

# Inhaltsverzeichnis

Rn. Seite

|  |             |
|--|-------------|
| Vorwort zur 3. Auflage .....   | V           |
| Literaturverzeichnis .....   | XIII        |
| <b>A. Grundlagen .....</b>   | 1 ..... 1   |
| I. Einführung und Aufbau des Buches .....  | 1 ..... 1   |
| II. Die Konkurrenz von Insolvenzzweck und<br>Gesellschaftszweck .....                          | 4 ..... 2   |
| 1. Verdrängung des Gesellschaftszwecks oder<br>Überlagerung durch den Insolvenzzweck? .....    | 4 ..... 2   |
| 2. Ausgewählte praktische Folgefragen .....  | 7 ..... 4   |
| a) Stellung der Organe in der Eigenverwaltung .....  | 7 ..... 4   |
| b) Massefreies Vermögen und/oder Vollabwicklung<br>des Rechtsträgers? .....                    | 8 ..... 4   |
| c) Präventiver Restrukturierungsrahmen .....   | 10a ..... 5 |
| <b>B. Rahmenbedingungen des Insolvenzantrags .....</b>   | 11 ..... 7  |
| I. Antragsberechtigung nach Maßgabe des Insolvenzrechts .....                                  | 11 ..... 7  |
| 1. Grundlagen .....  | 11 ..... 7  |
| a) Mitglied des Vertretungsorgans .....  | 12 ..... 7  |
| b) Persönlich haftende Gesellschafter .....  | 15 ..... 7  |
| c) Abwickler .....   | 21 ..... 9  |
| 2. Problemfälle .....  | 22 ..... 9  |
| a) Mehrfachvertretungsberechtigung .....   | 22 ..... 9  |
| b) Führungslosigkeit .....   | 28 ..... 10 |
| c) Faktischer Geschäftsführer .....  | 34 ..... 11 |
| d) Rücknahme des Insolvenzantrags .....  | 36 ..... 12 |
| e) Antragsrecht bei Beantragung der Eigenverwaltung .....                                      | 41 ..... 14 |
| II. Antragspflicht (§ 15a InsO) .....  | 43 ..... 14 |
| 1. Anwendungsbereich .....   | 43 ..... 14 |
| 2. Ermittlung von Zahlungsunfähigkeit und<br>Überschuldung .....                               | 51 ..... 16 |
| a) Problem des Rangrücktritts bzgl. Gesellschafter-<br>forderungen bei der Überschuldung ..... | 51 ..... 16 |
| b) Sonstige gesellschaftsrechtliche Ansprüche und<br>Verbindlichkeiten .....                   | 57 ..... 18 |

|   | Rn.        | Seite     |
|---|------------|-----------|
| 3. Rechtsfolgen der Verletzung der Antragspflicht .....   | 59         | 19        |
| a) Haftung .....  | 59         | 19        |
| b) Verfahrenskostenvorschusspflicht nach<br>§ 26 Abs. 4 InsO .....  | 60         | 19        |
| <b>III. Gesellschaftsrechtliche Voraussetzungen für den<br/>Eröffnungsantrag .....</b>  | <b>65</b>  | <b>20</b> |
| 1. Pflicht zur Einholung eines Gesellschafterbeschlusses ....   | 67         | 20        |
| a) Herrschende Meinung: Pflicht zur Einholung<br>eines Beschlusses .....  | 69         | 21        |
| b) Gegenauuffassung: keine Pflicht zur Einholung<br>eines Gesellschafterbeschlusses .....   | 74         | 24        |
| c) Stellungnahme .....  | 75         | 24        |
| d) Erforderliches Quorum .....  | 76         | 25        |
| 2. Rechtsfolgen bei Verletzung der Pflicht .....  | 79         | 25        |
| <b>C. Die Kompetenzverteilung zwischen den<br/>Gesellschaftsorganen und dem Insolvenzverwalter<br/>im Regelinsolvenzverfahren .....</b> | <b>82</b>  | <b>27</b> |
| <b>I. Die Verwaltungs- und Verfügungsmacht<br/>des Insolvenzverwalters .....</b>  | <b>82</b>  | <b>27</b> |
| 1. Überschneidung zwischen Verdrängungs-, Schuldner-<br>und Mischbereich .....  | 86         | 27        |
| 2. Kompetenzverteilung im Einzelnen .....   | 88         | 28        |
| a) Die Geschäftsleitung .....   | 89         | 28        |
| b) Rechte der Gesellschafter/-versammlung .....   | 93         | 30        |
| c) Insbesondere: Satzungsänderungen und Kapital-<br>maßnahmen .....   | 100        | 32        |
| d) Holzmüller-Doktrin .....   | 108        | 35        |
| e) Sonstige Rechte der Gesellschafter .....   | 112        | 35        |
| <b>II. Die masselose Insolvenz .....</b>  | <b>116</b> | <b>37</b> |
| 1. Fortsetzungsbeschluss? .....   | 117        | 37        |
| 2. Reichweite der Anlehnung an die Vorgaben der InsO ....   | 119        | 38        |
| <b>III. Die Verfahrenskonkurrenz bei simultaner Insolvenz<br/>des Gesellschafters (Doppelinsolvenz) .....</b>                           | <b>128</b> | <b>40</b> |
| 1. Reichweite des § 131 Abs. 3 Nr. 2 HGB<br>bei Zwei-Personen-Gesellschaft .....  | 129        | 40        |
| 2. Reichweite des § 131 Abs. 3 Nr. 2 HGB<br>bei GmbH & Co. KG .....   | 132        | 40        |
| <b>D. Die Kompetenzverteilung bei Eigenverwaltung unter<br/>§ 276a InsO .....</b>   | <b>142</b> | <b>43</b> |
| <b>I. Grundlagen .....</b>  | <b>142</b> | <b>43</b> |

## Inhaltsverzeichnis

|  | Rn. | Seite |
|--|-----|-------|
| II. „Einfluss auf die Geschäftsführung“ .....  | 147 | 44    |
| III. Einflussnahme .....   | 151 | 46    |
| IV. Praktische Folgerungen aus § 276a InsO .....   | 159 | 47    |
| V. Kompetenzverteilung im Einzelnen .....  | 162 | 48    |
| 1. Überwachungs- und Geschäftsführungsbefugnisse<br>der Gesellschafterversammlung .....            | 163 | 49    |
| 2. Grundlagengeschäfte .....   | 165 | 50    |
| 3. Holzmüller-Doktrin .....  | 167 | 51    |
| 4. Aufsichtsrat .....  | 171 | 52    |
| 5. Herabsetzung der Vergütung von Vorständen und<br>Geschäftsführern .....                         | 173 | 52    |
| 6. Abberufung und Neubestellung von Mitgliedern<br>der Geschäftsleitung (§ 276a Satz 2 InsO) ..... | 177 | 53    |
| 7. Einberufung der Hauptversammlung und Wechsel<br>des Aufsichtsrats .....                         | 184 | 55    |
| 8. Verfahrensrechte des Schuldners .....   | 191 | 57    |
| 9. Vetorecht des § 115 Abs. 1 HGB bei Gesamtvertretung ...   | 195 | 59    |
| VI. Anwendung des § 276a InsO im Eröffnungsverfahren .....   | 197 | 59    |
| 1. Meinungsstand .....   | 198 | 59    |
| 2. Gesellschaftsrechtliche Veränderungssperre? .....   | 206 | 61    |
| E. Das Insolvenzplanverfahren .....  | 209 | 63    |
| I. Grundlagen .....  | 209 | 63    |
| 1. Eingriff in Anteilsrechte .....   | 209 | 63    |
| 2. Das wertbezogene Schutzkonzept des ESUG .....   | 212 | 63    |
| 3. Kritik an der Regelung in § 225a InsO .....   | 218 | 65    |
| a) Kritik am Eingriff in Anteilsrechte im Allgemeinen ..   | 219 | 65    |
| b) Kritik am Konzept des wertbezogenen Schutzes ....   | 224 | 66    |
| II. Gestaltungsspielraum bei gesellschaftsrechtlichen<br>Strukturmaßnahmen .....                   | 228 | 67    |
| 1. Möglicher Planinhalt .....  | 228 | 67    |
| 2. „Gesellschaftsrechtlich zulässige Maßnahme“<br>(§ 225a Abs. 3 InsO) .....                       | 232 | 69    |
| 3. Ersetzung der gesellschaftsrechtlichen Vorgaben<br>durch das Planverfahren .....                | 242 | 71    |
| a) Verfahrensgang .....  | 242 | 71    |
| b) Zuständigkeit .....   | 247 | 72    |
| c) Abstimmung .....  | 251 | 72    |
| d) Vorzugsaktionäre .....  | 256 | 73    |
| e) Stimmrecht .....  | 260 | 75    |
| f) Formelle Anforderungen .....  | 265 | 75    |

|  | Rn.       | Seite |
|--|-----------|-------|
| g) Verhältnis zu Maßnahmen außerhalb des Planverfahrens .....  | 268 ..... | 77    |
| 4. Materielle Anforderungen an den Planinhalt .....  | 272 ..... | 78    |
| a) Gleichbehandlungsgrundsatz .....  | 273 ..... | 78    |
| b) Gesellschaftsrechtliche Treuepflicht .....  | 280 ..... | 79    |
| 5. Rechtsschutz: Keine Nichtigkeits- oder Anfechtungsklage .....   | 284 ..... | 82    |
| 6. Modifizierung des Austrittsrechts (§ 225a Abs. 5 InsO) ....   | 286 ..... | 84    |
| 7. Change-of-Control-Klauseln .....  | 297 ..... | 88    |
| <br>III. Insbesondere: Kapitalmaßnahmen im Insolvenzplan .....   | 298 ..... | 89    |
| 1. Beispiele .....   | 298 ..... | 89    |
| 2. Übertragung von Gesellschaftsanteilen .....   | 301 ..... | 89    |
| 3. Kapitalherabsetzung und Kapitalerhöhung .....   | 305 ..... | 91    |
| a) Zu wahrende Vorgaben .....  | 305 ..... | 91    |
| b) Differenzhaftung .....  | 312 ..... | 92    |
| c) Bezugsrechtsausschluss .....  | 314 ..... | 93    |
| 4. Debt-Equity-Swap .....  | 323 ..... | 95    |
| a) Grundlagen .....  | 323 ..... | 95    |
| b) Bewertungsmaßstab: Nennwert oder Verkehrswert? .....  | 327 ..... | 96    |
| c) Sonstige Fragen des Debt-Equity-Swap .....  | 337 ..... | 99    |
| 5. Umwandlungen i. S. d. UmwG .....  | 342 ...   | 100   |
| a) Grundlagen .....  | 342 ...   | 100   |
| b) Zulässigkeit von Umwandlungen im Insolvenzverfahren vor dem ESUG .....  | 345 ...   | 101   |
| c) Rechtslage nach Inkrafttreten des ESUG .....  | 349 ...   | 102   |
| d) Verschmelzungen (§§ 1 Abs. 1 Nr. 1, 2 ff. UmwG) ...   | 352 ...   | 103   |
| e) Spaltungen (§§ 1 Abs. 1 Nr. 2, 123 ff. UmwG) .....  | 355 ...   | 104   |
| aa) Kapitaldeckungserklärung: teleologische Reduktion der §§ 140, 146 Abs. 1 UmwG? ....                            | 357 ...   | 105   |
| bb) Spaltungsrechtliches Gläubigerschutzregime: teleologische Reduktion der §§ 22, 23, 125 Satz 1, 133 UmwG? ..... | 358 ...   | 105   |
| cc) Ausgliederungsverbot: teleologische Reduktion des § 152 Satz 2 UmwG? .....                                     | 360 ...   | 106   |
| dd) Ausgliederungsvertrag .....  | 363 ...   | 107   |
| f) Formwechsel (§§ 1 Abs. 1 Nr. 4, 190 ff. UmwG) ...   | 364 ...   | 107   |
| <br>F. Gesellschafter als Anspruchsgegner und als Anspruchsteller .....  | 368 ...   | 109   |
| <br>I. Gesellschafter als Anspruchsgegner: Anwendungsbereich der § 171 HGB und § 93 InsO .....                     | 368 ...   | 109   |
| 1. Anwendungsbereich des § 171 HGB .....   | 369 ...   | 109   |
| 2. Anwendungsbereich des § 93 InsO .....   | 374 ...   | 110   |

|   | Rn. Seite           |
|---|---------------------|
| <b>II. Gesellschafter als Anspruchsteller: Anwendungsbereich</b>  |                     |
| der §§ 39 Abs. 1 Nr. 5, 135 InsO .....  | 381 .... 112        |
| 1. Nachrang und Anfechtung von Gesellschafterdarlehen ....  | 381 .... 112        |
| 2. Anfechtung von Rückzahlungen auf Dittdarlehen .....  | 385 .... 113        |
| 3. Sanierungsprivileg .....   | 389 .... 114        |
| 4. Kleinbeteiligtenprivileg .....   | 390 .... 114        |
| 5. Verhältnis zum allgemeinen Kapitalschutz   |                     |
| im Gesellschaftsrecht .....   | 391 .... 115        |
| 6. Aktuelle Entscheidungen zum neuen Recht .....  | 393 .... 115        |
| 7. Die Insolvenzanfechtung nach §§ 39 Abs. 1 Nr. 5, 135 Abs. 1 Nr. 2 InsO bei Unternehmenstransaktionen ...                                   | 394 .... 117        |
| <b>III. Konzernrecht im Insolvenzverfahren .....</b>  | <b>401 .... 119</b> |
| 1. Vertragskonzern .....  | 404 .... 120        |
| a) Schicksal des Beherrschungs- oder Gewinn-abführungsvertrags (§ 291 AktG): .....  | 404 .... 120        |
| b) Verlustausgleichsanspruch .....  | 407 .... 120        |
| 2. Faktischer Konzern .....   | 409 .... 121        |
| <b>G. Organhaftung .....</b>  | <b>415 .... 123</b> |
| <b>I. Haftung nach § 43 Abs. 2 GmbHG, § 93 Abs. 2 AktG .....</b>  | <b>416 .... 123</b> |
| 1. Binnenhaftung und Ausrichtung am Gesellschaftsinteresse .....  | 416 .... 123        |
| 2. Sanierungspflicht .....  | 420 .... 124        |
| 3. Pflichten in der Eigenverwaltung .....   | 421 .... 125        |
| 4. Insbesondere: Der Konflikt zwischen den Steuerpflichten der Gesellschaft und der Haftung des Geschäftsführers im Eröffnungsverfahren ..... | 426a .... 127       |
| 5. Haftung des Organs wegen Verletzung einer Insolvenzplanvorlagepflicht .....  | 427 .... 128        |
| <b>II. Haftung nach § 64 GmbHG, §§ 93 Abs. 2, 93 Abs. 3 Nr. 6, 92 Abs. 2 AktG .....</b>   | <b>429 .... 129</b> |
| 1. Schutz vor einer Schmälerung der (künftigen) Masse ....  | 429 .... 129        |
| 2. Teleologische Reduktion des § 64 GmbHG im Eröffnungsverfahren? .....   | 432 .... 130        |
| <b>III. Haftung des Organs in der Eigenverwaltung nach §§ 60, 61 InsO analog? .....</b>   | <b>434 .... 131</b> |
| <b>IV. Sonstige Ansprüche .....</b>   | <b>442 .... 132</b> |
| <b>V. Exkurs: Haftung des Insolvenzverwalters für unternehmerische Entscheidungen und gesellschaftsrechtliche Maßnahmen .....</b>             | <b>443 .... 133</b> |

|   | Rn. | Seite |
|---|-----|-------|
| <b>H. Die Insolvenzanfechtung und Insolvenzfestigkeit von vorinsolvenzlichen Restrukturierungsmaßnahmen .....</b>                                   | 446 | 135   |
| <b>I. Grundlagen .....</b>  | 447 | 135   |
| <b>II. Nahestehende Personen bei Gesellschaften .....</b>   | 448 | 135   |
| <b>III. Das Verhältnis von Insolvenzanfechtung und Kapitalerhaltung .....</b>   | 450 | 136   |
| <b>IV. Ausgewählte Restrukturierungsmaßnahmen .....</b>   | 452 | 137   |
| 1. Die Anfechtung von Übertragungen von Betriebsvermögen .....  | 452 | 137   |
| 2. Die Anfechtung eines Leveraged Buy-Outs .....  | 453 | 138   |
| 3. Die Anfechtung von Kapitalmaßnahmen .....  | 460 | 139   |
| a) Kapitalherabsetzung .....  | 462 | 140   |
| b) Aufhebung des Kapitalerhöhungsbeschlusses .....  | 463 | 141   |
| c) Kapitalerhöhung und Debt-Equity-Swap<br>(in der Folgeinsolvenz) .....  | 464 | 141   |
| aa) Debt-Equity-Swap im Insolvenzplan in<br>der Folgeinsolvenz .....  | 466 | 141   |
| bb) Außerinsolvenzlich vollzogener<br>Debt-Equity-Swap .....  | 472 | 142   |
| d) Anfechtung der unterlassenen Kapitalerhöhung .....   | 474 | 143   |
| 4. Die Anfechtung von vorinsolvenzlichen<br>Umwandlungsmaßnahmen .....  | 475 | 143   |
| a) Einleitung .....   | 475 | 143   |
| b) Anfechtung von Rechtshandlungen des über-<br>tragenden Rechtsträgers gegenüber Dritten in der<br>Insolvenz des übernehmenden Rechtsträgers ..... | 478 | 144   |
| c) Anfechtung der Verschmelzung in der Insolvenz<br>des übernehmenden Rechtsträgers .....   | 488 | 146   |
| aa) Vorrang des Umwandlungsrechts? .....  | 491 | 147   |
| bb) Kein genereller Vorrang des Umwand-<br>lungsrechts .....  | 494 | 148   |
| cc) Stellungnahme .....   | 495 | 148   |
| d) Sonstige Umwandlungsmaßnahmen .....  | 498 | 149   |
| 5. Die Anfechtung bei der doppelnützigen Treuhand<br>an Gesellschaftsanteilen .....   | 502 | 150   |
| a) Insolvenz des Treugebers/Gesellschafters .....   | 503 | 150   |
| b) Insolvenz der Treugutgesellschaft .....  | 504 | 151   |
| <b>Stichwortverzeichnis .....</b>   |     | 153   |