

BGH erteilt der Bugwellentheorie eine Absage

Entscheidung des II. Zivilsenats vom 19.12.2017 (II ZR 88/16)



Sachverhalt

- Der klagende Insolvenzverwalter einer GmbH nahm den beklagten Geschäftsführer nach § 64 S. 1 GmbHG auf Schadensersatz von rund 4,7 Mio. € für Zahlungen in Anspruch, die in den Monaten vor Stellung des Insolvenzantrags vom Konto der Schuldnerin veranlasst worden waren.
- Der Insolvenzverwalter trug vor, dass die Insolvenzschuldnerin bereits rund zweieinhalb Monate vor Stellung des Insolvenzantrags zahlungsunfähig gewesen sei. Zum Nachweis legte der Insolvenzverwalter einen aus den Buchhaltungsunterlagen der insolventen Gesellschaft erstellten Liquiditätsstatus vor, der die fälligen Zahlungsverpflichtungen den im jeweiligen Zeitpunkt verfügbaren liquiden Mitteln gegenüber stellte.
- Der beklagte Geschäftsführer führte im Wesentlichen aus, dass ein Großteil der in der Liquiditätsbilanz aufgeführten Verbindlichkeiten später nicht zur Insolvenztabelle angemeldet worden, andere Verbindlichkeiten längst bezahlt und lediglich rund 1/5 der vom Verwalter angeführten Verbindlichkeiten mit Rechnungen unterlegt gewesen seien.
- Zudem habe ein Anspruch der insolventen Gesellschaft gegen eine Schwestergesellschaft aus einem täglich kündbaren Darlehen bestanden, das vom Verwalter nicht in die liquidierbaren Aktiva einbezogen worden sei.

Entscheidung des BGH 1/2

- Der II. Zivilsenat des BGH führte aus, dass der klagende Insolvenzverwalter mit der aus der Buchhaltung der insolventen Gesellschaft erstellten Liquiditätsbilanz seiner Darlegungs- und Beweislast nachgekommen sei.
- Es sei an dem beklagten Geschäftsführer, für jede Position substantiiert darzulegen, weshalb diese trotz Verbuchung in der vom Geschäftsführer nach §§ 238, 239 HGB, § 41 GmbHG zu verantwortenden Buchhaltung nicht ernsthaft eingefordert oder gestundet gewesen sein sollte.
- Hierbei reiche der pauschale Einwand nicht aus, die Buchhaltung sei im fraglichen Krisenzeitraum nicht mehr ordnungsgemäß geführt worden.
- Insbesondere könne der klagende Insolvenzverwalter sich auf die vom beklagten Geschäftsführer zu verantwortende Buchhaltung insoweit stützen, als er nicht für jede Verbindlichkeit eine Rechnung vorlegen müsse.
- Hinsichtlich des potentiellen Anspruchs der Schuldnerin gegen eine Schwestergesellschaft aus einem täglich kündbaren Darlehen kommt es nach dem BGH insbesondere auf die Wertung der Zahlungsbereitschaft und -fähigkeit der Schwestergesellschaft an.

Entscheidung des BGH 2/2

- In die Liquiditätsbilanz sind laut BGH auf der Aktivseite neben den verfügbaren Zahlungsmitteln (Aktiva I) die innerhalb von drei Wochen flüssig zu machenden Mittel (Aktiva II) einzubeziehen und zu den am Stichtag fälligen und eingeforderten Verbindlichkeiten (Passiva I) sowie den innerhalb von drei Wochen fällig werdenden und eingeforderten Verbindlichkeiten (Passiva II) in Beziehung zu setzen.
- Die Einbeziehung der Passiva II war bisher in der juristischen Literatur umstritten. Der Senat weist darauf hin, dass bisher weder der II. oder der IX. Zivilsenat, noch der 1. bis 3. Strafsenat des BGH eindeutig Stellung zu dieser Frage bezogen hatten.
- Ziel des Gesetzgebers war es nach Feststellung des Senats, eine frühzeitige Verfahrenseröffnung zu erreichen. Dies würde unterlaufen, wenn die Passiva II nicht berücksichtigt werden und ein Schuldner eine Unterdeckung dauerhaft vor sich her schieben könne. Ein solches „Schneeballsystem“ sei nicht tragbar.
- Es sei konsequent, die Passiva II einzubeziehen, wenn auch die Möglichkeit zur Nutzung der Aktiva II gewährt werde. Zudem sei es mit betriebswirtschaftlichen Bewertungsgrundsätzen nicht vereinbar, die Passiva II nicht zu berücksichtigen.
- Die Einbeziehung stehe zudem im Einklang mit der Rechtsprechung zur Überwindung einer eingetretenen Zahlungsfähigkeit und zu Indizien zur Zahlungsunfähigkeit in Anfechtungsprozessen.
- Es sei unproblematisch möglich, eine Prognose zu Fälligkeiten im 3-Wochen-Zeitraum zu treffen.

Folgen für die Praxis

- Nachdem die Einbeziehung der Passiva II unter dem Schlagwort der sog. „Bugwellentheorie“ lange Zeit umstritten war, stellt der für Haftungsprozesse zuständige II. Zivilsenat nunmehr klar, dass er dieser Ansicht nicht folgt.
- Für Geschäftsführer und Sanierungsberater bedeutet dies, dass ihre bereits aufgestellten und künftigen Planungen stets nicht nur die Möglichkeit der Erfüllung von mindestens 90 % der bestehenden Verbindlichkeiten innerhalb von drei Wochen abbilden müssen, sondern auch die in diesen drei Wochen hinzukommenden und fällig werdenden Verbindlichkeiten zu berücksichtigen haben.
- Bezieht eine Planung die Passiva II nicht ein, besteht für den Geschäftsführer die erhebliche Gefahr einer Haftung nach § 64 S. 1 GmbHG. Entsprechend sehen sich dann auch Berater bei Erstellung einer insoweit unzureichenden Planung einem Haftungsrisiko ausgesetzt.
- Des Weiteren macht das Urteil deutlich, dass der Geschäftsführer sich nicht darauf verlassen kann, mit der pauschalen Behauptung von Stundungsabreden durchzudringen. Vielmehr bedarf es einer umfassenden Dokumentation im Krisenstadium, um der Vermutungswirkung der Buchhaltung entgegen treten zu können.
- Ferner sollte durch entsprechende (vorsorgliche) Dokumentation nachweisbar gemacht werden, dass in den Aktiva II enthaltene Forderungen werthaltig und durchsetzbar sind.

Kanzlei anchor

„Setzen Sie auf starke Partner.“

Die Kanzlei anchor Rechtsanwälte Partnerschaftsgesellschaft mbB ist auf Insolvenzrecht spezialisiert. Wir sind bundesweit an zehn Standorten mit über 110 Mitarbeitern tätig. Schwerpunkte sind die Bereiche Insolvenzverwaltung und insolvenzrechtliche Beratung.

UNSERE TÄTIGKEITSBEREICHE SIND:

- Insolvenzverwaltung
- Sachwahrung
- Schutzschirmverfahren, Eigenverwaltung
- Gläubiger-, Management- und Gesellschafter-Beratung
- Insolvenzplan
- Treuhand-Modelle
- Distressed M&A
- Desinvestment Services
- Sanierungsarbeitsrecht
- Risikovorsorge für Corporate und Transaktionen
- Anfechtungs- und Haftungsansprüche

Wir haben den Anspruch, nicht nur rechtlich, sondern vor allem praktisch, taktisch und strategisch zu beraten, um Risiken zu vermeiden und Krisen zu überwinden. Wir bringen dabei unsere gesamte Erfahrung und unser Know-how als Insolvenzverwalter ein.

Laut Focus-Spezial „Top-Anwälte“ aus 2017 zählt anchor in den Bereichen Insolvenz, Restrukturierung und Sanierung zu den Top-Wirtschaftskanzleien Deutschlands.

www.anchor.eu



Standorte

<p>anchor Augsburg Schießstättenstraße 15 86159 Augsburg Tel. +49 821 25272-50 Fax +49 821 25272-51 augsburg@anchor.eu</p>	<p>anchor Braunschweig Adolfstraße 13 38102 Braunschweig Tel. +49 531 7021157-0 Fax +49 531 7021157-5 braunschweig@anchor.eu</p>	<p>anchor Düsseldorf Kasernenstraße 1 40213 Düsseldorf Tel. +49 211 136534-0 Fax +49 211 136534-29 düsseldorf@anchor.eu</p>	<p>anchor Hannover Gruppenstraße 2 30159 Hannover Tel. +49 511 353955-0 Fax +49 511 353955-11 hannover@anchor.eu</p>	<p>anchor Hildesheim Bismarckstraße 13 31135 Hildesheim Tel. +49 5121 28992-0 Fax +49 5121 28992-11 hildesheim@anchor.eu</p>
<p>anchor Mannheim L 9, 11 68161 Mannheim Tel. +49 621 12796-0 Fax +49 621 12796-11 mannheim@anchor.eu</p>	<p>anchor München Prinzregentenstraße 78 81675 München Tel. +49 89 287881-0 Fax +49 89 287881-29 muenchen@anchor.eu</p>	<p>anchor Weilheim Kirchplatz 9 82362 Weilheim i. OB Tel. +49 881 901090-0 Fax +49 881 901090-60 weilheim@anchor.eu</p>	<p>anchor Stuttgart Kronprinzstraße 16 70173 Stuttgart Tel. +49 711 284266-0 Fax +49 711 284266-29 stuttgart@anchor.eu</p>	<p>anchor Ulm Syrlinstraße 38 89073 Ulm Tel. +49 731 9380779-0 Fax +49 731 9380779-20 ulm@anchor.eu</p>