gegenbeweis** in Abs. 4 Satz 2 **auf die einzelne erbrachte Zahlung** (so insbes. *Kleindiek*, in Kayser/Thole, HK-InsO, 11. Aufl. 2023, § 15b Rn. 104 ff.; vgl. auch die Polemik bei *Hölzle*, ZRI 2024, 841 ff.) **oder auf den Gesamtschaden während des Zeitraums der Insolvenzreife** bzw. Insolvenzverschleppung (h.M.; vgl. z.B. *Trenker*, KTS 2023, 495, 510; *K. Schmidt/Herchen*, in K. Schmidt, InsO, 20. Aufl. 2023, § 15b Rn. 30: „periodische Verringerung der Befriedigungsaussichten“; *Scholz/Bitter*, GmbHG, Bd. III, 13. Aufl. 2025, § 15b InsO Rn. 328 ff.; *Bitter*, ZIP 2024, 153, 155 m.w.N. zum Streitstand)?

Frage 2: Geht man von einer Gesamtbetrachtung aus (h.M.), wie ist dann dieser Gläubiger(gesamt)schaden zu berechnen?

⇒ Drei Modelle der Berechnung ⇒ b.w.

## Drei Schadenskonzepte im Rahmen der Gesamtkompensation

(Nachweise bei *Bitter*, ZIP 2024, 153, 156 in Fn. 35, 39, 40)

### (1) Quotenverminderungsschaden i.S.v. § 823 II BGB i.V.m. § 15a InsO

- Betrag zur Auffüllung der Insolvenzmasse, sodass die hypothetische Insolvenzquote bei rechtzeitigem Insolvenzantrag erreicht wird

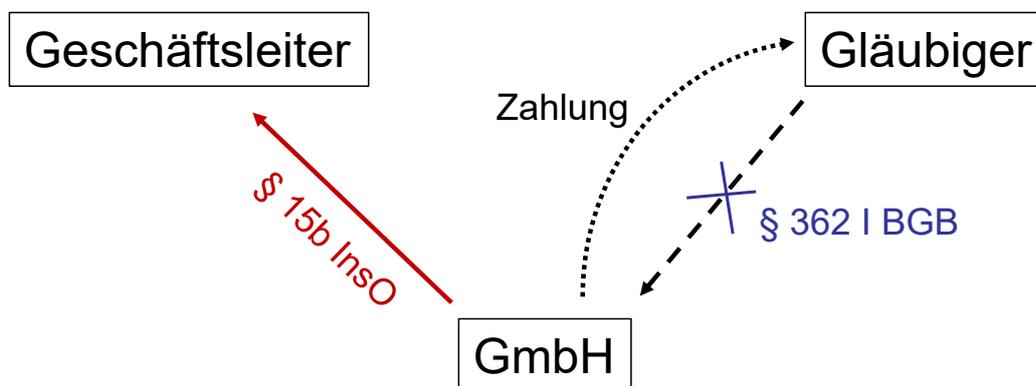
### (2) Vermögensverlust während des Zeitraums der Insolvenzreife

- (bilanzieller) Fehlbetrag aus Sicht der Gesellschaft

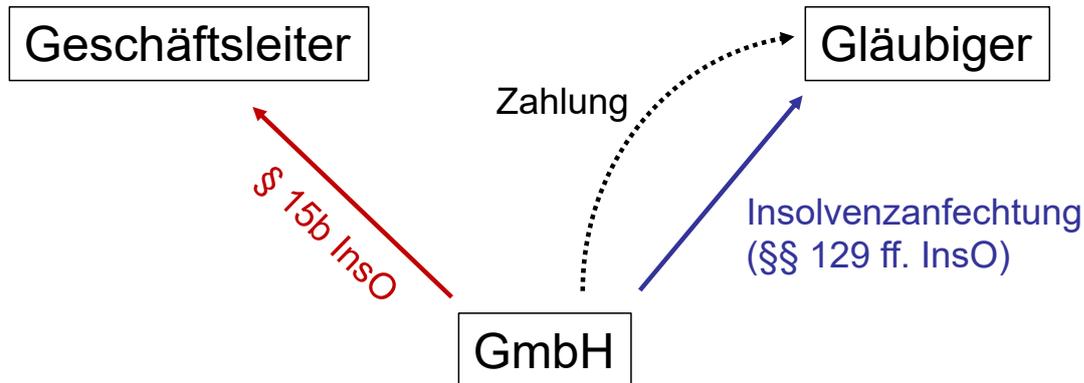
### (3) Saldo aller Ab- und Zuflüsse (*Klöhn/Zell*, NZG 2022, 836 ff.)

- Veränderung nur der Aktivseite unter Ausblendung der Passiva

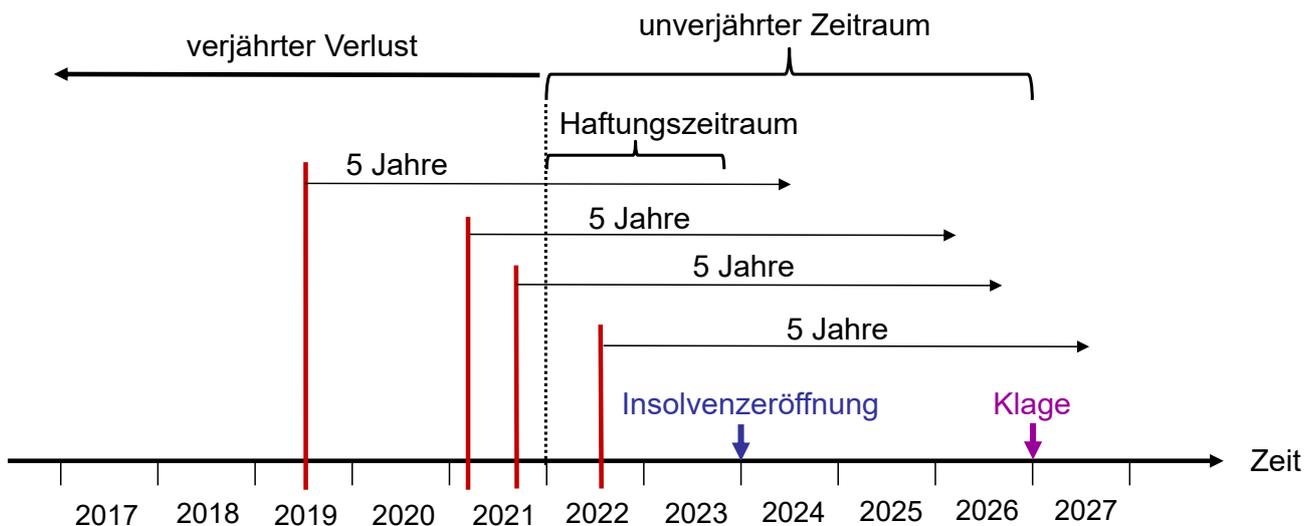
❖ Rechenbeispiele bei *Trenker*, KTS 2023, 495, 509 ff.



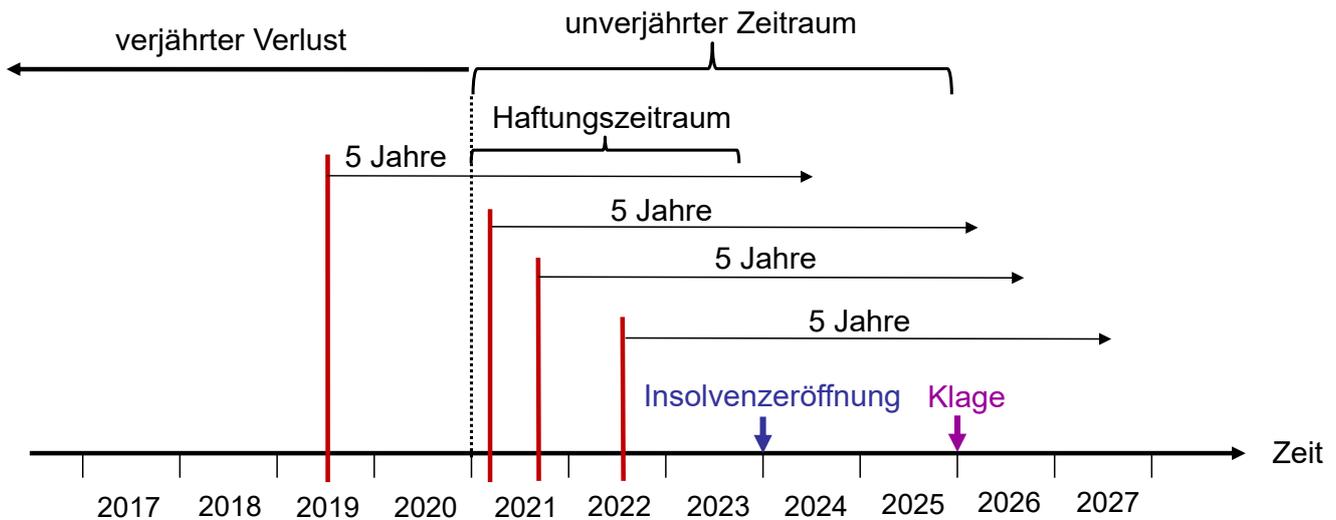
- bei Einzelbetrachtung: Ausgleich für die „ersparte“ Insolvenzquote (BGHZ 146, 264 = ZIP 2001, 235, Leitsatz 3)
- bei Gesamtbetrachtung: kein Vorbehalt in Höhe der „ersparten“ Insolvenzquote (Begr. zu § 15b IV InsO, BT-Drucks. 19/24181, 195; *Bitter*, ZIP 2024, 153, 156 ff.)



- bei Einzelbetrachtung: Erstattung Zug um Zug gegen Abtretung des Anfechtungsanspruchs (vgl. z.B. *Gehrlein*, ZHR 181 [2017], 482, 544 m.w.N.)
- bei Gesamtbetrachtung: kein Anspruch auf Abtretung, falls Anfechtungsansprüche bei der Schadensbemessung berücksichtigt (*Bitter*, ZIP 2024, 153, 158)



- bei Einzelbetrachtung: Verjährungsbeginn mit jeder einzelnen Zahlung (BGH ZIP 2009, 956; OLG Düsseldorf ZIP 2023, 1999, 2004)
- bei Gesamtbetrachtung str.: Verjährungsbeginn (1) mit Ende der Verschleppung oder (2) mit Insolvenzeröffnung/Ablehnung mangels Masse; a.A. *Bitter*, ZIP 2024, 153, 159 f.: keine Haftung für Teilverlust, der vor mehr als 5 Jahren entstanden ist



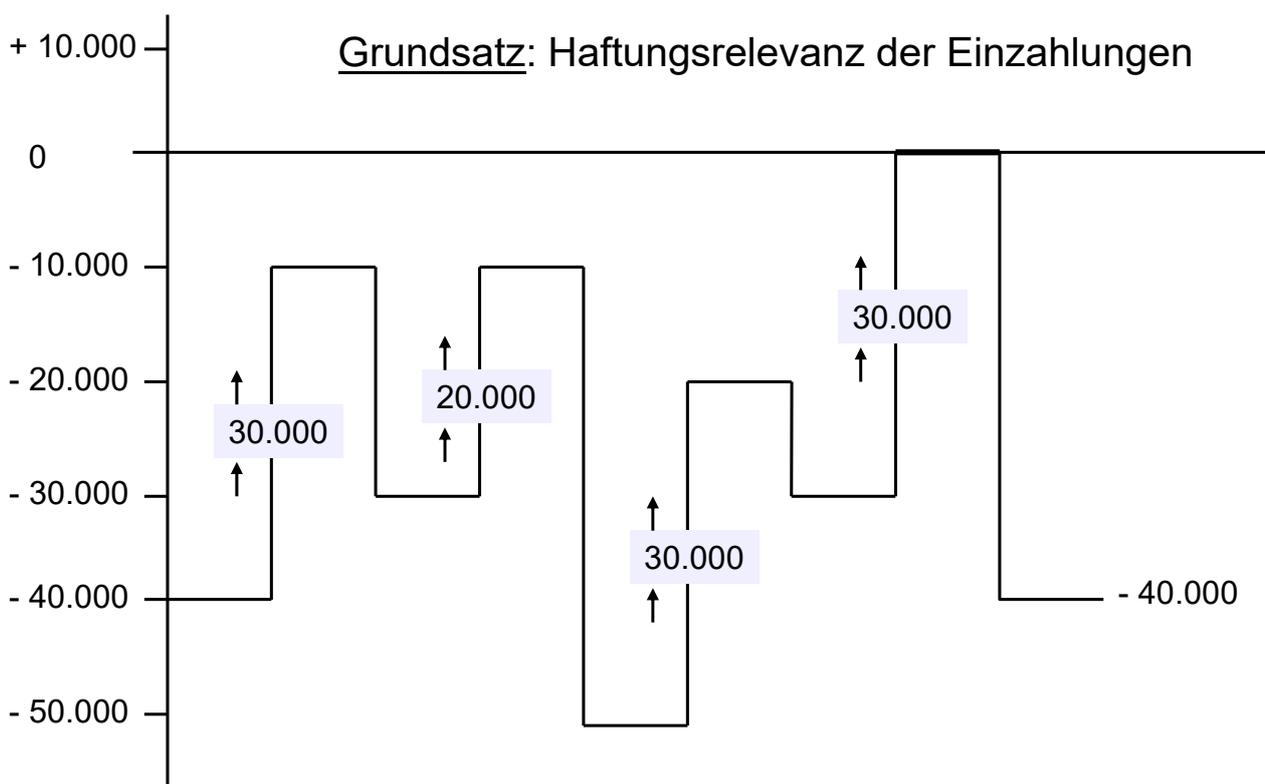
- bei Einzelbetrachtung: Verjährungsbeginn mit jeder einzelnen Zahlung (BGH ZIP 2009, 956; OLG Düsseldorf ZIP 2023, 1999, 2004)
- bei Gesamtbetrachtung str.: Verjährungsbeginn (1) mit Ende der Verschleppung oder (2) mit Insolvenzeröffnung/Ablehnung mangels Masse; a.A. *Bitter*, ZIP 2024, 153, 159 f.: keine Haftung für Teilverlust, der vor mehr als 5 Jahren entstanden ist

## 1. Kontoeingang beim debitorischen Konto als „Zahlung“

- BGHZ 143, 184 = ZIP 2000, 184: Einzug von Kundenschecks auf ein *debitorisches* Bankkonto
  - ❖ Zahlung an die Bank durch Rückführung der Kreditlinie
- BGH ZIP 2007, 1006: Zahlungen von Gesellschaftsschuldern auf ein *debitorisches* Bankkonto der GmbH (Grund der Haftung: fehlende „Umleitung“ der Beträge auf ein kreditorisch geführtes Konto)
  - ❖ bestätigend BGHZ 206, 52 = ZIP 2015, 1480 (Rn. 16)
- Skizze auf Folie 14

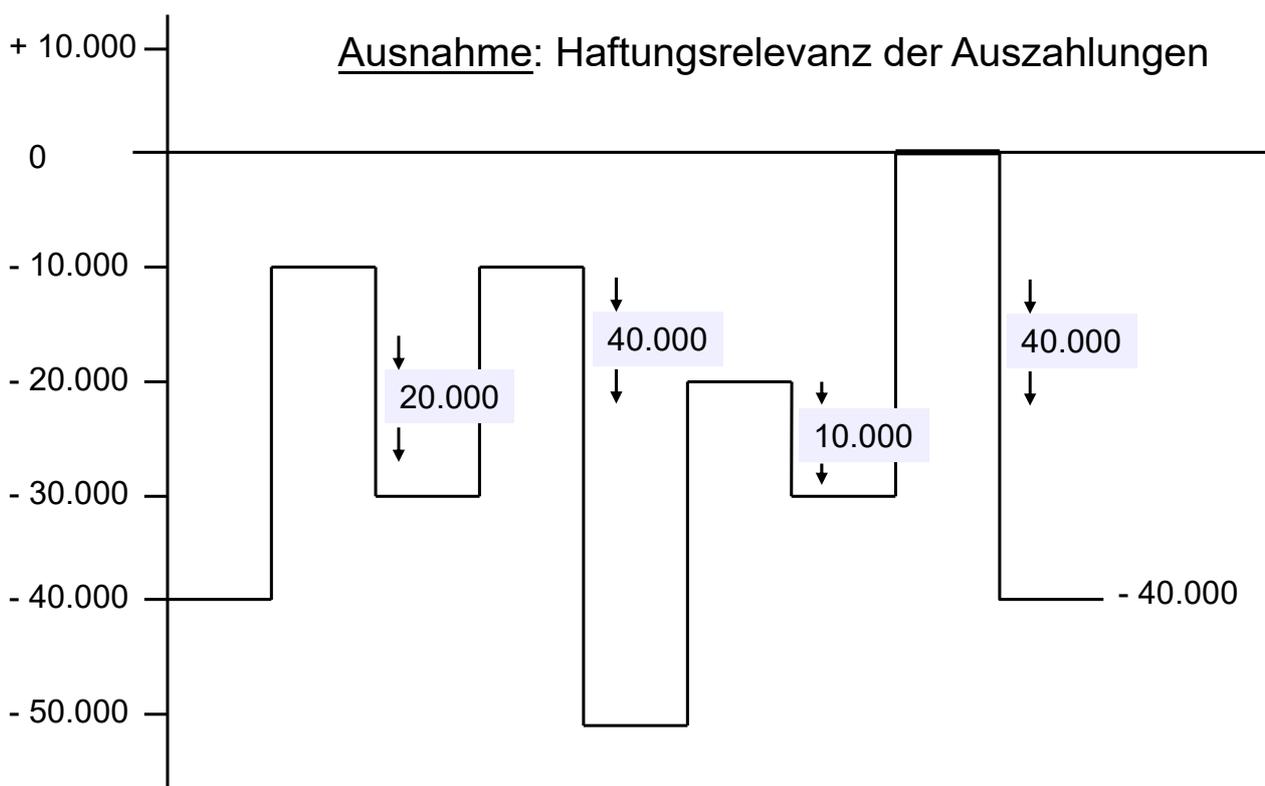
## 2. Kontoausgang beim debitorischen Konto keine „Zahlung“

- BGH ZIP 2007, 1006 (Rn. 8); ZIP 2010, 470 (Rn. 10); BGHZ 206, 52 = ZIP 2015, 1480 (Rn. 32): bloßer Gläubigertausch ⇒ Die Forderung der Bank aus dem Kontokorrentkredit tritt an die Stelle der Forderung des befriedigten Gläubigers
- Kritik: fehlende Trennung des Deckungs- und Valutaverhältnisses (und dies auch nur beim Zahlungsausgang vom debitorischen Konto)
  - ❖ richtig: Leistung der Bank an den Insolvenzschuldner (= potentielle Masse) + Abfluss von dort an den befriedigten Gläubiger
  - ❖ zur Insolvenzanfechtung: *Bitter*, in FS G. Fischer, 2008, S. 15, 29 ff.; *Gehrlein*, ZHR 181 (2017), 484, 518 f.
- Skizze auf Folie 14



## 3. Ausnahme = Umkehr der Haftungsrelevanz für debitorische Konten bei bestehender Gesellschaftssicherheit für die Kreditlinie

- Die Auszahlung ist kein Gläubigertausch, soweit die zuvor freie Sicherheit (wieder) haftet (BGH ZIP 2011, 422 [Rn. 26]).
- Der Eingang ist keine Masseschmälerung, weil die Leistung auf ein Absonderungsrecht der Bank erfolgt und somit im Umfang des Eingangs die Sicherheit frei wird (BGHZ 206, 52 = ZIP 2015, 1480 [Rn. 25 f.]).
  - Anfechtbarkeit der Sicherheit ist unerheblich (BGHZ 206, 52 = ZIP 2015, 1480 [Rn. 27 ff.])
- zusammenfassend BGH ZIP 2016, 974 = DB 2016, 1245 (Rn. 38 ff.)
- Skizze auf Folie 16

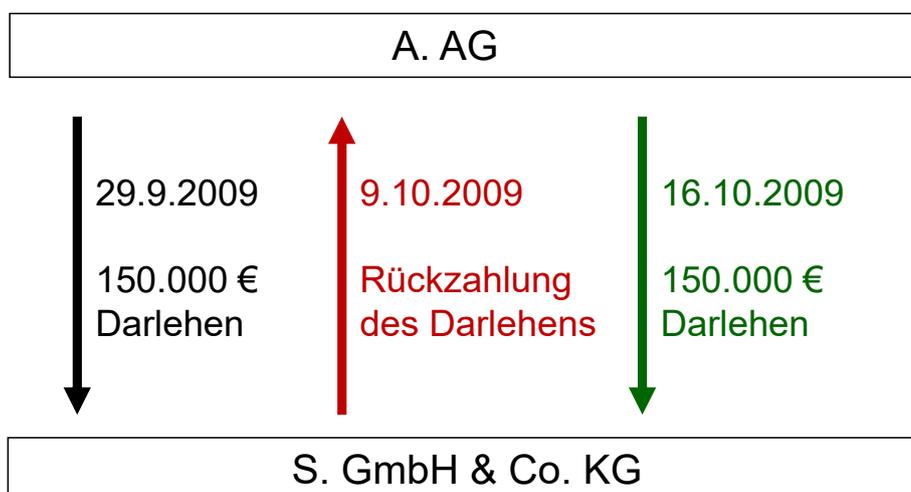


## 4. Problem: Unterbricht eine auf die Kontoeingänge gestützte Klage die Verjährung, wenn das Gericht die Kontoausgänge für haftungsrelevant hält?

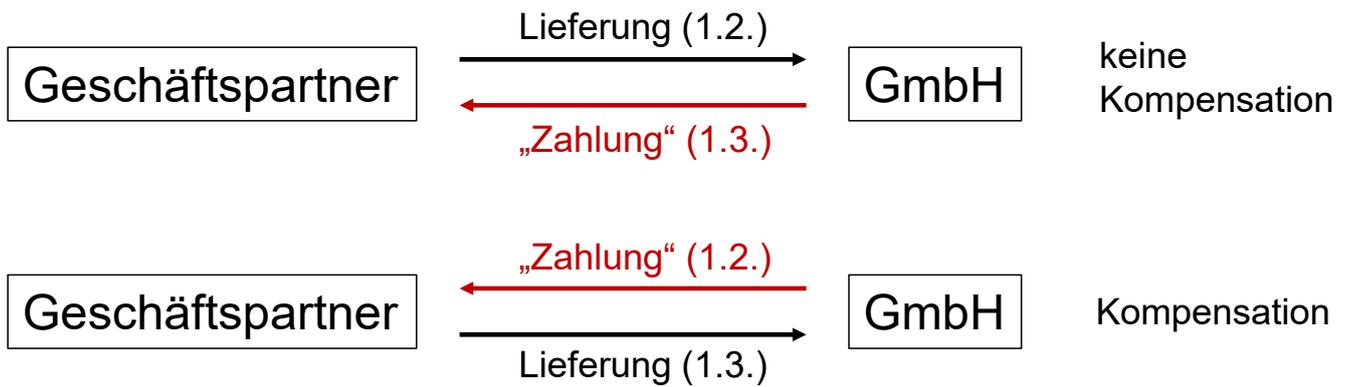
- verneinend OLG Köln MDR 2019, 111, 113 (juris-Rn. 463 ff.)
- kritisch zu dieser „Verjährungsfalle“ bei § 64 GmbHG a.F. Scholz/*Bitter*, GmbHG, Bd. III, 12. Aufl. 2021, § 64 Rn. 130: Insolvenzverwalter soll die Klage alternativ auf die Ein- oder Ausgänge stützen (in diesem Sinne möglicherweise BGHZ 227, 221 = ZIP 2020, 2453 [Rn. 39]), wenn es sich insoweit um denselben Streitgegenstand handelt (vgl. BGH ZIP 2007, 1006 [Rn. 11])
- selber Streitgegenstand jedenfalls bei § 15b InsO, da die Einzelzahlungen nicht mehr Haftungs-, sondern nur noch Vermutungstatbestand sind (*Bitter*, ZIP 2024, 153, 160 f.)

## Relevanz der Leistungsreihenfolge und der Person des Leistenden bei Kompensation?

BGHZ 203, 218 = ZIP 2015, 71



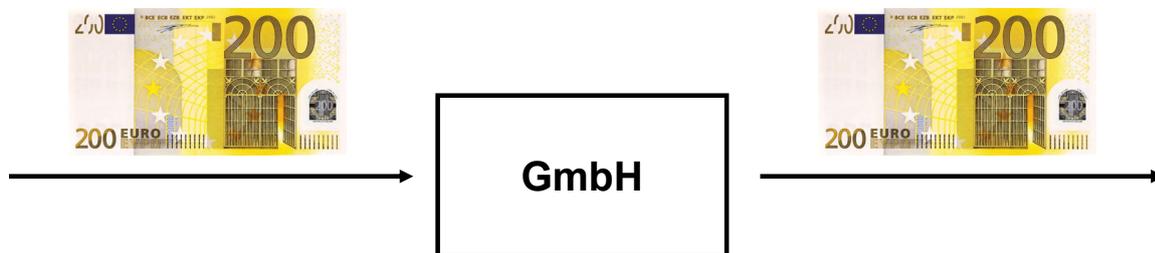
Kompensation nicht schon durch erneute Abrufmöglichkeit ab 9.10.2009, sondern erst mit erneuter Darlehensgewährung am 16.10.2009



BGHZ 227, 221 = ZIP 2020, 2453 (Rn. 41 ff.)

Leitsatz: Eine masseschmälernde Zahlung aus dem Vermögen einer insolvenzreifen Gesellschaft gemäß § 64 Satz 1 GmbHG kann grundsätzlich nicht durch eine Vorleistung des Zahlungsempfängers kompensiert werden.

kein Aktiventausch in Durchleitungsfällen nach der Rspr. zu § 64 GmbHG a.F.



BGH ZIP 2003, 1005 = WuB II C. § 64 GmbHG 1.03 (*Bitter*)

„Der Geschäftsführer einer GmbH verletzt seine Pflicht, das Gesellschaftsvermögen zur ranggerechten und gleichmäßigen Befriedigung aller künftigen Insolvenzgläubiger zusammenzuhalten, auch dann, wenn er bei Insolvenzreife der Gesellschaft Mittel von einem Dritten zu dem Zweck erhält, eine bestimmte Schuld zu tilgen, und kurze Zeit später dementsprechend die Zahlung an den Gesellschaftsgläubiger bewirkt.“

Achtung: Irrelevanz der Leistungsreihenfolge sowie der Person des Leistenden bei der Gesamtbetrachtung (*Bitter*, ZIP 2024, 153, 161 f.)

- Verlust = Saldo aller Vor- und Nachteile der Geschäftstätigkeit
- *per definitionem* zählt nur, was am Ende der Periode in der Gesamtsumme aller Zu- und Abflüsse und sonstigen Vermögensveränderungen wie Verbrauch, Abnutzung oder Verlust fehlt



Achtung: auch hier Änderung der Rechtslage bei Gesamtkompensation, da eine Beschädigung oder Zerstörung nach h.M. keine „Zahlung“ darstellt

- bei Einzelbetrachtung: fehlende Berücksichtigung zusätzlicher Passiva; Argument: neue Verbindlichkeit ≠ „Zahlung“, da keine Schmälerung der vorhandenen Aktivmasse (BGHZ 138, 211, 216 f. = ZIP 1998, 776, 778 = juris-Rn. 12; BGH ZIP 2017, 1619 Rn. 13)
- bei Gesamtbetrachtung: streitige Bedeutung der Passiva
  - nur die Veränderung der Aktivmasse (Zu- und Abflüsse) ist relevant (*Klöhn/Zell*, NZG 2022, 836 ff.; s. auch *Klöhn*, in MünchKomm. StaRUG, 2023, § 15b InsO Rn. 64 ff.; ähnlich *Altmeyden*, ZIP 2022, 1413 ff.: Verlust an verteilungsfähiger Masse)
  - ganz h.M.: Veränderung der gesamten Vermögenslage unter Einschluss der Passiva (periodenbezogener Vermögensverlust oder Quotenverminderungsschaden ⇒ Folie 7); Befriedigungschancen der Gläubiger sind entscheidend (vgl. *Bitter*, ZIP 2024, 153, 162)

- bei Einzelkompensation: Bewertung zum Zeitpunkt des Massezuflusses (BGHZ 203, 218 = ZIP 2015, 71 (LS 2); ebenso OLG Düsseldorf ZIP 2022, 1438, 1439)
- bei Gesamtbetrachtung: Bewertungszeitpunkt bislang offen
  - Zeitpunkt des Insolvenzantrags, da Ende der Insolvenzverschleppung und nachfolgende Zahlungen im Eröffnungsverfahren i.d.R. privilegiert  
(Scholz/Bitter, GmbHG, Bd. III, 13. Aufl. 2025, § 15b InsO Rn. 344 f.)
  - Tag der Eröffnung des Insolvenzverfahrens  
(Klöhn, in MünchKomm. StaRUG, 2023, § 15b InsO Rn. 75)
  - Tag der letzten mündlichen Verhandlung im Haftungsprozess

- Das neue Recht (§ 15b InsO) ist komplexer als das alte (§ 64 GmbHG a.F.). Grund dafür ist die Positionierung des Gesetzgebers im Mittelfeld zwischen Einzel- und Gesamtbetrachtung. Die aus dem alten Recht bekannte zeitpunktbezogene Betrachtung einzelner Vermögensabflüsse unter Anrechnung von konkret dem jeweiligen Vermögensabfluss zuordenbaren Vermögenszuflüssen (Aktivtausch = **Einzelkompensation**) wird kombiniert mit einer zeitraumbezogenen Betrachtung, in welcher die Masseabflüsse viel weitergehend durch jegliche, nicht konkret einer „Zahlung“ zuordenbare Massezuflüsse ausgeglichen werden können (**Gesamtkompensation**).
- Die schon bisher feststellbare Tendenz, sich im Zweifel durch einen Vergleich zwischen Insolvenzverwalter und Geschäftsleitung zu einigen, dürfte nochmals zunehmen. Im Vergleich sollte auch geregelt werden, ob und in welcher Höhe der Geschäftsführer nach seiner Erstattungsleistung eine Forderung im Insolvenzverfahren verfolgen darf und ob Anfechtungsansprüche auf ihn übergehen.

- *Altmeppen*, Die fortgesetzten Irrtümer über die Zahlungsverbote, ZIP 2021, 1
- *Altmeppen*, Abschied vom „Quotenschaden“, ZIP 2022, 1413
- *Altmeppen*, Haftung für verbotene Zahlungen nach § 15b InsO, ZIP 2023, 721
- *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 Insolvenzureife – Der neue § 15b InsO!, GmbHR 2022, 57
- *Bitter*, Einzel- und Gesamtbetrachtung bei der Haftung aus § 15b InsO, ZIP 2024, 153
- *Brinkmann*, Die Haftung der Geschäftsleiter in der Krise nach dem Gesetz zur Fortentwicklung des Sanierungs- und Insolvenzrechts (SanInsFoG), ZIP 2020, 2361
- *Cahn*, Das Zahlungsverbot nach Insolvenzureife und seine Grenzen, Der Konzern 2022, 221
- *Desch*, Das neue Restrukturierungsrecht, 2021, § 6
- *Ganter*, Verantwortung nach §15b I, IV InsO für Auszahlungen vom gepfändeten oder verpfändeten Bankkonto, NZI 2024, 200
- *Gehrlein*, Neuregelung und Konzentration der Zahlungsverbote in § 15b InsO, DB 2020, 2393
- *Hölzle*, Massesicherung als Telos des § 15b InsO – kein Raum für eine Gesamtbetrachtung, ZRI 2024, 841
- *Klöhn/Zell*, Wie ist der „Schaden der Gläubigerschaft“ in § 15 b IV 2 InsO zu bestimmen?, NZG 2022, 836

- *Klöhn/Zell*, Sorgfaltsgemäße Zahlungen nach Insolvenzreife im neuen § 15b InsO, NZI 2022, 673
- *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
- *H.-F. Müller*, Die Berücksichtigung von Gegenleistungen im Regime der Zahlungsverbote, in FS Gehrlein, 2022, S. 377 (= ZInsO 2022, 2553)
- *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
- *Sander*, Die Kollision von Zahlungs- und Massesicherungspflicht, ZInsO 2022, 1544

- *Sander*, Die Pflichten des GmbH-Geschäftsführers in Krise und Insolvenz nach dem SanInsFoG, ZHR 188 (2024), 8
- *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
- *A. Schmidt*, Zum Umfang der Geschäftsleiterhaftung gemäß § 15b Abs. 4 InsO - Geringerer Schaden, Kompensation der Masseschmälerung, Quotenvorbehalt, ZRI 2024, 93
- *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
- *Trenker*, Umfang der (Innen-)Haftung bei Insolvenzverschleppung des Geschäftsleiters im deutsch-österreichischen Rechtsvergleich, KTS 2023, 495

### Zur Historie des Zahlungsverbots

- *Mock*, Die Insolvenzantragspflicht und das Zahlungsverbot: österreichische Erblasten?, in FS Gehrlein, 2022, S. 335 (= ZInsO 2022, 2605)

© 2024

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](http://www.georg-bitter.de)



Zentrum für Insolvenz und Sanierung an der Universität Mannheim e.V.

[www.zis-mannheim.org](http://www.zis-mannheim.org)