

# Zwei Blickwinkel zum Haftungsumfang

*Mannheim.* Das ZIS-Abendsymposium am 10.10.2023 beschäftigte sich mit dem Insolvenzgesellschaftsrecht bzw. der Insolvenzverschleppungshaftung und der Geschäftsführerhaftung sowie mit der Diskussion zu neuen und strittigen Schadensberechnungsmodellen. Die Veranstaltung mit drei Referenten war hybrid ausgelegt. Es gab 180 Teilnehmer, davon rd. 80 in Präsenz. Allen war wie gewohnt eine Einbindung in die Diskussion vor Ort möglich, wovon reichlich Gebrauch gemacht wurde.

*Text:* Wirtschaftsjurist Maximilian Berger LL. M. und Rechtsanwältin Petra Heidenfelder, beide SGP Schneider Geiwitz

Nach der Begrüßung und Einführung durch den ZIS-Vorsitzenden **Prof. Dr. Georg Bitter** referierte, nachdem dieser die weiteren Referenten Prof. Dr. Martin Trenker und Prof. Dr. Hans-Friedrich Müller vorgestellt hatte, zunächst **VorsRiBGH Manfred Born** (II. Zivilsenat) über Ansprüche gegen Organe und Gesellschafter im Zusammenhang mit der Insolvenz. Er stellte das BGH-Urteil vom 14.03.2023 – II ZR 162/21 betreffend die Haftung des Geschäftsführers der geschäftsführenden Kommanditisten-GmbH nach § 43 Abs. 2 GmbHG vor und fragte, ob sich etwas an der ständigen Rechtsprechung des BGH ändert, wenn die GmbH die Geschäfte mittels weiterer Fondsgesellschaften führt. Die Frage wurde bejahend vom BGH entschieden, da den Geschäftsführer einer GmbH kraft seiner Amtsstellung grundsätzlich die Pflicht zur Geschäftsführung im Ganzen trifft. Auch wenn innerhalb einer GmbH die Ressorts aufgeteilt sind, bleibe die Verantwortung eines Geschäftsführers bestehen auch für Bereiche, die nicht seinem Ressort unterliegen, bei denen z. B. Unregelmäßigkeiten aufgetreten sind.

Im Anschluss daran stellte Born das BGH-Urteil vom 28.06.2022 – II ZR 112/21 zur Darlegung der Zahlungsunfähigkeit durch mehrere tagesgenaue Liquiditätsstatus vor. Der BGH bestätigte, dass durch derartige tagesgenaue Liquiditätsstatus der Nachweis der Zahlungsunfähigkeit dargelegt werden kann, sofern in dem Prognosezeitraum von drei Wochen die Liquiditätslücke nicht in relevanter Weise geschlossen werden kann. Eine Ausnahme könnte es bei Start-up-Unternehmen geben, bei denen eine abgemilderte Fortführungsprognose als zulässig angesehen wird. Sehr interessant war auch das Thema vorsätzliche Insolvenzverschleppungshaftung gem. § 826 BGB (BGH-Urteil vom 27.07.2021 – II ZR 164/20). Diese liegt vor, wenn das als unabwendbar erkannte Ende eines Unternehmens so lange wie möglich hinausgezögert wird und wenn dabei die Schädigung der Unternehmensgläubiger billigend in Kauf genommen wurde. Der gem. § 826 BGB erforderliche Vorsatz ent-

hält ein Wissens- und ein Wollenselement. Der Handelnde muss die Schädigung seiner Gläubiger gekannt bzw. jedenfalls aber für möglich gehalten und billigend in Kauf genommen haben.

Eine der Fragen aus dem Publikum betraf das Thema Liquiditätsbilanz und zeitliche Abgrenzung, da man je nach Betrachtungsweise zu unterschiedlichen Berechnungsergebnissen kommen kann. Hier spielen der Volumeneffekt eine entscheidende Rolle. Die Frage, was vorgelegt wird, um den Liquiditätsstatus darzulegen, werde somit immer danach entschieden, was im Rahmen einer Stichtagsbetrachtung am positivsten ist, um eine Haftung für den Geschäftsführer zu vermeiden. Letztlich ginge es dem BGH aber nur darum, dass nicht unbedingt eine Liquiditätsbilanz vorgelegt werden muss, sondern auch andere Nachweismöglichkeiten bestehen, um die Zahlungsunfähigkeit gem. § 17 InsO darzulegen. Dies sei aus betriebswirtschaftlicher Sicht realistischer.

Nach einer kurzen Pause referierte **Prof. Dr. Martin Trenker** (Universität Innsbruck) über das Thema »Geschäftsführerhaftung nach § 15 b InsO – Was kann Deutschland von Österreich lernen?«. In Deutschland sähen die herrschende Lehre und der BGH eine sehr strenge Haftung des Geschäftsführers im Insolvenzverfahren hinsichtlich getätigter Zahlungen. Die Haftung könne sich nur verringern durch bestimmte Eingänge aufgrund dieser Zahlungen. Ein anderer Teil der Lehre wolle eher eine Gesamtbetrachtung der Zahlungsströme sehen sowie eine Betrachtung unter dem Gesichtspunkt einer Schädigung der Gläubigersamtheit. In Österreich lauteten die Regelungen zum Zahlungsverbot grundsätzlich gleich. Es werde jedoch der Gesamtbetrachtungslehre von Prof. Dr. Karsten Schmidt gefolgt und damit nicht dem BGH. Es wird somit ein Quotenvergleich gezogen.

Im Rahmen des SanInsFoG wurde in Deutschland der § 15 b Abs. 4 InsO eingefügt, damit ein entscheidender Schritt in die Gesamtbetrachtung getätigt und eine Vermutungsregelung ein-



VorsRiBGH Manfred Born



Prof. Dr. Martin Trenker



Prof. Dr. Hans-Friedrich Müller

geführt, die widerlegt werden kann. Der deutsche Gesetzgeber habe hierbei die Sinnhaftigkeit dieser Gesamtbetrachtung erkannt. Es gilt zwar die Vermutungsregelung, aber der Geschäftsführer kann sich durch die Gesamtbetrachtung und Saldierung von Einnahmen und Ausgaben entlasten. In Österreich gehe die Regelung durch Entscheidungen so weit, dass der Schaden aus der Gesamtbetrachtung letztlich auf den Schaden der Gläubigersamtheit hinausläuft, sodass der Geschäftsführer den Schaden zu ersetzen hat, der aus einer Saldierung der Gläubigerquote mit der hypothetischen Gläubigerquote bei rechtzeitiger Antragstellung entsteht. Es würden diesbezüglich Vergleichsrechnungen ange stellt, die Aktiva, Passiva und Eigenkapital gegenüberstellen, um so einen Quotenschaden zu errechnen.

## Quotenschaden oder Gesellschaftsschaden?

In Deutschland ist die Regelung des § 15 b Abs. 4 InsO noch »zu frisch«, als dass schon BGH-Entscheidungen vorliegen könnten. Das Schrifttum befasse sich jedoch bereits damit, wie die Gesamtbetrachtungstheorie auszulegen ist. Eine Seite vertritt die Theorie des Quotenschadens, die andere Seite verfolgt die Theorie des Gesellschaftsschadens. Letztlich könne auch das bloße Abstellen auf die Aktiva nicht zu einer sinnvollen Lösung führen. Auch die Passivseite sollte mit in die Betrachtung einbezogen werden, meinte der Referent. Das Zahlungsverbot sei nicht mehr Selbstzweck, sondern soll auch Gläubigerschäden ausgleichen.

Gegen den Quotenschaden per se würden weniger rechtliche als mehr praktische Argumente entgegengesetzt. Problematisch sei der weite Bewertungsspielraum im Zusammenhang mit der Berechnung des Quotenschadens. Die Berechnung erfolge durch Aktiva abzüglich Sicherheiten und Masseverbindlichkeiten geteilt durch die Passiva ebenfalls abzüglich der Sicherheiten. Ein Problem in dieser Berechnung liege in der Ungenauigkeit der Berechnung, die großzügig durch § 287 ZPO zugelassen werde. Es wurde weiter ausgeführt, dass trotz des ermittelten Gesamtschadens weiterhin die früheren Entlastungsmöglichkeiten bezogen auf Einzelfallentscheidungen eines »ordentlichen Kaufmanns« erhalten blieben. Hinzu komme die Entlastung durch den Nachweis eines fehlenden Gläubigerschadens.

Abschließend ging Trenker noch auf die Haftungsfrage der beratenden Organe (Wirtschaftsprüfer, Jahresabschlussprüfer,

Steuerberater) ein und verwies auf das österreichische Recht, wonach hier bei klaren Verstößen (ausbleibende Hinweise auf Insolvenzantragspflichten) zum Ersatzanspruch des der Gesellschaft entstandenen Schadens gegriffen werden kann. Es könnten sodann aber nicht beide Schadensfälle kumuliert durch den Insolvenzverwalter geltend gemacht werden, aber es bleibe eine Wahlmöglichkeit. Abschließend die offengebliebene Frage: Ist dieses Modell auch für das deutsche Recht tragbar?

Im Anschluss referierte **Prof. Dr. Hans-Friedrich Müller** (Universität Trier) zum vorigen Vortrag und zu der Geschäftsführerhaftung nach § 15 b InsO bzw. zu deren Berechnung. In Bezug auf die Genese des § 15 b InsO würden die Grundsätze der Einzelbetrachtung und Gesamtbetrachtung gelten. Beide Betrachtungsweisen müssten gegeneinander abgewogen werden. Die Gesamtheit der Gläubiger und die Betrachtung dieses Anspruchsgegners sei dahin gehend schwierig, da es sich bei der Gesamtheit nicht um eine GbR oder anderweitige rechtsfähige Gemeinschaft handle. Allerdings sei den Gläubigern bereits per Gesetz das Vermögen haftungsrechtlich zugeordnet, sodass ein Haftungsanspruch grundsätzlich möglich sei. Hinsichtlich des Quotenschadens stellten sich weiterhin die Fragen der Anwendung der Anspruchsnormen nach § 823 BGB in Verbindung mit § 15 b InsO. Ferner sind die zuvor beschriebenen Schwierigkeiten hinsichtlich der Berechnung des Quotenschadens durch Müller bestätigt worden. Die Möglichkeiten und Grenzen des § 287 ZPO blieben in der Betrachtung der Schadensberechnung »interessant«. Abschließend führte Müller noch kurz Gedanken zu zusätzlichen Entlastungsmöglichkeiten des Geschäftsführers aus. Er stellte hier auf mögliche den Gläubigerschaden kompensierende Gegenleistungen ab. Die Einbeziehung der weiteren Entlastungsmöglichkeiten könne hier sinnvoll sein.

In der anschließenden Diskussion wurde die kritische Frage gestellt, ob aufgrund der komplizierten Berechnungen des Quotenschadens und der daraus resultierenden Schätzungen nach § 287 ZPO nicht eine zu weite Entfernung von der wirklichen Betrachtungsweise erfolgt und die bisherigen »Randkorrekturen« des BGH doch näher an der Wirklichkeit sind. Trenker sieht das Schätzungsproblem und die großzügigen Maßstäbe, glaubt jedoch, dass eine solche Betrachtung und Berechnung zu einer billigeren Lösung in Bezug auf den Haftungsanspruch führten als die Herangehensweise des BGH. Bitter stellte abschließend die kritische Frage, warum nicht die benannten Wahlmöglichkeiten zwischen den Schadensmodellen im § 15 b InsO verankert sind. Sein Appell: Hier sollte der Gesetzgeber nachbessern. «