

Abendsymposium des ZIS

26. Februar 2008



**Geschäftsführerhaftung in der Insolvenz
Neuere Rechtsprechung des BGH, BFH und BAG
Ausblick auf das MoMiG**

Geschäftsführerhaftung in der Insolvenz

Gliederung:

- I. Zahlungsverbot gem. § 64 Abs. 2 GmbHG und öffentlichrechtliche Zahlungspflichten**
- II. Haftung bei fehlender Sicherung von Wertguthaben aus Altersteilzeit**
- III. Neuorientierung bei der Existenzvernichtungshaftung**
- IV. Ausblick auf das MoMiG: Haftung für insolvenzverursachende Zahlungen**

Geschäftsführerhaftung in der Insolvenz

I. Zahlungsverbot gem. § 64 Abs. 2 GmbHG und öffentlichrechtliche Zahlungspflichten

1. § 266a StGB Zahlungspflicht Sozialversicherungsbeiträge

- AN-Anteile
 - Fälligkeit
 - Unabhängigkeit von Lohnzahlungen
 - Schutzgesetzcharakter
-
- BGH II. ZS bis 2007 (NJW 2005, 2546): Kein Vorrang des § 266a StGB → *Haftung gem. § 64 Abs. 2 GmbHG bei Zahlung*
 - BGH 5. Strafsenat (NJW 2005, 3650) : § 64 Abs. 2 GmbHG lässt § 266a StGB unberührt → *Strafbarkeit gem. § 266a StGB bei Nichtzahlung (Ausnahme: 3-Wochen Zeitraum)*

Geschäftsführerhaftung in der Insolvenz

I. Zahlungsverbot gem. § 64 Abs. 2 GmbHG und öffentlichrechtliche Zahlungspflichten

1. § 266a StGB Zahlungspflicht Sozialversicherungsbeiträge (Forts.)
- BGH II. ZS, 14.5.2007 (NJW 2007, 2118): Änderung der Rechtsprechung : keine Haftung gem. § 64 Abs. 2 bei Abführung der AN-Anteile

→ *Haftungsdilemma vorerst gelöst*

Geschäftsführerhaftung in der Insolvenz

I. Zahlungsverbot gem. § 64 Abs. 2 GmbHG und öffentlichrechtliche Zahlungspflichten

2. §§ 69, 34, 35 AO Haftung für nicht abgeführte Steuern

- Haftung des GF für Steuerverbindlichkeiten
 - Grundsatz der anteiligen Tilgung
 - Lohnsteuer: verschärfte Haftung
 - Fälligkeit Anmeldung/Abführung LSt. gem. § 41a Abs. 2 EStG
 - Vollziehbare Haftungsbescheide des FA
-
- BFH VII R 67/05, 27.2.2007 (ZIP 2007, 1604): § 64 Abs. 2 GmbHG lässt Haftung gem. §§ 69, 34, 35 AO unberührt → *Haftung bei Nichtzahlung von Lohnsteuern*. Ausnahme: 3-Wochen-Zeitraum
 - Anfechtbarkeit als Haftungshindernis?

Geschäftsführerhaftung in der Insolvenz

1. **Zahlungsverbot gem. § 64 Abs. 2 GmbHG und öffentlichrechtliche Zahlungspflichten**
2. §§ 69, 34, 35 AO Haftung für nicht abgeführte Steuern (Forts.)
BFH VII R 67/05, 27.2.2007 übernimmt damit den Ansatz des 5. Strafsenates des BGH (ZIP 2005, 1678): Pflichtenkollision und Haftungsfreiheit (nur) im 3-Wochen-Zeitraum

Probleme:

- Bestimmung des 3-Wochen-Zeitraums
- Übertragung der Rechtsprechung zur durch § 266 a StGB strafbewehrten Pflicht zur Zahlung von Sozialversicherungsbeiträgen
- Fehlende Harmonie mit der neuen Rechtsprechung des II. Zivilsenats des BGH (Urteil vom 14.05.2007, vgl. sogleich)

Geschäftsführerhaftung in der Insolvenz

I. Zahlungsverbot gem. § 64 Abs. 2 GmbHG und öffentlichrechtliche Zahlungspflichten

2. §§ 69, 34, 35 AO Haftung für nicht abgeführte Steuern (Forts.)

- BGH II. ZS, 14.5.2007 (NJW 2007, 2118) löst die Problematik in gleicher Weise wie bei § 266a StGB:
 → *Keine Haftung gem. § 64 Abs. 2 GmbHG bei Lohnsteuerzahlung*
- Begründung: Einheit der Rechtsordnung, § 64 Abs. 2 GmbHG tritt hinter öffentlichrechtliche Zahlungspflichten zurück
- Problem: Suspendierung im 3-Wochen-Zeitraum gem. BGHSt, BFH, daher Haftung bei Zahlung?
- Folge: Keine Zahlung von Lohnsteuern im 3-Wochen-Zeitraum (sonst Haftung gem. § 64 Abs. 2 GmbHG), aber Zahlung von Lohnsteuern danach (sonst Haftung gem. § 69 AO)?

Geschäftsführerhaftung in der Insolvenz

- I. Zahlungsverbot gem. § 64 Abs. 2 GmbHG und öffentlichrechtliche Zahlungspflichten
3. Haftung trotz hypothetischer Anfechtbarkeit der nicht erfolgten Zahlung?

Sachverhalt: Insolvente GmbH hat Lohnsteuern nicht abgeführt, GF wendet gegen Haftungsbescheid ein, dass eine hypothetische Steuerzahlung im Fälligkeitszeitpunkt gemäß §§ 129 ff. InsO hätte angefochten werden können.

- BFH VII R 65/05, 5.6.2007 (ZIP 2007, 1856): Anfechtbarkeit einer hypothetischen Zahlung lässt Haftung für nicht gezahlte Lohnsteuern nicht entfallen
→ *FA liquidiert beim GF und steht besser als bei (anfechtbarer) Zahlung*

Geschäftsführerhaftung in der Insolvenz

I. Zahlungsverbot gem. § 64 Abs. 2 GmbHG und öffentlichrechtliche Zahlungspflichten

3. Haftung trotz hypothetischer Anfechtbarkeit der nicht erfolgten Zahlung? (Forts.)

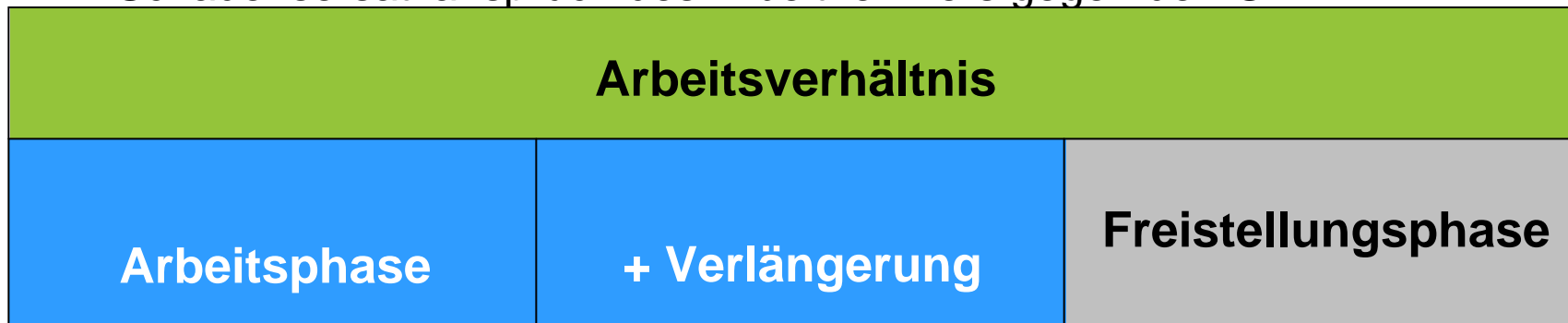
- BGH II ZR 61/03 (GmbHR 2005, 874, vgl. auch BGH, ZIP 2001, 80): Keine Haftung gem. §§ 823 Abs. 2 BGB i.V.m. § 266a StGB bei hypothetischer Anfechtbarkeit der Zahlung von Sozialversicherungsbeiträgen
- Lösungsansätze:
 - Verschulden?
 - Kausalität?
 - Reserveursache/Schadensanlage

Dazu BFH: Unsicher ob a) Verfahren eröffnet und b) angefochten wird

Geschäftsführerhaftung in der Insolvenz

II. Haftung bei fehlender Sicherung von Wertguthaben aus Altersteilzeit

Sachverhalt: Altersteilzeitvereinbarung mit Arbeitsphase (nach Verlängerung bis 28.02.2003) und Freistellungsphase bis 28.02.2006. Aufbau des Wertguthabens, keine Insolvenzversicherung, Insolvenzeröffnung am 01.04.2003: Schadensersatzanspruch des Arbeitnehmers gegen den GF?



10

1.3.2005 8/2002 28.2.2003 = Freistellungsbeginn
 Arbeitsphase (1 mal verlängert)

Geschäftsführerhaftung in der Insolvenz

II. Haftung bei fehlender Sicherung von Wertguthaben aus Altersteilzeit

BAG, Urteile vom 13.12.2005 und 21.12.2006 (9 AZR 436/04 und 206/06, ZIP 2006, 1213 und 2007, 692)

§ 7 d Abs. 1 SGB IV verpflichtet die Vertragsparteien, im Rahmen ihrer Vereinbarungen Vorkehrungen zu treffen, die der Erfüllung des Wertguthabens (einschließlich Sozialversicherungsbeiträge) bei Zahlungsunfähigkeit des Arbeitgebers dienen.

- Wertguthaben als sonstiges Recht gem. § 823 Abs. 1 BGB?
 - § 823 Abs. 2 BGB i. V. m. §§ 263, 266 StGB?
 - § 7 d Abs. 1 SGB IV als Schutzgesetz gem. § 823 Abs. 2 BGB?
- BAG verneint eine Haftung des GF

Geschäftsführerhaftung in der Insolvenz

II. Haftung bei fehlender Sicherung von Wertguthaben aus Altersteilzeit

Begründung des BAG:

- § 7 d SGB IV nimmt beide Vertragsparteien in die Pflicht nimmt. Dies stehe dem Schutzgesetzcharakter entgegen.
- Die Haftung für Fehler bei der Aufklärung trifft nur die GmbH
 - Verweise auf § 8a ATG (eingefügt durch das 3. Gesetz für moderne Dienstleistungen am Arbeitsmarkt vom 23.12.2003, seit 01.07.2004 in Kraft)
 - Norm begründet unmittelbare Verpflichtung des Arbeitgebers zur Absicherung des Wertguthabens
 - Künftig droht Haftung

Geschäftsführerhaftung in der Insolvenz

III. Neuorientierung bei der Existenzvernichtungshaftung

BGH NJW 2007, 2689 „Trihotel“, Sachverhalt: Ausplünderung einer GmbH

- Aufgabe der Durchgriffs(außen)haftung des Gesellschafters mit Subsidiarität zu §§ 30, 31 GmbHG als eigenständige Haftungsfigur
- Existenzvernichtungshaftung als schadensersatzrechtliche Innenhaftung gegenüber der Gesellschaft gem. § 826 BGB
- Keine Subsidiarität gegenüber §§ 30, 31 GmbHG sondern Anspruchsgrundlagenkonkurrenz

Geschäftsführerhaftung in der Insolvenz

III. Neuorientierung bei der Existenzvernichtungshaftung

BGH NJW 2007, 2689 „Trihotel“, Sachverhalt: Ausplünderung einer GmbH

- Aus Sicht des Geschäftsführers: Beihilfe zum Delikt, soweit keine eigene Täterschaft
- Verschärfung ggü. gesellschaftsrechtlicher Haftung wegen § 302 Nr. 1 InsO
- Erweiterung auf eine Außenhaftung?
- Vorsätzliche sittenwidrige Schädigung bei Auslösung der Insolvenz durch Ausplünderung als Delikt auch gegenüber den Gläubigern);
- Relevanz: Fälle der Abweisung mangels Masse

Geschäftsführerhaftung in der Insolvenz

IV. Neuerungen durch das MoMiG

Verlagerung der Insolvenzantragspflicht aus dem GmbH-Recht in das Insolvenzrecht

- Neuer § 15 a Abs. 1 RegE-InsO: Rechtsformübergreifende Insolvenzantragspflicht aller Mitglieder des Vertretungsorgans
- § 15 a Abs. 3 RegE-InsO: Insolvenzantragspflicht für Aufsichtsrat oder wenn ein solcher nicht bestellt ist, die Gesellschafter bei Führungslosigkeit (Exkulpationsmöglichkeit)

Geschäftsführerhaftung in der Insolvenz

IV. Neuerungen durch das MoMiG

Haftungsverschärfung für Geschäftsführer: Anfügung eines neuen Satz 3 an den bisherigen § 64 Abs. 2 GmbHG:

„Die gleiche Verpflichtung trifft die Geschäftsführer für Zahlungen an die Gesellschafter, soweit diese zur Zahlungsunfähigkeit der Gesellschaft führen mussten, es sei denn, dies war auch bei Beachtung der in Satz 2 bezeichneten Sorgfalt nicht erkennbar.“

Gesetzlich geregelte Haftung der Geschäftsführer für existenzvernichtende Eingriffe

Häufig gemeinsames Vorliegen von § 826 BGB und § 64 S. 3 GmbHG n.F. zu erwarten

Unsere Sozietät ist eine der großen deutschen unabhängigen wirtschaftsberatenden Kanzleien mit

- über 180 Rechtsanwälten, Notaren und Steuerberatern
 - sieben Büros in Deutschland und einem in Brüssel
 - internationaler Tätigkeit
 - Zusammenarbeit mit führenden unabhängigen Kanzleien weltweit
 - dem Full-Service-Angebot einer großen Wirtschaftskanzlei
-
- **Unsere Practice Group Restructuring mit 20 Berufsträgern berät und vertritt umfassend bei nationalen und internationalen Umstrukturierungen**
 - Restrukturierungen / Sanierungen im Konzern und bei Einzelgesellschaften
 - Erwerb und Veräußerung von Unternehmen in der Krise und aus Insolvenzverfahren
 - MBO, LBO, Asset Deals und Share Deals
 - Umwandlungen (Verschmelzungen, Spaltungen, Formwechsel)
 - Konzernfinanzierungen einschließlich syndizierter Kredite und Cash Management
 - Kapitalmarkttransaktionen, Debt Equity Swap und Rekapitalisierungen
 - Asset Protection
 - Tax planning
 - Arbeitsrechtliche Restrukturierung

Sprechen Sie uns an

**Dr. Georg Streit, Heuking Kühn Lüer Wojtek
Partner, Leiter Practice Group Restructuring
Dozent für Insolvenzrecht der Universität Mannheim**

**Prinzregentenstraße 48, 80538 München
0049 (0)89 540 31 227 / g.streit@heuking.de**

