

## Informationen zum Gesellschaftsrecht (20)

# Die „Bestattung“ insolventer GmbHs und ihre Haftungsrisiken

**Um das Bekanntwerden einer Insolvenz zu vermeiden, haben findige Zeitgenossen die sog. Bestattung einer GmbH entwickelt: Die Anteile an einer GmbH werden gegen einen symbolischen Betrag verkauft, den bisherigen Geschäftsführern Entlastung erteilt, der Gesellschaftssitz verlegt und die Firma geändert.**

Beim Umzug an den neuen Geschäftssitz gehen meist ein Teil der Geschäftsunterlagen verloren. Am neuen Gesellschaftssitz wird dann die Insolvenz beantragt, die meistens mangels Masse abgewiesen wird, da die Sachverständigen aufgrund der verloren gegangenen Unterlagen keine vollständigen Angaben treffen können. Am alten Geschäftssitz wird eine neue Gesellschaft gegründet, die unter gleichem oder ähnlichem Namen am Geschäftsverkehr teilnimmt. Das Amtsgericht Memmingen hat Ende 2003 als soweit ersichtlich erstes deutsches Gericht ein derartiges Vorgehen als sittenwidrig beurteilt und sowohl die Geschäftsanteilsübertragung als auch den Geschäftsführerwechsel und die Sitzverlegung als nichtig angesehen. Dies führt zu einem erhöhten Risiko für den alten Geschäftsführer, dass strafrechtliche oder zivilrechtliche Haftungen aufgedeckt werden. Neuerdings wird deshalb nach Veräußerung und Sitzverlegung nicht mehr das Insolvenzverfahren

beantragt. In einem vom BGH am 22.12.2005 entschiedenen Fall hatte eine GmbH Gesellschafterdarlehen zurückgezahlt, anschließend wurde sie veräußert und der Erwerber verlegte den Sitz ins europäische Ausland. Dort stellte die GmbH den Geschäftsbetrieb ein, ohne Insolvenz anzumelden. Die wohl auch hier bestehende Sittenwidrigkeit und damit Nichtigkeit kann in derartigen Fällen schwerer aufgedeckt werden. Aber auch hier kann es zu ungeahnten Haftungsrisiken kommen.

In der wirtschaftlichen Krise von der GmbH an ihre Gesellschafter zurückgeführte Darlehen sind nämlich grundsätzlich an die GmbH zurückzuerstatten. Dieser Anspruch wird üblicherweise vom Insolvenzverwalter geltend gemacht. Beim vorgenannten Vorgehen wird aber gerade kein Insolvenzantrag gestellt. Ein Gesellschaftsgläubiger verklagte deshalb direkt den Gesellschafter, der sein Darlehen zurückerhalten hatte und erhielt

Recht. Der BGH entschied, dass die Nichtgeltendmachung des Rückzahlungsanspruchs durch die GmbH gegen ihre Gesellschafter von Gesellschaftsgläubigern nach dem Anfechtungsgesetz angefochten werden könne. Die Gesellschaftsgläubiger können danach in bestimmten Fällen direkt auf die Gesellschafter zugreifen, die Zahlungen von der GmbH erlangt haben.

Diese Entscheidung hat für die Praxis ganz erhebliche Konsequenzen. Sie gilt nämlich nicht nur für an die Gesellschafter zurückgezahlte Darlehen oder andere Zahlungen, denen kein aktueller Gegenwert gegenüber steht, sondern auch für die Rückzahlung von Darlehen eines Kreditinstitutes, die durch Bürgschaften oder andere Wertgegenstände der Gesellschafter abgesichert sind. Hier können nicht befriedigte Gesellschaftsgläubiger zwar nicht von dem Kreditinstitut Rückzahlung verlangen, aber Zahlung von den Gesellschaftern bis zur Höhe des Wertes der von diesen gestellten Sicherheiten. Und derartige Ansprüche der Gesellschaft gegen ihre Gesellschafter verjähren erst nach 10 Jahren. Allerdings sind auch für den Geschäftspartner, der gegen die Gesellschafter vorgehen will, die Hürden hoch. Er benötigt zunächst ein Urteil oder einen anderen Titel gegen die GmbH bevor er gegen deren Gesellschafter klagen kann, und muss den gesamten Sachverhalt darlegen und u.U. beweisen.

Rechtsanwalt Dr. Andreas Klose, Potsdam

**Dr. Andreas Klose**

**RECHTSANWALT**

Beyerstraße 2 · 14469 Potsdam  
Tel. 0331 8871476 · Fax 0331 8871478  
E-Mail: [kontakt@rechtsanwalt-klose.com](mailto:kontakt@rechtsanwalt-klose.com)  
[www.rechtsanwalt-klose.com](http://www.rechtsanwalt-klose.com)

in Kooperation mit

**Michael Süß**

**STEUERBERATER**

Fritz-Zubeil-Straße 12 · 14482 Potsdam  
Tel. 0331 704188-0 · Fax 0331 7481783  
Neustädtischer Markt 28  
14776 Brandenburg an der Havel  
Tel. 03381 2204-80 · Fax 03381 2204-81  
E-Mail: [kontakt@steuerberater-suess.de](mailto:kontakt@steuerberater-suess.de)  
[www.steuerberater-suess.de](http://www.steuerberater-suess.de)

## Fit für Basel II ?

Die neue Baseler Eigenkapitalvereinbarung („Basel II“) sieht vor, dass das individuelle Ausfallrisiko bei der Höhe des vom Kreditinstitut zu haltenden Eigenkapitals stärker als bisher berücksichtigt werden soll. Bei hohem Ausfallrisiko soll ein entsprechend höheres Eigenkapital erforderlich sein als bei nur geringem Ausfallrisiko. Die Höhe der individuellen Ausfallrisikos soll dazu durch eine entsprechende Bonitätsbeurteilung (=Rating) berücksichtigt werden.

Bei dieser Bonitätsbeurteilung sollen neben den quantitativen des Jahresabschlusses (vergangenheitsorientierte Kennzahlen) verstärkt (zukunftsbezogene) quantitative Daten einbezogen werden (Qualifikation der Geschäftsführung, Controllingkonzept, Organisationsstruktur, Produktpalette, Öffentlichkeitsarbeit, Nachfolgeregelungen etc.

Die Neuregelungen von Basel II sollen ab Januar 2007 in Kraft treten. Unternehmen müssen sich darauf einstellen, dass Kreditinstitute vermehrt Informationen über die oben genannten qualitativen Daten verlangen und bei (tendenziell) schlechtem Rating

höhere Zinsen verlangen werden. Kreditsuchende Unternehmen sollten daher unbedingt bereits jetzt entsprechende Maßnahmen ergreifen, um die o. g. qualitativen und quantitativen Daten zu optimieren!

Marco Schulz,  
GF Konsultant Potsdam GmbH

**Konsultant Potsdam GmbH**

**WIRTSCHAFTSBERATUNG**

Beyerstraße 2 · 14469 Potsdam  
Tel. 0331 20062-63 · Fax -64  
[kontakt@konsultant-potsdam.de](mailto:kontakt@konsultant-potsdam.de)  
[www.konsultant-potsdam.de](http://www.konsultant-potsdam.de)