

Die Haftung des GmbH-Geschäftsführers in der Krise

Vorbemerkung

In der Krise des Unternehmens ist zur Vermeidung der persönlichen zivil- und strafrechtlichen Haftung die Geschäftsführung von Kapitalgesellschaften in besonderer Weise gefordert. In der Krise besteht die Neigung, die wirtschaftliche Situation des Unternehmens schön zu „reden“. So werden in der Praxis Insolvenzzgründe sowie die Haftungstatbestände des Zivil-, Straf- und Steuerrechts ebenso übersehen, wie die Anfechtungstatbestände der Insolvenzordnung. Auch die strikte Beachtung kurzer Fristen wie die für Kapitalgesellschaften bei Zahlungsunfähigkeit geltende **„Drei-Wöchige-und bei Überschuldung sechs-wöchige Insolvenzantragspflicht“** nach § 15a InsO bleibt in der Praxis nicht selten unbeachtet. Auch herrscht Unsicherheit, ob und in welchem Umfang die Geschäftsführung die Geschäfte der Gesellschaft in der Krise weiterführen darf. Die nachfolgenden Ausführungen sollen dazu beitragen, das Problembewusstsein für die Krise zu schärfen und Möglichkeiten der Steuerung der Gesellschaft zur Vermeidung der persönlichen Haftung aufzeigen. Im Vordergrund des Beitrages steht dabei die Rechtsform der GmbH.

Überblick in der Krise

- Laufende Überwachung der wirtschaftlichen Lage der Gesellschaft
- Sanierungsfähigkeit des Unternehmens (Sanierungskonzept)
- Sofortmaßnahmen in der Unternehmenskrise
- Insolvenzantragspflicht nach § 15a InsO (Drei-Wochen-Frist)
- Feststellung der Zahlungsunfähigkeit (Illiquiditätsbilanz)
- Überschuldung (Überschuldungsbilanz)
- Zulässige Geschäfte in der Krise (Beachtung der Massesicherungspflicht)
- Zivil- und strafrechtliche Haftungstatbestände (Innen- und Außenhaftung)
- Amtsniederlegung in der Krise nicht zur Unzeit
- Haftungsvermeidung
- Abschließende Stellungnahme

1. Laufende Überwachung der wirtschaftlichen Lage der Gesellschaft

In der Unternehmenskrise ist die Geschäftsführung zur laufenden Überwachung der wirtschaftlichen Lage verpflichtet. Das frühzeitige Erkennen der Krise und die Erstellung eines Sanierungskonzeptes gehören daher zu den besonderen Pflichten jeder Geschäftsführung. Zeitgleich müssen Sanierungsmaßnahmen eingeleitet werden. Bei Aussichtslosigkeit der Sanierung muss unverzüglich, d.h. sofort, der Insolvenzantrag gestellt werden. Die Entscheidung über das von der Geschäftsführung erstellte Sanierungskonzept treffen die Gesellschafter. Die Gesellschafter werden sorgfältig prüfen müssen, ob eine Sanierung gewollt und wirtschaftlich von ihnen auch geleistet werden kann. Die schlichte Fragestellung lautet: „Sanieren oder Liquidieren“. Fragen der politischen Opportunität können der Beantragung des Insolvenzverfahrens entgegenstehen. Abzuwägen sind insbesondere:

- Bestehen einer Fortführungschance,
- zivilrechtliche Haftungstatbestände, insbesondere Auswirkungen auf das Privatvermögen der Geschäftsführung und Gesellschafter durch drohende Anschlussinsolvenz mit Versagung der Restschuldbefreiung,
- Straf- und steuerrechtliche Tatbestände, Gewerbeverbote, künftige Bestellungshindernisse Amt des Geschäftsführers,
- Anfechtungstatbestände, Rückgriffsmöglichkeiten des Insolvenzverwalters gegen Geschäftsführung und Gesellschafter (Fristen), Stammeinlageverpflichtung,

- Haftung naher Angehöriger aus Bürgschaft, Mitschuld, Grundschuldbestellung etc., Insolvenzfestigkeit der Gütertrennung,
- Verlust der Altersversorgung,
- Verlust wirtschaftlicher Werte aufgrund der Kosten des Insolvenzverfahrens, insbesondere bei Immobilienbesitz,
- Verlust von Arbeitsplätzen,
- Imageschaden, gegenläufige Interessen von Gläubigern und Investoren.

Die Aufzählung ist nicht abschließend. Jeder Einzelfall bedarf sorgfältiger Prüfung.

2. Sanierungsfähigkeit des Unternehmens (Das Sanierungskonzept)

Der Geschäftsführung bleibt in der Krisensituation nur wenig Zeit, die Sanierungsfähigkeit des Unternehmens bzw. die Insolvenzantragsstellung zu prüfen. Den Geschäftsführer trifft die volle Verantwortung für das Sanierungskonzept. Jede Sanierung muss zum Ziel haben, die Liquidität dauerhaft zu verbessern und die Kapitalausstattung des Unternehmens zu stärken. Nur so kann die Insolvenz verhindert werden. Sanierungsfähig ist das Unternehmen, wenn nach Durchführung von Sanierungsmaßnahmen aus dem operativen Geschäft nachhaltig ein Überschuss der Einnahmen über die Ausgaben erzielt wird, das Unternehmen also dauerhaft überlebensfähig ist.

2.1 Die Analyse der Unternehmenskrise

Ein erfolgreiches Sanierungskonzept setzt die vollständige Analyse der Unternehmenskrise voraus. Dabei geht es zunächst darum, das Unternehmen in seine einzelnen Funktionsbereiche zu betrachten und die jeweiligen Erfolgs- und Risikopotentiale, die von der Größe und Branche des Unternehmens verschieden ausfallen können, zu ermitteln. Bei den Funktionsbereichen handelt es sich regelmäßig um die Bereiche

- Finanzen, Absatz und Investition,
- Personalbereich
- Materialwirtschaft und Produktion,
- Organisationsbereich und Vertrieb
- Unternehmensführung und Vertragsmanagement.

2.2 Sofortmaßnahmen in der Unternehmenskrise

In jedem Sanierungskonzept dürfen Sofortmaßnahmen zur Sanierung nicht fehlen, dabei steht im Vordergrund, die rechtlichen Insolvenztatbestände der Zahlungsunfähigkeit und/oder Überschuldung zu beseitigen. Die Geschäftsführung muss zunächst die kurzfristige Überlebensfähigkeit des Unternehmens sichern. Soweit es sich bei den Krisenauslösern nicht um ein einzelnes Ereignis handelt, wird es erforderlich werden, Sofortmaßnahmen in allen Funktionsbereichen des Unternehmens einzuleiten. Dabei ist zwischen operativen, finanziellen und bilanziellen Maßnahmen zu unterscheiden.

Neben der Reduzierung der Kosten kommen die nachfolgend beschriebenen Maßnahmen zur Verbesserung der Liquidität und der Kapitalausstattung in Betracht, hierbei handelt es sich um:

○ **finanzwirtschaftliche Maßnahmen**

- Leasing statt Kauf,
- „Sale and lease back“
- Verkauf nicht betriebsnotwendigen Vermögens (Grundstücke, Gebäude, Beteiligungen, Wertpapiere),
- Einführung eines zentralen „Cash-Managements“ -Konzentration des Zahlungsverkehrs,
- Factoring,
- Investitionsstopp, soweit die Investitionen nicht kurzfristig wirksam werden,
- schnellere Factorierung, kürzere Zahlungsziele,
- gestrafftes Mahnwesen,
- Ausnutzung von Lieferantenkrediten,

○ **Maßnahmen der Gesellschafter**

- Kapitalerhöhung und Kapitalherabsetzung,
- Genussrechtskapital,
- Sanierungszuschüsse zum Ausgleich der Verluste,
- Stille Beteiligungen (typisch/atypisch),
- Gesellschafterdarlehen mit oder ohne Rangrücktrittsvereinbarung,
- Schuldübernahme des Gesellschaftsdarlehens durch Gesellschafter
- Patronatserklärung,

○ **Vereinbarung mit Gläubigern (Lieferanten, Banken)**

- Stundungsvereinbarungen,
- Forderungsverzicht, ggf. Rangrücktritt mit Besserungsschein, Erlass von Zinsen,
- Lieferantenkredit, Bankkredit,
- Umwandlung von kurzfristigen in langfristige Darlehen,
- Patronatserklärung,
- Abschluss eines außergerichtlichen Vergleichs,
- Umwandlung von Krediten in Beteiligungen,
- Steuernachlässe, Verzicht, Zinsstundung,
- Bürgschaften, Schuldbeitritt, Schuldübernahme

○ **arbeitsrechtliche Maßnahmen**

- Einführung der Kurzarbeit,
- Anpassung der Arbeitsbedingungen durch Änderungskündigung,
- Qualifikation der Mitarbeiter,
- Entlassungen,

in Betracht.

Die Aufzählung soll einen groben Überblick über Möglichkeiten zur Sanierung aufzeigen. Bei jeder einzelnen Maßnahme müssen die Auswirkungen auf die Zahlungsunfähigkeit und/oder Überschuldung geprüft werden. Nicht jede Maßnahme wirkt sich positiv auf die Zahlungsfähigkeit und/oder Überschuldung aus.

3. Insolvenzantragspflicht nach § 15a InsO (Drei Wochen-Frist)

Scheidet eine Sanierung von vornherein aus oder scheitert der Sanierungsversuch, muss nach § 15a InsO die Geschäftsführung ohne schuldhaftes Zögern, spätestens aber drei Wochen nach Eintritt der Zahlungsunfähigkeit oder Überschuldung den Insolvenzantrag stellen. Die **Drei-Wochen-Frist** ist keine Höchstfrist. Die Frist darf nach der Rechtsprechung des BGH nur dann ausgeschöpft werden, wenn begründete Aussicht besteht, die Gesellschaft zu sanieren oder die Insolvenzgründe der Zahlungsunfähigkeit und/oder Überschuldung beseitigt werden können, BGH ZInsO 2007, 374. Die Antragsfrist beginnt nicht erst bei positiver Kenntnis, sondern bereits mit Erkennbarkeit der Insolvenzgründe, BGH NJW 2000, 668. Der Insolvenzantrag ist gemäß § 15 a Abs. 1 Satz 1 InsO von den Mitgliedern des Vertretungsorgans zu stellen. Antragspflichtig sind die einzelnen Organmitglieder, ohne dass es auf deren Geschäftsführungs- oder Vertretungsbefugnis ankäme. Bei Führungslosigkeit der Gesellschaft, etwa wegen Fehlens des Geschäftsführers, trifft die Insolvenzantragspflicht auch die Gesellschafter, es sei denn diese haben keine Kenntnis von der Zahlungsunfähigkeit und der Überschuldung oder der Führungslosigkeit (§ 15a Abs. 3 InsO). Antragspflichtig ist auch der sog. „faktische Geschäftsführer“, der nicht als Organmitglied bestellt und im Handelsregister eingetragen ist, die Funktionen der Geschäftsführer jedoch tatsächlich ausübt.

4. Feststellung der Zahlungsunfähigkeit Pflicht zur Erstellung einer Illiquiditätsbilanz

Nach § 17 Abs. 2 Insolvenzordnung (InsO) ist der Schuldner zahlungsunfähig, „wenn er nicht in der Lage ist, die fälligen Zahlungsverpflichtungen zu erfüllen.“ Abzugrenzen ist die Zahlungsunfähigkeit von der vorübergehenden Zahlungsstockung. Um bloße Zahlungsstockung handelt es sich, wenn sich die Zahlungsunfähigkeit nicht binnen drei Wochen beheben lässt, BGH ZInsO 2005, S. 807. Bei der Zahlungsunfähigkeit handelt es sich um eine Zeitraum-Illiquidität, die der Geschäftsführer jederzeit aufgrund eines von ihm zu erstellenden Liquiditäts- und Zahlungsplanes festzustellen hat. Zu empfehlen ist eine Zeitraum-Liquiditätsbetrachtung von mindestens 1- 2 Jahren. In der Liquiditätsbilanz sind die aktuell und kurzfristig verfügbaren Mittel den fälligen und eingeforderten Verbindlichkeiten gegenüberzustellen. Darüber hinaus sind auch solche Forderungen zu berücksichtigen, die mit überwiegender Wahrscheinlichkeit im Prognosezeitraum fällig werden.

Nach der Rechtsprechung des BGH liegt Zahlungsunfähigkeit vor, wenn eine innerhalb von drei Wochen nicht zu beseitigende Liquiditätslücke des Schuldners besteht, **die 10 % oder mehr** seiner fälligen Gesamtverbindlichkeiten ausmachen, sofern nicht mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit zu erwarten ist, dass die Liquiditätslücke demnächst vollständig oder fast vollständig beseitigt werden kann. Liegt die innerhalb von drei Wochen nicht zu beseitigende Liquiditätslücke unterhalb von 10 % der fälligen Gesamtverbindlichkeiten, so ist von der Zahlungsfähigkeit auszugehen, es sei denn, es ist absehbar, dass die Lücke demnächst mehr als 10 % erreichen wird. Als Zeitraum hält der BGH drei Wochen für erforderlich aber auch ausreichend. Der BGH lehnt jedoch eine starre zahlenmäßige Vorgabe ab, BGH ZInsO, 2005, 807. Es kommt also auf den Einzelfall an.

Die Zahlungsunfähigkeit kann beseitigt werden, wenn es dem Geschäftsführer einer GmbH gelingt, mit sämtlichen Gläubigern Stundungsvereinbarungen zu erzielen. Stundung bedeutet das Hinausschieben der Fälligkeit. Ohne Fälligkeit, keine Zahlungsunfähigkeit. Die Stundung ist eine vertragliche Abrede, die grundsätzlich formfrei und konkludent vereinbart werden kann, BGH ZInsO 2007, S. 939.

5. Überschuldung (Pflicht zur Erstellung einer Überschuldungsbilanz)

Neben der Zahlungsunfähigkeit kann bei der GmbH auch die Überschuldung in die Insolvenz führen. Beide Tatbestände müssen aber nicht zwingend zusammentreffen. Das Unternehmen kann noch zahlungsfähig sein, weil es sich beispielsweise durch Lieferanten und/oder Bankkredite über Wasser hält, während das Vermögen schon längst durch den Eintritt hoher Verluste, größere Abschreibungen, vollständig verbraucht ist. Auch eine gute Auftragslage muss nicht bedeuten, dass das Unternehmen gesund ist.

Nach § 19 Abs. 2 Satz 1 InsO liegt Überschuldung vor, wenn das zu Liquidationswerten bewertete Vermögen des Schuldners die bestehenden Verbindlichkeiten nicht mehr deckt, es sei denn, die Fortführung des Unternehmens ist nach den Umständen überwiegend wahrscheinlich. Bei der Feststellung der Überschuldung muss zwischen dem neuen - seit 2013 - unbestritten geltenden Überschuldungsbegriff - und für Altfälle dem „alten“ Überschuldungsbegriff unterscheiden werden, vgl. Entfristung des Überschuldungsbegriffs Änderung vom 5.12.2012 (BGBl. 2012, 2418). Nach geltendem Recht genügt die bloße rechnerische Überschuldung für die Feststellung der Überschuldung und damit der Insolvenzantragspflicht nicht mehr aus. Es kommt auf das Ergebnis der **Fortbestandsprognose** an. Bei positiver Fortbestandsprognose scheidet die Überschuldung und damit Insolvenzantragspflicht trotz rechnerischer Überschuldung aus. An die Fortbestandsprognose werden hohe Anforderungen gestellt.

Die **Fortbestandsprognose** setzt eine Aufstellung eines dokumentierten Finanzplans voraus, Prüfungsstandard der Wirtschaftsprüfer (IDW S 11). Der Planungshorizont muss sich mindestens auf zwei Geschäftsjahre erstrecken, da die Wirtschaftsprüfer auch prüfen, ob das Unternehmen in naher Zukunft zahlungsfähig ist. Je nach Branche und Unternehmen kann der Zeitraum länger, aber auch kürzer sein. Nach der Rechtsprechung beträgt der Prüfungszeitraum für die insolvenzrechtliche Fortbestehensprognose 12 Monate. Sichere Maßstäbe zur Feststellung einer positiven Fortbestehensprognose bestehen nicht. Es handelt sich im hohen Maße um Werturteile. Eine Fortbestandsprognose ist positiv, wenn sich die überwiegende Wahrscheinlichkeit ergibt (> 50 %), dass die Gesellschaft mittelfristig über die erforderliche Liquidität verfügt, um einen Einnahmeüberschuss zu erzielen, aus dem die gegenwärtigen und künftigen Verbindlichkeiten gedeckt werden können, Lutter/Hommelhoff-Kleindieck, GmbHG Anh. zu § 64 GmbHG Rd. 28 Hinweis auf IDW-FAR1/1996. Eine Sanierung ist aber allein mit der Sicherstellung der Fortführungsfähigkeit i.S.d. § 252 HGB noch nicht erreicht. Sanierungsziel ist die Erreichbarkeit einer nachhaltigen Wettbewerbsfähigkeit. Die Rechtsprechung billigt der Geschäftsleitung einen gewissen Prognosespielraum zu, BGHZ 126, 181, 199.

6. Pflicht des Geschäftsführers zur Vermögenserhaltung

Der Geschäftsführer betritt in der Krise haftungsträchtigen Boden. Einerseits trifft ihn die Pflicht, die Erfolgsaussichten einer Sanierung der Gesellschaft zu prüfen und zu befördern, dies setzt regelmäßig die Aufrechterhaltung des Geschäftsbetriebes voraus, andererseits ist er verpflichtet, das Vermögen der Gesellschaft zwischen Eintritt der Insolvenz und Verfahrenseröffnung im Interesse aller Gläubiger nicht zu schmälern. Erfasst wird jede Verminderung des Aktivvermögens, zum Begriff vgl. § 35 InsO. Die Erhöhung der Passiva durch Eingehung von Neuverbindlichkeiten ist von dem Begriff nicht erfasst, BGH, ZIP 1998, 776; BGH DStR. 2007, 1004.

Der Geschäftsführer ist in der Krisensituation gut beraten, keine Geschäfte abzuschließen, denen keine gleichwertigen Gegenleistungen gegenüberstehen, insbesondere muss er das Zahlungsverbot des § 64 S. 1 GmbHG beachten. Er darf das Vermögen der Gesellschaft nicht verschleudern und/oder nachteilige Geschäfte eingehen.

6.1 Das Zahlungsverbot des 15b InsO (§ 64 S. 1 GmbHG aufgehoben)

Nach § 15b Abs. 1 InsO ist der Geschäftsführer der Gesellschaft zum Ersatz von Zahlungen verpflichtet, die nach Eintritt der Zahlungsunfähigkeit der Gesellschaft oder nach Feststellung ihrer Überschuldung geleistet werden. Das Zahlungsverbot gilt nicht von Zahlungen, die auch nach diesem Zeitpunkt mit der Sorgfalt eines ordentlichen Geschäftsmanns vereinbar sind. Ebenso besteht die Schadensersatzpflicht, wenn durch Zahlungen an Gesellschafter die Zahlungsunfähigkeit der Gesellschaft herbeigeführt wird, es sei denn, dass diese Folge auch bei Beachtung der in Absatz 2 bezeichneten Sorgfalt nicht erkennbar war. Für den Fall nur drohender Zahlungsunfähigkeit greift § 15b InsO nicht.

- **Beispiele verbotener Zahlungen (Geschäfte)**

Der Begriff Zahlung ist weit zu verstehen. Der Begriff Zahlung umfasst jede Minderung des Aktivvermögens, unabhängig davon, ob es sich um die Weggabe von Geld, Waren oder die Erbringung sonstiger Leistungen handelt. Verboten sind in erster Linie Geldzahlungen oder Bareinzahlungen. Die Lieferung von Sachen oder Übertragung von Rechten oder Dienstleistungen ohne gleichwertige Gegenleistung ist ebenfalls vom Zahlungsverbot umfasst, vgl. BGH, ZIP 2012, 867. Die Rückzahlung von Gesellschafterdarlehen einschließlich Zinsen, wenn die Tilgung die Zahlungsunfähigkeit auslösen würde. Für die Zahlung zunächst gestundeter Miet- und Pachtzinsen gilt dies nicht. Diese können jedoch nach § 135 Abs. 1 Nr. 2 InsO innerhalb des Jahreszeitraums vom Insolvenzverwalter angefochten werden.

Bei Zahlungen, die über ein Konto abgewickelt werden, muss unterschieden werden, ob es sich um ein **kreditorisch** oder **debitorisch** geführtes Konto handelt. Bei kreditorisch geführten Konten ist jeder Zahlungsverkehr eine Auszahlung. Eine Zahlung liegt auch vor, wenn eine Lastschrift nicht widerrufen wird, BGH, ZIP 2007, 2273. Zahlungseingänge sind grundsätzlich haftungsneutral, es sei denn, durch die Zahlung erhöht sich der Umfang einer Sicherungsabrede zugunsten eines Gläubigers, OLG München, GmbHR 2014, 139. Bei einem **debitorisch** geführten Konto ist auch die Minderung des **Debetsaldos** eines Bankkontos infolge Überweisung oder Einreichung eines Kundenschecks eine verbotene Auszahlung, BGH, ZInsO 2007, 542. Mit Eintritt der Krise sollte der Geschäftsführer Einzahlungen/Scheckeinreichungen nur noch auf ein neu einzurichtendes kreditorisch geführtes Bankkonto/Anderkonto etc. bei einem **anderen Bankinstitut** als der Hausbank veranlassen, da ansonsten eine unzulässige Zahlung an die Hausbank vorliegt, BGH NJW 2001, S. 304. Die Bank ist aufgrund der Gewährung des Überziehungskredits ebenfalls Gläubigerin der Gesellschaft und darf nicht gegenüber den anderen Gläubigern bevorzugt werden. Ein Wechsel der Hausbank ist dann nicht erforderlich, wenn die Hausbank sich verpflichtet, den Debitoreneinzug auf ein Sonderkonto umzubuchen und im Falle des Fehlschlagens der Sanierung auf ihr AGB-Pfandrecht gegenüber dem Insolvenzverwalter zu verzichten und sich bereit erklärt, die Kostenbeiträge der §§ 172, 173 InsO zu übernehmen.

Auszahlungen aus **einem debitorischen Konto** stellen keine verbotene Zahlung dar, da die Masse hiervon nicht berührt wird. Es liegt lediglich ein Gläubigertausch vor, BGH ZInsO 2010, 568. Verboten sind auch Zahlungen auf **alte Lieferungen, gestundete Leasingraten, Miet- und Pachtzins, rückständigen Arbeitslohn** etc., da der Gläubiger seine Leistung bereits erbracht hatte. Es fehlt an der vollwertigen Gegenleistung. Dies wird damit begründet, dass der Gläubiger seine ausstehende Forderung im eröffneten Insolvenzverfahren lediglich als einfache Insolvenzforderung geltend machen kann. Bei geringer Quotenaussicht wird der Gläubiger einen Großteil seiner Altforderung abschreiben müssen. Hätte der Geschäftsführer auf diese Altforderung bezahlt, so wäre der Gläubiger gegenüber anderen Gläubigern begünstigt und die Insolvenzmasse geschmälert worden.

6. 2 Zulässige Geschäfte in der Krise (Bargeschäfte), §15b Abs. 2 InsO (a.F.§64 GmbHG)

Nach § 15b Abs. 2 InsO sind in der Krise solche Zahlungen zulässig, die mit der Sorgfalt eines ordentlichen Geschäftsführers vereinbar sind. Die Ausnahme vom Zahlungsverbot besteht jedoch nur in sehr engen Ausnahmefällen. Problematisch sind nach der jüngeren Rechtsprechung des BGH die laufenden Lohn-, Miet-, und Umsatzsteuerzahlungen. Dies gilt auch für Geschäfte wie Zahlungen für Gas, Wasser, Strom, und Telefon. Die in die Masse gelangende Gegenleistung muss für eine Verwertung durch die Gläubiger geeignet sein. Nach Auffassung des BGH sind dies in der Regel Arbeits- oder Dienstleistungen nicht. Die Regeln des sog. Bargeschäfts finden im Rahmen des § 64 GmbHG keine Anwendung, vgl. BGH, Beschluss vom 24. September 2019 – II ZR 248/17 und BGH, Urteil vom 4. Juli 2017 – II ZR 319/15, anders noch BGH ZIP 2008, 72. Zahlungen auf neue Lieferungen, um beispielsweise einen neuen Auftrag fertig zu stellen, sind zulässig. Dies gilt auch für solche Leistungen aus dem Vermögen der Gesellschaft, wenn dadurch der sofortige Zusammenbruch der Gesellschaft verhindert und hierdurch die Sanierungsmaßnahmen erst ermöglicht werden, BGH, ZIP 2011, 422. Ebenso, wenn durch die notwendige Leistung der Eintritt eines höheren Schadens verhindert werden kann, z.B. notwendige Reparaturarbeiten, um den Betrieb aufrechtzuerhalten. Ein Sanierungsversuch ist nach der Rechtsprechung des BGH nur dann mit der Sorgfalt eines ordentlichen Geschäftsmannes vereinbar, wenn dieser ex ante als „lohnend“ bzw. „unternehmerisch vertretbar“ zu qualifizieren ist, BGH HJW 1979, 1823; BGH NJW 1994, 2220, OLG Hamburg, NZG 2010, 1225. Erlaubt sind auch Zahlungen an Krisenberater beispielsweise Steuerberater, Rechtsanwälte oder Wirtschaftsprüfer, wenn die Abrechnung zeitnah erfolgt, BGH, ZIP 2007, 1501.

Umstritten in Rechtsprechung und Literatur ist, ob die **Begründung von Verbindlichkeiten** vom Auszahlungsverbot des § 64 S. 1 GmbHG erfasst sind. Die Begründung von Verbindlichkeiten schlechthin soll vom Zahlungsverbot nicht umfasst sein, BGHZ 138, 211. Ebenso der Abschluss gegenseitiger Verträge (z.B. Werk-, Kauf- und /oder Mietverträge), die im Falle der Erfüllungsablehnung durch den Insolvenzverwalter nach § 103 Abs. 2 InsO zu einem Ersatzanspruch des Geschäftspartners gegen die Gesellschaft führen. In der Regel lehnt der Insolvenzverwalter die Erfüllung eines Vertrages ab, wenn er sich für das insolvente Unternehmen nicht mehr rechnet. Vom Auszahlungsverbot des § 64 S. 1 GmbHG sind jedoch solche Verbindlichkeiten erfasst, die ohne Gegenleistung eingegangen werden. In diesen Fällen ist Vorsicht geboten.

Ausnahmen bei sog. Pflichtenkollision. Mit der Sorgfalt eines ordentlichen Geschäftsmannes ist es vereinbar, wenn der Geschäftsführer zur Vermeidung strafrechtlicher Verfolgung Zahlungen auf fällige Arbeitnehmeranteile zur Sozialversicherung leistet, dies schließt auch Beitragsrückstände nach Eintritt der Insolvenzreife mit ein, BGH, ZIP, 2011,422.

Auch Zahlungen nach §§ 39,69 AO an den Steuergläubiger für laufende, erst nach insolvenzreife fällig werdende Steuerforderungen und Steuerrückstände sind aufgrund der Pflichtenkollision keine verbotene Auszahlung, BGH, ZIP 2011, S. 22. Ebenso ist die Haftung des Geschäftsführers bei Zahlungen **aufgrund besonderer Treuepflichten** ausgeschlossen, wenn der Geschäftsführer sich in einer Pflichtenkollision zwischen Massesicherungspflicht und einer durch § 266 StGB strafbewehrten Pflicht zu weisungsgemäßer Verwendung fremder Gelder befindet, BGH, ZIP 2008, 1229. Unzulässig ist hingegen die Zahlung von Arbeitgeberbeiträgen zur Sozialversicherung.

7. Zivil-, strafrechtliche- und sonstige Haftungstatbestände

In der Krise droht der Geschäftsführung neben der Haftung aus dem Auszahlungsverbot nach § 64 S. 1 GmbHG eine weitreichende zivil- und strafrechtliche Haftung und weiteres Unge-
mach.

7.1 Nachfolgend ausgewählte Haftungstatbestände und Pflichten des Zivilrechts:

Haftung und Pflichten im Innen- und Außenverhältnis:

- **Pflicht zur Erkennung des Sanierungsbedarfs und Sanierungsfähigkeit**, Haftung nach § 43 Abs. 1 und 3 GmbHG auf Schadensersatz,
- **Verstoß gegen die Einberufungspflicht nach § 49 Abs. 3 GmbHG**, wenn sich aus der Jahresbilanz oder aus einer im Laufe des Geschäftsjahres aufgestellten Bilanz ergibt, dass die Hälfte des Stammkapitals verloren ist.
- **Verletzung der Stammkapitalerhaltungspflicht, §§ 30, 31 GmbHG**
Nach § 30 Abs. 1 InsO Leistungen aller Art aus dem gebundenen Vermögen an Gesellschafter, denen keine gleichwertige Gegenleistung gegenübersteht, verboten. Der Geschäftsführer muss die Grundsätze der Kapitalaufbringung und Erhaltung des Stammkapitals beachten, vgl. §§ 30,31, GmbHG. Das Verbot gilt jedoch nicht mehr uneingeschränkt. Rückzahlungen eines Gesellschafterdarlehens dürfen nur noch dann verweigert bzw. zurückgefordert werden, wenn die Tilgung des Darlehens die Zahlungsunfähigkeit der Gesellschaft (Überschuldung genügt nicht) auslösen würde. In diesem Fall darf bzw. muss der Geschäftsführer nach § 63 S. 3 GmbHG die Zahlung an den Gesellschafter verweigern.
- Verboten ist die Kreditgewährung aus dem zur Erhaltung des Stammkapitals erforderlichen Gesellschaftsvermögens, § 43a GmbHG,
- Haftung aus §§ 280 I, 311 III BGB bei Verletzung von Warn- und Hinweispflichten,
- § 826 BGB vorsätzlich sittenwidrige Schädigung, z.B. Verschleierung der wirtschaftlichen Lage, Verletzung von Treue- und Fürsorgepflichten (Gefährdung von Vermögensinteressen),

- § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. 15a InsO Insolvenzverschleppungshaftung**
 Nach dem BGH haftet der Geschäftsführer im Fall der Insolvenzverschleppung den Altgläubigern auf den sog. Quotenschaden, d. h. mit dem Betrag, um den sich die Insolvenzquote der Gläubiger durch die Verzögerung der Insolvenzeröffnung, insbesondere durch Eingehung neuer Verbindlichkeiten, gemindert hat.

 Gegenüber den vertraglichen Neugläubigern, d. h. solchen Gläubigern, die erst nach dem Zeitpunkt der Insolvenzreife bis zur Verfahrenseröffnung Gläubiger der Gesellschaft geworden sind, haftet der Geschäftsführer auf vollen Schadensersatz. Der BGH verlangt, dass der Geschäftsführer, wenn er bereits bei Abschluss des Vertrages weiß, dass die Gesellschaft die eingegangenen Verpflichtungen nicht erfüllen kann, schlicht den Vertrag nicht abschließen darf, BGH NJW 1995, 398; BGH ZIP 1998, 776.
- Nichtabführen von Arbeitnehmeranteilen zur Sozialversicherung**
 Gegenüber den Sozialversicherungsträgern haftet der Geschäftsführer für das bloße Nichtabführen der fälligen Sozialversicherungsbeiträge der Arbeitnehmer aus § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. § 266a StGB, da eine Zahlung des Arbeitnehmeranteils nicht unter § 64 S. 1 GmbHG fällt, BGH, Zinse 2008, 1205.
- Nichtabführen der Beiträge im Urlaubskassenverfahren der Bauwirtschaft**
 Der Geschäftsführer haftet nach der Rechtsprechung des BAG nicht wegen nicht abgeführter Beiträge zum Urlaubskassenverfahren der Bauwirtschaft. Das Bundesarbeitsgericht begründet seine Auffassung damit, weil Beiträge zur Urlaubskasse in der Bauwirtschaft von dem Schutzgesetz des § 266a StGB – anders als das Nichtabführen von Arbeitnehmeranteilen zur Sozialversicherung und Lohnsteuer – nicht von § 266a StGB umfasst sind, BAG, 18.08.2005 - 8 AZR 542/04.
- Haftung für Insolvenzausfallgeld**
 Nach der Rechtsprechung des BGH haftet der Geschäftsführer nach § 826 BGB der Bundesagentur für Arbeit wegen verspäteter Insolvenzantragstellung auf Ersatz des von ihr geleisteten Insolvenzgeldes, wenn die Zahlung des Insolvenzgeldes auf der verspäteten Antragstellung beruht. Die Beweislast trägt die Bundesagentur. Sie muss beweisen, dass der Schaden bei rechtzeitiger Antragstellung nicht entstanden wäre, da beispielsweise die Arbeitsverhältnisse alsbald beendet worden wären oder die Forderungen der Arbeitnehmer noch aus Mitteln der Gesellschaft hätten befriedigt werden können, so dass es zur Zahlung des Insolvenzgeldes nicht gekommen wäre, BGH, ZIP 2008, 361.
- Haftung bei fehlender Insolvenzversicherung für Arbeitszeitkonten**
 Der Gesetzgeber hat mit der Einführung des § 7e IX SGB IV eine ausdrückliche persönliche Haftung von organschaftlichen Vertretern für eine Verminderung oder Verlust des Wertguthabens wegen nicht hinreichender Insolvenzversicherung normiert, der Geschäftsführer haftet nicht persönlich, BAG 8. Oktober 2008 - 5 AZR 715/07; BAG 13.12.2005 – 9 AZR 436/04.

- **Haftung bei fehlendem Insolvenzschutz für Altersteilzeit**

Die Gesellschaft haftet allein für Verbindlichkeiten der Gesellschaft. Die Haftung bei Kapitalgesellschaften ist auf das Vermögen der Gesellschaft beschränkt. Eine Durchgriffshaftung auf die Geschäftsführer findet nicht statt. Das BAG hat die persönliche Haftung eines GmbH Geschäftsführers dann bejaht, wenn dieser eine bestehende persönliche Insolvenzversicherung vorgetäuscht hat. In diesem Fall kommt eine Haftung aus § 826 BGB in Betracht, vgl. BAG-Urteile vom 13.02.2007, Az. 9 AZR 106/06; vom 21.11.2006, Az. 9 AZR 206/06.

- **Haftung für Baugeld nach dem BauFordSiG**

Derjenige, der das Baugeld nicht zweckentsprechend zur Bezahlung der von ihm beauftragten Unternehmen verwendet, macht sich im Insolvenzfall nach § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. § 1 BauFordSiG schadensersatzpflichtig und strafbar. Bei juristischen Personen haftet der Geschäftsführer, wenn von der GmbH nichts zu holen ist. Das Haftungsrisiko lässt sich nur vermeiden, wenn der General- bzw. Hauptunternehmer das erhaltene Baugeld auf einem gesonderten Konto separiert und dafür Sorge trägt, dass es nicht von Dritten, insbesondere der Hausbank, gepfändet oder vom Insolvenzverwalter zur Insolvenzmasse gezogen werden kann.

7.2 Haftung für Steuerschulden

- **Haftung für Steuerschulden / Erklärungen**

Für die betrieblichen Steuerschulden sowie Erklärungen etc. (Lohnsteuer, Umsatzsteuer etc.) folgt die Haftung des Geschäftsführers aus §§ 34 und 69 Abgabenordnung so weit Ansprüche aus dem Steuerschuldverhältnis (§37) infolge vorsätzlicher oder grob fahrlässiger Verletzung der ihnen auferlegten Pflichten nicht oder nicht rechtzeitig festgesetzt oder erfüllt werden. Die Haftung umfasst auch die infolge der Pflichtverletzung zu zahlende Säumniszuschläge.“

- **Umsatzsteuer**

Bei Liquiditätsschwierigkeiten muss der Geschäftsführer nach der ständigen Rechtsprechung des BFH zur Vermeidung der persönlichen Haftung den Grundsatz der gleichmäßigen, anteiligen Tilgung der Gläubiger beachten. Er darf den Fiskus gegenüber anderen Gläubigern nicht schlechter, aber auch nicht besser stellen. Wird dieser Grundsatz nicht beachtet, haftet der Geschäftsführer dem Finanzamt für den Ausfall. Darlegungs- und Beweislast für die Ungleichbehandlung liegt beim Finanzamt. Die Haftung des Geschäftsführers entfällt nach Auffassung der Finanzgerichte dann, wenn die Gesellschaft im Zeitpunkt der Fälligkeit zahlungsunfähig war, d.h. über keinerlei Zahlungsmittel mehr verfügte, die Steuerpflichten zu erfüllen. Im Rahmen der Umsatzsteuer ist der Geschäftsführer nach § 17 Abs. 1 Nr. 2 i.V.m. § 17 Abs. 2 Nr. 1 des Umsatzsteuergesetzes verpflichtet den Vorsteuerabzug bereits dann zu berichtigen, sobald sich aus den Gesamtumständen erkennen lässt, dass mit einer Begleichung der Zahlungsverbindlichkeit nicht mehr gerechnet werden kann.

- **Lohnsteuer**

Nach § 41a Abs. 1 EStG i.V.m. 34 Abs. 1 AO obliegt dem Geschäftsführer die Pflicht, für eine fristgemäße Anmeldung und Abführung der geschuldeten Lohnsteuer zu sorgen.

Nach ständiger Rechtsprechung des BFH stellt die Nichtabführung der Lohnsteuer zu den gesetzlichen Fälligkeitszeitpunkten eine zumindest grob fahrlässige Verletzung der Geschäftsführerpflichten dar. Reichen die ihm zur Verfügung stehenden Mittel zur Befriedigung der arbeitsrechtlich geschuldeten Löhne (einschließlich des in ihnen enthaltenen Steueranteils) nicht aus, so darf der Geschäftsführer die Löhne nur entsprechend gekürzt auszahlen und muss aus den dadurch übriggelassenen Mitteln, die auf die gekürzten (Netto-)Löhne entfallende Lohnsteuer an das FA abführen.

7.3 Strafrechtliche Verantwortung

Neben der zivilrechtlichen Haftung gegenüber der Gesellschaft und den Gesellschaftsgläubigern können im Insolvenzfall auch eine Vielzahl strafrechtlicher Vorschriften erfüllt sein, insbesondere die Bankrottdelikte des Strafgesetzbuches (§§283 StGB).

- So wird gem. § 84 Abs. 1 und 2 GmbHG mit Freiheitsstrafe wird nach Abs. 1 bis zu drei Jahren oder mit Geldstrafe bestraft, wer als Geschäftsführer unterlässt den Gesellschaftern einen Verlust in Höhe der Hälfte des Stammkapitals anzuzeigen und nach Abs. 2 es entgegen § 15aInsO unterlässt, bei Zahlungsunfähigkeit und/oder Überschuldung die Eröffnung des Insolvenzverfahrens zu beantragen und damit den Tatbestand der Insolvenzverschleppung erfüllt.
- Daneben seien betrügerischer Bankrott, vgl. § 283 StGB, Verletzung der Buchführungspflichten, vgl. § 283 b StGB, Gläubigerbegünstigung, vgl. § 283 c StGB, Nichtabführen von Sozialversicherungsbeiträgen, vgl. § 266a StGB benannt.
- Die Aufzählung der Verletzung möglicher Straftatbestände ist nicht abschließend. In jüngster Zeit wird immer häufiger der § 266 StGB (Untreue) im Zusammenhang von Fehlentscheidungen bzw. Unterlassungen des Managements in der Öffentlichkeit diskutiert. Der strafrechtlichen Verurteilung folgt regelmäßig der Schadensersatzprozess.
- Auch die Strafvorschriften aus der Abgabenordnung (AO) darf der Geschäftsführer nicht aus dem Auge verlieren. Nach § 370 AO haftet der Geschäftsführer für Steuerhinterziehung. Nach § 378 AO bei leichtfertiger Steuerverkürzung. Das bloße Nichtzahlen der Steuerschuld genügt für die Erfüllung des Tatbestandes des § 370 AO nicht. Nach § 370 Abs. 4 S. 1 AO liegt eine Steuerverkürzung vor, wenn sie nicht, nicht rechtzeitig oder nicht in voller Höhe festgesetzt werden. Die unrichtige oder unvollständige Steuererklärung erfüllt somit den Straftatbestand des § 370 AO. Der Tatbestand des § 370 Absatz 1 Nr. 2 AO kann aber auch durch Unterlassen erfüllt werden. So erfüllt bereits die Nichtabgabe der Steuererklärung den Tatbestand der Steuerhinterziehung. Der Tatbestand ist bereits dann erfüllt, wenn der Steuerpflichtige seine Steuererklärung verspätet beim Finanzamt einreicht, vgl. die generelle Regelung in § 149 Abs. 2 AO. Nach § 149 Abs. 2 AO sind Einkommensteuer- oder Körperschaftssteuererklärungen spätestens bis zum 31.05. des Folgejahres beim Finanzamt einzureichen.

- § 30 OWiG greift ein bei Pflichtverletzung des Geschäftsführers bei Verletzung von Pflichten der juristischen Person, z.B. Abgabe der Steuererklärung, Abführung von Lohnsteuer, Verstoß gegen Kartellrecht oder Bereicherung der juristischen Person. Die Rechtsfolge richtet sich gegen die juristische Person. Diese kann bei vorsätzlichem Handeln ihres Geschäftsführers mit einer Geldbuße bis zu 500.000, -- Euro und bei Fahrlässigkeit bis zu 250.000, - Euro bestraft werden, vgl. § 30 Abs. 1 und 2 OWiG.

7.4 Bestellungshindernisse – Versagung der Restschuldbefreiung – Gewerbeuntersagung

- **Bestellungshindernisse**
Nach § 6 Abs. 2 GmbHG kann derjenige, der wegen einer Straftat nach §§ 283 bis 283 d StGB (Insolvenzstraftaten) verurteilt worden ist, auf die Dauer von 5 Jahren nicht mehr Geschäftsführer sein. Eine Bestellung ist unwirksam.
- **Versagung der Restschuldbefreiung**
Darüber hinaus wird dem unredlichen Geschäftsführer die **Teilhabe an dem Restschuldbefreiungsverfahren** nach §§ 286, 290 InsO und/oder der Verbraucherinsolvenz nach §§ 304 ff. InsO versagt. Ebenso werden Forderungen nach § 302 InsO aus deliktischen Handlungen wie das Nichtabführen von Arbeitnehmeranteilen zur Sozialversicherung nicht von der Restschuldbefreiung erfasst.
- **Insolvenzrechtliche Vorschusshaftung**
Der Geschäftsführer haftet nach § 26 Abs. 3 InsO dem Gläubiger persönlich, wenn dieser zur Abwendung der Abweisung des Insolvenzantrags mangels einer die Verfahrenskosten deckenden Masse einen Massevorschuss geleistet hat. Voraussetzung für die Haftung ist, dass der Geschäftsführer entgegen seinen Pflichten nach § 15a InsO keinen Insolvenzantrag oder den Antrag verspätet gestellt hat. Ist streitig, ob der Geschäftsführer pflichtwidrig gehandelt hat, liegt der Entlastungsbeweis beim Geschäftsführer. Der Anspruch verjährt in 5 Jahren.
- **Gewerbeuntersagung nach § 35 Abs. 1 GewO wegen Unzuverlässigkeit**
Nach § 35 Abs. 1 GewO ist die Ausübung eines Gewerbes von der zuständigen Behörde ganz oder teilweise zu untersagen, wenn Tatsachen vorliegen, welche die Unzuverlässigkeit des Gewerbetreibenden oder einer mit der Leitung des Gewerbebetriebes beauftragten Person in Bezug auf dieses Gewerbe begründen und eine Untersagung zum Schutz der Allgemeinheit erforderlich ist. Dies kann bei finanziellen Verbindlichkeiten gegenüber dem Finanzamt, den Sozialversicherungsträgern, den Krankenkassen oder den Berufsgenossenschaften des Unternehmens oder bei Straftatbeständen des Gewerbetreibenden der Fall sein, wenn diese in Zusammenhang mit der Gewerbeausübung stehen.

8. Haftungsvermeidung in der Unternehmenskrise

Will der Geschäftsführer die Haftung vermeiden, muss er insbesondere in der Unternehmenskrise die rechtlichen Schranken seiner Handlungen oder seines Unterlassens nicht nur kennen, sondern auch beachten. Schranken ergeben sich insbesondere aus der Rechtsordnung (den geschriebenen und ungeschriebenen Regeln), dem Anstellungsvertrag, der Satzung, der Geschäftsordnung, den Beschlüssen der Gesellschafterversammlung, dem Unternehmensgegenstand, aus Treue und Loyalitätspflichten sowie den Grundregeln ordnungsgemäßer Unternehmensführung.

Haftungsfreistellung, Entlastung, Verzicht / D&O Versicherung

Im Außenverhältnis kann die Haftung des Geschäftsführers nicht ausgeschlossen werden. Hier kann allenfalls der Geschädigte auf die Geltendmachung von Schadensersatzansprüchen verzichten. Im Innenverhältnis können gegenüber der Gesellschaft und/oder den Gesellschaftern Freistellungsansprüche des Geschäftsführers bestehen. Diese müsste der Geschäftsführer aber selbst mit allen Risiken der Durchsetzung einklagen. Im Falle der Insolvenz der GmbH hilft dem Geschäftsführer die Freistellung jedoch nicht. Bei Freistellungserklärungen von Gesellschaftern oder der Gesellschaft, ist zu beachten, ob diese im Krisenfall auch tatsächlich durch Sicherheiten insolvenzfest unterlegt und nicht vom Insolvenzverwalter nachträglich nach den §§ 129,130 ff. InsO angefochten werden können. Außerhalb eines Insolvenzverfahrens kann neben dem Abschluss einer Freistellungsvereinbarung die Haftung des Geschäftsführers im Innenverhältnis (nicht Außenverhältnis) durch Billigung der pflichtverletzenden Handlung aufgrund eines „Vorratsbeschlusses“, bindende Weisung, Entlastung oder Verzicht begrenzt werden oder ganz entfallen, BGH, ZInsO 2009, S. 2304. Dies gilt nicht für die Regelungsbereiche der §§ 30,33,43 Abs. 3 und 64 GmbHG, da diese nicht der Dispositionsbefugnis der Gesellschafter unterliegen.

Die Freistellungsvereinbarung mit der Gesellschaft und/oder den Gesellschaftern kann den Verschuldensmaßstab (Vorsatz oder grobe Fahrlässigkeit) reduzieren, die gesetzlichen Beweislastregeln umkehren oder summenmäßige Beschränkungen vorsehen oder die Verjährung abkürzen. Die Entlastung reicht hingegen nur so weit, wie die Gesellschafter die Umstände der Pflichtverletzung und die Schadenshöhe kannten. Darüber hinaus können die Gesellschafter, nur so lange, wie sie noch in der Gesellschaft das „Sagen“ haben, nachträglich auf Schadensersatz verzichten. Dies gilt in der Insolvenz des Unternehmens nicht, da im Rahmen eines Insolvenzverfahrens die Verwaltungs- und Verfügungsbefugnis nach § 80 InsO auf den Insolvenzverwalter übergeht. Zur Eingrenzung der persönlichen Haftung und möglicherweise zum vollständigen Ausschluss kann sich der Abschluss einer D & O Versicherung (Directors & Officers) empfehlen, die zwischenzeitlich von allen größeren Versicherungsgesellschaften unter zahlreichen Haftungsausschlüssen und -einschränkungen angeboten werden, z.B. Allianz Versicherung AG, AAXA-Colonia Aachener Münchener, Chubb. Auch hier ist zu prüfen, inwieweit der Umfang der D & O Versicherung die Haftungstatbestände in der Unternehmenskrise umfasst.

8.2 Amtsniederlegung in der Krise

Die Amtsniederlegung in der Krise befreit nicht von der zivil- und strafrechtlichen Haftung. So kann die sofortige Amtsniederlegung des Geschäftsführers ohne wichtigen Grund eine Vertragsverletzung darstellen, die die Schadenersatzpflichten gegenüber der Gesellschaft auslösen kann.

Dies gilt vor allem dann, wenn die Amtsniederlegung zur Unzeit erfolgt, d. h., wenn die Gesellschaft ohne den ausscheidenden Geschäftsführer keine angemessene Zeit zur Bestellung eines neuen Geschäftsführers hat. Die wirtschaftliche Krise allein berechtigt den Geschäftsführer noch nicht ohne weiteres zur Amtsniederlegung. Ob der Geschäftsführer zur Amtsniederlegung berechtigt ist, sollte vor Entscheidung zur Vermeidung von Rechtsnachteilen mit einem Rechtsanwalt besprochen werden. Die Amtsniederlegung könnte sich als rechtsmissbräuchlich erweisen.

9. Insolvenzantragspflicht der Gesellschafter, § 15 a Abs. 3 InsO

Bei Führungslosigkeit der GmbH geht die Insolvenzantragspflicht automatisch nach § 15 a Abs. 3 InsO auf die Gesellschafter über. Die Pflicht trifft jeden Gesellschafter, unabhängig von der Höhe der Einlage oder Stimmrecht.

10. Abschließende Stellungnahme

In der Krisensituation versuchen die Verantwortlichen immer wieder, ein Schiff zu halten, das nicht zu halten ist. Rat von Fachleuten wird viel zu spät eingeholt. Bei Einschaltung externer Berater können notwendige Weichenstellungen frühzeitig eingeleitet werden. Selbst wenn im Ergebnis die Insolvenz des Unternehmens nicht zu vermeiden ist, muss die Insolvenzantragstellung nicht zwingend das Ende des Unternehmens bedeuten. Die Insolvenzordnung lässt viele Gestaltungsmöglichkeiten zu, beispielsweise die Eigenverwaltung durch den Schuldner im Rahmen eines Insolvenzplanverfahrens. Nicht die Zerschlagung, sondern die Sanierung des Betriebes ist das Verfahrensziel. Zur Vermeidung der persönlichen Haftung sollte auf kompetente Krisenberater wie Rechtsanwälte, Steuerberater und/oder Wirtschaftsprüfer etc. unverzichtbar. Nach der höchststrichterlichen Rechtsprechung des BGH in Zivil- und Strafsachen sowie des BFH kann der Rat von Fachleuten schuldbefreiend und damit haftungsausschließend wirken.

RA Dr. Dietmar Buchholz, Hamburg