

Inhaltsverzeichnis

AbkürzungsverzeichnisXIX

Einleitung.....1

Erster Teil: Die Haftung des Geschäftsführers in der
Insolvenz der GmbH5

§ 1. Ansprüche der Gesellschaft gegen ihren Geschäftsführer.....6

 A. Obliegenheitsverletzung des Geschäftsführers gemäß
 § 43 GmbHG7

 I. Pflichtverletzung des Geschäftsführers: Unterlassene
 oder verspätete Sanierung und verspätete
 Insolvenzantragsstellung.....8

 1. Zeitpunkt der Sanierungspflicht9

 a. Die betriebswirtschaftliche Krise.....9

 b. Die rechtliche Krise 10

 2. Sanierungsprüfung 11

 3. Die Wechselwirkung gesellschafts- und
 insolvenzrechtlicher Sanierungsinstitute..... 12

 II. Verantwortlichkeit gegenüber der Gesellschaft 14

 1. Zurechenbares Verhalten 14

 2. Fehlerhafter und faktischer Geschäftsführer..... 15

 3. Die Konzernmutter als faktischer Geschäftsführer 15

 III. Sorgfaltsmaßstab für den Geschäftsführer 17

 1. Pflichtverletzung..... 17

 2. Objektiver Verschuldensmaßstab eines ordentlichen
 Geschäftsmannes 18

 3. Handlungsermessen des Geschäftsführers..... 19

 IV. Adäquat kausal verursachter Schaden der Gesellschaft..... 21

 V. Beweislastverteilung 22

 VI. Geltendmachung des Anspruchs 23

 VII. Anspruchskonkurrenz aus Vertrag..... 24

B.	Haftung wegen Masseschmälerung nach Insolvenzeintritt, § 64 S. 1 GmbHG n. F.....	25
I.	Masseerhaltungspflicht nach Eintritt der Insolvenz.....	26
1.	Zahlungen i.S.d. § 64 S. 1 GmbHG n. F.	27
2.	Zahlungen i.S.d. § 64 S. 2 GmbHG n. F.	28
3.	Zahlungen i.S.d. § 64 S. 3 GmbHG n. F.	28
II.	Insolvenzgründe.....	29
1.	Zahlungsunfähigkeit.....	30
2.	Drohende Zahlungsunfähigkeit.....	33
3.	Überschuldung.....	35
a.	Überschuldungsbegriff.....	35
aa.	Modifizierter zweistufiger Überschuldungsbegriff.....	36
bb.	Zweistufiger Überschuldungsbegriff.....	38
cc.	Überschuldungsbegriff nach § 19 Abs. 2 InsO in der Form des FMStG.....	41
b.	Eigenkapitalersetzende Gesellschafterdarlehen.....	43
aa.	Alte Rechtsprechung vor Inkrafttreten des MoMiG	44
bb.	Rechtsprechungsänderung vom 08. Januar 2001.....	46
cc.	Rechtslage nach MoMiG.....	48
dd.	Eigenkapitalersetzende Darlehen mehrerer Gesellschafter.....	49
III.	Eröffnung des Insolvenzverfahrens	50
IV.	Verschulden	50
V.	Rechtsfolgen	53
VI.	Verzicht und Vergleich.....	53
VII.	Verjährung des Ersatzanspruches.....	54
VIII.	Verhältnis der Ersatzansprüche aus § 64 GmbHG n. F. zur Insolvenzanfechtung.....	54
1.	Zurückbehaltungsrecht oder sofortige Zahlungspflicht.....	54
a.	Zurückbehaltungsrecht.....	54
b.	Sofortige Zahlungspflicht.....	55
2.	Das Sonderproblem verjährter Anfechtungsansprüche	55
C.	Haftung aufgrund Verletzung des § 15a Abs. 4, 5 InsO n. F.	57

§ 2. Ansprüche der Gesellschafter gegen den Geschäftsführer einer insolventen GmbH.....	58
§ 3. Ansprüche Dritter gegen den Geschäftsführer einer insolventen GmbH (Außenhaftung)	60
A. Die Haftung des Geschäftsführers gemäß §§ 311 Abs. 2, 3, 280 Abs. 1, 241 Abs. 2 BGB.....	61
I. Fallgruppen der Geschäftsführerhaftung	61
1. Inanspruchnahme besonderen persönlichen Vertrauens.....	62
2. Wirtschaftliches Eigeninteresse	65
II. Verhältnis von § 311 Abs. 3 S. 2 BGB zu §§ 823 Abs. 2 BGB i.V.m. 15a InsO n. F.	68
III. Geltendmachung und Rechtsfolgen des Anspruchs	70
B. Vertrag mit Schutzwirkung zugunsten Dritten	73
I. Anspruchsvoraussetzungen.....	73
II. Keine Einbeziehung Dritter in den Vertrag	74
C. Die Haftung des Geschäftsführers gemäß § 823 Abs. 1 BGB	75
I. Haftungsrechtlicher Verantwortungsbereich	75
II. Haftungsausdehnung zu Lasten des Geschäftsführers.....	78
D. Die Haftung aus Insolvenzverschleppung gemäß § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. § 15a Abs. 1 InsO n. F.	80
I. § 15a Abs. 1 InsO n. F. als Schutzgesetz	81
II. Antragspflicht bei Insolvenzgrund	82
III. Beginn der Antragsfrist.....	83
1. Positive Kenntnis des Insolvenzgrundes.....	84
2. Theorie des objektiven Maßstabes.....	85
3. Tendenzen in der Rechtsprechung	87
IV. Fristende.....	88
V. Maßnahmen der Geschäftsführer und Beurteilungsspielraum	89
VI. Pflichtwidriges Handeln.....	92
1. Verschulden	92
a. Handlungsmaßstab.....	92
b. Pflicht zur Stellung eines zulässigen Antrages	94

2.	Antragspflichten bei mehreren Geschäftsführern	96
3.	Antragspflichten bei einer geschäftsführerlosen GmbH	98
4.	Rücknahme des Antrags	99
VII.	Schadensberechnung	100
1.	Abgrenzung zwischen Alt- und Neugläubiger	100
2.	Der Quotenschaden der Altgläubiger	102
3.	Der Schaden der vertraglichen Neugläubiger	103
4.	Ausnahme für Arbeitnehmer	107
5.	Der Schaden gesetzlicher Neugläubiger	108
VIII.	Geltendmachung des Anspruchs (Aktivlegitimation)	109
1.	Gesamtschaden gemäß § 92 InsO	109
2.	Individualschaden	110
3.	Zurückbehaltungsrecht	112
IX.	Darlegungs- und Beweislast	112
X.	Amtsniederlegung und Abberufung	114
XI.	Verjährung	118
XII.	Die Einbeziehung der Konzernmutter	121
E.	Die Haftung des Geschäftsführers gemäß § 826 BGB	124
F.	Die Haftung gemäß § 26 Abs. 3 InsO	127
I.	Anspruchsvoraussetzungen	127
II.	Anspruchsinhalt	129
§ 4.	Die Haftung aufgrund der Verletzung strafrechtlicher Vorschriften	130
A.	§ 823 Abs. 2 BGB i.V.m. strafrechtlichen Schutzvorschriften	130
B.	Insolvenzverschleppung gemäß § 15a Abs. 4, 5 InsO n. F.	132
I.	Schutzbereich des § 15a Abs. 4, 5 InsO n. F.	132
II.	Objektive Tatbestandsvoraussetzungen einer Insolvenzverschleppung	134
III.	Täter	136
IV.	Vorsatz oder Fahrlässigkeit	136
V.	Rechtsfolgen	138
VI.	Auswirkung der Einbeziehung des Sanierungsberaters auf den Geschäftsführer	139

§ 5. Die Haftung aufgrund der Verletzung öffentlich-rechtlicher Vorschriften	139
A. Haftung für Steuerverbindlichkeiten der GmbH	139
I. §§ 69, 34 Abs. 1 AO	139
1. Personenkreis der Vertreter, §§ 34, 35 AO	141
2. Gesamt- und Einzelverantwortlichkeit	141
3. Pflichten des Geschäftsführers und Pflichtverletzung	143
a. Pflichtverletzung durch Nichtabführung der Steuern	143
b. Grundsatz der anteiligen Tilgung	144
c. Tatsächliche oder rechtliche Unmöglichkeit zur Abführung	145
4. Kausaler Haftungsschaden	145
5. Verschulden	146
6. Insolvenzantragstellung durch das Finanzamt als Gläubiger	147
7. Eröffnung des Insolvenzverfahrens	147
8. Amtsniederlegung	148
II. Weitere steuerrechtliche Haftungsvorschriften	148
B. Haftung für nicht (vollständig) abgeführte Sozialversicherungsbeiträge	149
I. Arbeitgeber- und Arbeitnehmeranteil	149
II. Haftung aus unerlaubter Handlung gemäß § 823 Abs. 2 BGB	149
III. Rechtswegzuständigkeit	152
IV. Vorrang der Zahlung von Sozialversicherungsbeiträgen	152
V. Verhältnis zu anderen Haftungstatbeständen	153

Zweiter Teil: Die Haftung des Director einer insolventen Limited..... 155

§ 1. Geschichtliche Hintergründe zur Handelndenhaftung im Gesellschaftsrecht	157
A. Kurzüberblick über die historische Entwicklung der Handelndenhaftung	158
I. Kelner v. Baxter (1866)	158

II.	Newborne v. Sensolid (Great Britain) Ltd.	159
III.	Die Leitentscheidung Salomon v. Salomon	160
1.	Die Salomon-Doktrin und das (konzernrechtliche) Trennungsprinzip	161
2.	Durchbrechungen des Trennungsprinzips (Piercing the Corporate Veil)	162
a.	Fallgruppen der Durchgriffshaftung	163
b.	Entscheidungen zur Durchgriffshaftung	165
IV.	Sec. 36 C (I) CA 1985	169
B.	Konzeptionelle Ansätze im Insolvency Act 1986: Das Insolvenzverfahren	171
C.	Pflichtenbindung des Director	172
§ 2.	Die Haftung des Director nach Statute Law	174
A.	Allgemeines	174
I.	Insolvenzgründe des englischen Rechts	174
1.	Zahlungsunfähigkeit, sec. 123 IA 1986	175
2.	Weitere Insolvenzgründe	176
II.	Verfahrensarten des englischen Rechts	177
B.	Fälle persönlicher Haftung des Director	177
I.	Fraudulent Trading, Sec. 213 IA 1986	178
1.	Grundsatzentscheidung und gesetzgeberische Vorgaben	179
2.	Haftungsvoraussetzungen und Rechtsfolgen	180
a.	Adressatenkreis	181
b.	Carrying on Business	182
c.	Intent to Defraud or Fraudulent Purpose	184
d.	Konnexität	187
e.	Rechtsfolgen	187
f.	Prozessuale Unterschiede zur strafrechtlichen Verfolgung	189
3.	Praktische Erwägungen in der Rechtsprechung	190
II.	Wrongful Trading, Sec. 214 IA 1986	191
1.	Grundlagen	191
2.	Inhalt und Ziele des Wrongful Trading	193

3.	Haftungsvoraussetzungen	194
a.	Liquidationsverfahren	195
aa.	Compulsory Winding Up/Winding Up by the Court.....	196
(1)	Antragsberechtigung	196
(2)	Zuständigkeit des Gerichts	197
bb.	Creditors' Voluntary Winding Up	198
cc.	Balance Sheet Insolvency	198
b.	Eigenes (Nicht-)Handeln des Director	200
aa.	Kreis der Verantwortlichen	201
(1)	De Jure Director	201
(2)	Shadow Director	202
(3)	De Facto Director	205
bb.	Handeln oder Unterlassen	206
c.	Kenntnis des Director	207
aa.	Moment of Truth Test	208
bb.	Knowledge Test	211
4.	Exkulpation des Director	213
5.	Zusammenhang zwischen fehlerhaftem Handeln und Schaden	217
6.	Rechtsfolgen des Wrongful Trading.....	218
a.	Schadensersatz	218
aa.	Alt- und Neugläubigerschaden: Quotenschaden - Net Deficiency Test	219
bb.	Gesicherte und ungesicherte Gläubiger	221
(1)	Position der ungesicherten Gläubiger	221
(2)	Position gesicherter Gläubiger	222
(3)	Floating Charge	223
(4)	Re Oasis Merchandising Services Ltd.....	224
cc.	Durchsetzung der Haftung im Ermessen des Gerichts	225
(1)	Geltendmachung des Anspruchs	225
(2)	Verteilung des Gesellschaftsvermögens	227
(3)	Anordnung des Gerichts.....	228
b.	Disqualification	228

aa.	Tätigkeitsverbot.....	229
bb.	Fallgruppen der Unfitness	231
(1)	Lack of Commercial Morality	232
(2)	Recklessness and Incompetence	232
cc.	Zuständigkeit.....	234
dd.	Mildernde Umstände und Leave to Act (Tätigkeitserlaubnis).....	235
7.	Unterschiede zum Fraudulent Trading.....	236
III.	Misfeasance Proceedings, Sec. 212 IA 1986	237
1.	Tatbestandsvoraussetzungen	238
2.	Rechtsfolge der Pflichtverletzung	239
3.	Konkurrenzverhältnis zu Wrongful Trading.....	241
IV.	Gründung einer Phoenix Company, Sec. 216, 217 IA 1986.....	242
1.	Haftungsvoraussetzungen.....	243
2.	Ausnahmen nach den Insolvency Rules	244
3.	Rechtsfolgen	245
V.	Sec. 206 – 211 IA 1986	246
VI.	Geschäfte außerhalb des Geschäftsgegenstandes	247
VII.	Missbrauch der Vertretungsmacht	248
VIII.	Haftungsfreistellung	248
IX.	Klagerechte der Gesellschafter im Namen der Gesellschaft.....	249
1.	Sec. 14 CA 1985/Sec. 33 CA 2006: Vertrag zwischen Gesellschaftern und Limited	249
2.	Foss v. Harbottle.....	250
3.	Unfair Prejudice, Sec. 459 CA 1985/Sec. 994 CA 2006.....	251
§ 3.	Die Haftung des Director nach Common Law	252
A.	Verletzung von Treue- und Sorgfaltspflichten gegenüber der Gesellschaft.....	252
I.	Fiduciary Duties.....	254
II.	Duties of Care and Skill	256
III.	Modifikation der Directors' Duties	258
IV.	Milderungsmöglichkeit, Sec. 727 CA 1985	258

B. Handeln zugunsten der Gesellschafter	258
C. Directors' Duties for the Benefit of Creditors.....	260
I. Haftungsvoraussetzungen.....	262
II. Haftungsumfang	264
III. Zeitpunkt der Haftung	265
IV. Milderungsmöglichkeit bei Common Law Duty	266
V. Geltendmachung des Anspruchs und seine Rechtsfolgen.....	267
VI. Auswirkungen in der Praxis	268
1. Abwägung zwischen Common Law Duties und Wrongful Trading	269
2. Prozessuale Durchsetzbarkeit	270
VII. Vorrang der Haftung zur Masse.....	270
D. Die Pflichten des Director nach der Company Law Reform	271
E. Verhältnis der gesetzlichen Haftungstatbestände zu den Directors' Duties.....	273
F. Weitere Haftungstatbestände im Kurzüberblick	274
§ 4. Staatsaufsicht	275
A. Sonderprüfung durch Sonderermittler	276
B. Befugnisse des Sonderermittlers	277
C. Die Veränderungen im CA 2006.....	278
Dritter Teil: Rechtsvergleichung	279
§ 1. Vergleich der Haftungsentwicklung im Überblick.....	282
A. Historische Hintergründe	282
I. Das deutsche Insolvenzrecht und insolvenzbezogene Gesellschaftsrecht	282
II. Das englische Insolvenzrecht und insolvenzbezogene Gesellschaftsrecht	287
B. Soziale und ökonomische Hintergründe.....	292
I. In Deutschland	293
II. Im Vereinigten Königreich	294
C. Vergleich der Entstehungsgeschichte und weitergehender Faktoren	295
D. Rechtliche Aspekte	299

§ 2. Insolvenzverschleppungshaftung.....	301
A. Adressaten und Funktion der Haftungstatbestände	304
I. Adressatenkreis der Normen.....	304
1. Shadow Directorship in Deutschland	306
2. Der Mutterkonzern als Schattendirektor	308
3. Einbeziehung von Aufsichtsräten	311
4. Abwägung	312
II. Funktion der Normen	315
B. Inhalt und Rechtsfolgen des Anspruchs.....	316
I. Umfang der Antragspflichten und deren Auswirkungen	316
II. Verschuldensmaßstab.....	318
III. Haftungsumfang	319
1. Schadensumfang	319
2. Innen- und Außenhaftung der Geschäftsleitung.....	322
3. Richterliches Ermessen	323
4. Unternehmerisches Handlungsermessen	324
IV. Beweislastverteilung.....	326
C. Vorverlagerung der Haftung.....	328
D. Exkulpation des Geschäftsleiters	332
E. Geltendmachung von Ansprüchen	334
F. Die Wirkung des Mindestkapitalerfordernisses auf die Insolvenz	335
G. Impulse und Konsequenzen für das bestehende Haftungsrecht.....	337

Vierter Teil: Niederlassungsfreiheit und ihre Konsequenzen auf das Haftungsrecht in der Insolvenz im Rahmen des MoMiG 343

§ 1. Die Ausgangssituation.....	344
A. Überblick über die EuGH-Rechtsprechung.....	346
I. Die Daily Mail-Doktrin.....	347
II. Die Entscheidungen Centros, Überseering und Inspire Art.....	348
III. Das Sevic-Urteil	350
IV. Die Cartesio-Entscheidung	353

V.	Der Fall National Grid Indus.	354
VI.	Der Fall Vale Épitési kft.	355
B.	Weiterführende Problematik und Entwicklung.....	358
I.	Wegzugs- und Zuzugsfälle.....	358
II.	Rechtliche Umsetzung.....	360
1.	MoMiG.....	361
2.	Vereinheitlichte Kollisionsnormen.....	365
§ 2.	Haftung des Geschäftsführers einer Limited mit Sitz in Deutschland.....	366
A.	EuInsVO und die Insolvenzverschleppungshaftung nach § 64 GmbHG a. F.....	370
I.	Die Zuständigkeitsproblematik nach alter Rechtslage.....	372
1.	Einordnung des § 64 Abs. 1 GmbH a. F.....	372
a.	Insolvenzrechtliche Zuordnung.....	372
b.	Deliktsrechtliche Zuordnung.....	374
c.	Gesellschaftsrechtliche Zuordnung.....	375
d.	Neuregelung des § 15a InsO n. F.....	375
2.	Niederlassungsfreiheit gemäß Art. 49, 54 AEUV.....	376
a.	Insolvenzantragspflicht, § 15a InsO n. F.....	376
b.	Beschränkung der Niederlassungsfreiheit.....	377
c.	Rechtfertigung der Beschränkung.....	378
aa.	4-Kriterien-Test.....	378
bb.	Anwendbarkeit der EuInsVO.....	380
II.	Ergebnis.....	382
B.	Auswirkungen auf andere Haftungstatbestände.....	382
§ 3.	Fazit.....	383
	Schlusswort	387
	Literaturverzeichnis.....	391