

Inhaltsübersicht

	Seite
Vorwort	V
Inhaltsverzeichnis	XI
Autorenverzeichnis	XLV
Allgemeines Literaturverzeichnis	XLIX
Abkürzungsverzeichnis	LV

1. Teil: Krisenvermeidung, Krisenfrüherkennung und Krisenbewältigung

	Seite
A. Begriff und Ursachen der Krise	1
B. Krisenvorsorge	7
C. Krisenfrüherkennung	48
D. Bankgeschäfte in der Unternehmenskrise	84
E. Krisenmanagement	136

2. Teil: Außergerichtliche Unternehmenssanierung

A. Vor- und Nachteile einer außergerichtlichen (freien) Sanierung	143
B. Interne Sanierung	148
C. Externe Sanierung	247
D. Steuerrechtliche Folgen der Sanierung	305
E. „Wegweiser“ nach Scheitern der außergerichtlichen Sanierung	345

3. Teil: Liquidation

A. Tatbestände und gesellschaftsrechtliche Folgen der Auflösung	347
B. Arbeitsrecht der Liquidation	356
C. Steuerrecht in der Liquidation	374

4. Teil: Sanierung und Zerschlagung als alternative Ziele des Insolvenzverfahrens

A. Zwecke und Ziel des Insolvenzverfahrens	389
B. Rechtliche Möglichkeiten einer Unternehmenssanierung im Insolvenzverfahren	397

5. Teil: Das Insolvenzeröffnungsverfahren

	Seite
A. Insolvenzgründe	403
B. Der Insolvenzantrag	543
C. Verfahrensrechte und Verfahrenspflichten des Geschäftsführers . . .	564
D. Kredite und Kreditsicherheiten im Insolvenzeröffnungsverfahren . .	588
E. Vorfinanzierung von Insolvenzgeld	605
F. Vorläufige Insolvenzverwaltung	613
G. Betriebsbezogene Maßnahmen	620

6. Teil: Abweisung und Einstellung mangels Masse sowie Massearmut

A. Rechtsfolgen für die Geschäftsführer	637
B. Gesellschaftsrechtliche und haftungsrechtliche Rechtsfolgen	643

7. Teil: Die Gesellschaft im eröffneten Insolvenzverfahren

A. Rechtsfolgen der Verfahrenseröffnung	653
B. Die Rechtsstellung des Geschäftsführers im eröffneten Insolvenzverfahren	707
C. Arbeitsrecht im eröffneten Insolvenzverfahren	744
D. Kredite und Kreditsicherheiten im eröffneten Insolvenzverfahren . .	790
E. Steuerrechtliche Folgen im eröffneten Insolvenzverfahren	827
F. Die GmbH & Co. KG im gerichtlichen Insolvenzverfahren	844
G. Beendigung des Verfahrens durch Fortsetzung oder Vollbeendigung der Gesellschaft	853

8. Teil: Das Insolvenzplanverfahren

A. Der Insolvenzplan	869
B. Verfahrensablauf	878
C. Rechtswirkungen des bestätigten Plans	900

9. Teil: Die Eigenverwaltung

A. Die Eigenverwaltung in der gerichtlichen Praxis	919
B. Gesetzliche Regelung	926
C. Kreditgeschäft bei Eigenverwaltung	933

10. Teil: Restschuldbefreiung für Geschäftsführer, Gesellschafter und andere Mithaftende der GmbH

	Seite
A. Mithaftung natürlicher Personen	939
B. Restschuldbefreiungsverfahren	941

11. Teil: Haftungs- und Strafbarkeitsrisiken bei Verfahrenverschleppung und Insolvenzverursachung

A. Haftung wegen Verfahrenverschleppung	971
B. Strafbarkeit wegen Insolvenzverschleppung	1003
C. Haftungsrisiken für Kreditinstitute	1015
D. Insolvenzverursachungshaftung	1022

12. Teil: Grenzüberschreitende GmbH-Insolvenzen

A. Einleitung	1029
B. Gesetzliche Grundlagen zur Koordinierung von internationalen Insolvenzen	1030
C. Eröffnung eines Insolvenzverfahrens über das Vermögen einer GmbH in Deutschland mit Auslandsbezug	1034
D. Eröffnung eines Insolvenzverfahrens über das Vermögen einer GmbH in einem anderen Mitgliedstaat der Europäischen Gemeinschaft	1052
Stichwortverzeichnis	1061

Inhaltsverzeichnis

	Seite
Vorwort	V
Inhaltsübersicht	VII
Autorenverzeichnis	XLV
Allgemeines Literaturverzeichnis	XLIX
Abkürzungsverzeichnis	LV

1. Teil Krisenvermeidung, Krisenfrüherkennung und Krisenbewältigung

	Seite
A. Begriff und Ursachen der Krise	
I. Begriffsbildung (<i>Maus</i>)	1
1. Betriebswirtschaftlicher Begriff der Krise	1
2. Rechtlicher Begriff der Krise	2
II. Krisenursachen (<i>Maus</i>)	5
1. Allgemeine Beobachtungen	5
2. Unternehmensexterne und unternehmensinterne Krisenursachen . .	5
3. Aktuelle Krisenszenarien	6
B. Krisenvorsorge	
I. Kapitalausstattungsgebot und Kapitalsicherung (<i>Karsten Schmidt</i>) .	7
1. Zum Verständnis des Kapitalschutzsystems	7
2. Kein allgemeines Unterkapitalisierungsverbot	7
3. Zur Finanzierungsverantwortung von Gesellschaftern und Geschäftsführern	9
4. Der formelle Kapitalschutz	10
II. Das Ausschüttungsverbot des § 30 GmbHG (<i>Karsten Schmidt</i>)	11
1. Der Verbotstatbestand	11
2. Rückzahlungspflicht des Empfängers	13
3. Haftung von Nicht- und von Mitgesellschaftern	16
4. Verjährung	19
5. Geschäftsführerhaftung	19
6. GmbH & Co. KG	21

	Seite
III. Liquiditätsschutz (Karsten Schmidt)	22
1. Kreditgewährung oder Kreditbesicherung zu Lasten des Gesellschaftsvermögens: § 30 GmbHG als Liquiditätsschutz der Gesellschaft?	22
2. Überwundene Haftungsrisiken	23
3. Kredite an Gesellschafter nach geltendem Recht	25
4. Kredite an Geschäftsführer	27
5. Konzerninterne Darlehen	28
6. Cash Pool-Probleme	30
7. Verbot solvenzbedrohender Auszahlungen und Kreditbesicherungen?	32
8. Fazit	32
IV. Liquiditätsvorsorge	33
1. Betriebswirtschaftliche Vergaben (Maus)	33
2. Rechtspflichten (Karsten Schmidt)	36
V. Krisenabwehr durch laufende Kontrolle (Wellensiek/Schluck-Amend)	36
1. Bilanzanalyse	36
2. Betriebliche Statistik	38
3. Unternehmensplanung	39
4. Analyse der Unternehmensumwelt	40
VI. Krisenvermeidende Organisation (Wellensiek/Schluck-Amend)	41
1. Krisenaverse Organisationsstrukturen	42
2. Organisation der Unternehmenskontrolle	43
a) Statutarische Berichtspflichten der Geschäftsführung	43
b) Externe Unternehmenskontrolle	43
c) Interne Kontrolle	45
3. Errichtung eines Aufsichtsorgans	46
C. Krisenfrüherkennung	
I. Selbstprüfung und Früherkennung durch die Geschäftsführer	48
1. Selbstprüfungspflicht der Gesellschaftsorgane (Karsten Schmidt)	48
2. Pflichtenkonflikte (Karsten Schmidt)	49
3. Früherkennungssysteme (Maus)	50
II. Früherkennung durch die Gesellschaftsgläubiger (Maus)	54
1. Vertragsgläubiger (Maus)	54
2. Sozialversicherungsträger/Finanzbehörden (Maus)	57

	Seite
III. Früherkennung durch Kreditinstitute (Wittig)	59
1. Klassische Krisenanzeichen	59
a) Bedeutung und Möglichkeiten der Krisenfrüherkennung für Kreditinstitute	59
b) Kontoführung und Kreditgewährung	61
c) Einsichtnahme in die wirtschaftlichen Verhältnisse (§ 18 KWG, § 25a KWG i.V.m. den MaRisk)	62
d) Kundenbesuche/Sicherheitenprüfungen	63
e) Geschäftsbeziehungen des Kreditnehmers zu Dritten	64
f) Erkenntnismöglichkeiten auf Grund der Krisenanzeichen	64
2. Financial Covenants als Krisenindikatoren	65
a) Einleitung	65
b) Inhalt typischer Financial Covenants	66
aa) Eigenkapitalausstattung	67
bb) Verschuldung	67
cc) Ertrag	68
dd) Liquidität	69
c) Vereinbarung	69
d) Bewertung von Financial Covenants als Krisenindikatoren	70
IV. Basel II: Kreditrisiko-Rating (Wittig)	74
1. Rechtsgrundlagen	74
2. Grundzüge der Mindestkapitalanforderungen	75
a) Standardansatz (Standardized Approach)	75
b) IRB-Ansatz (Internal Rating Based Approach)	76
3. Die Bedeutung des internen Ratings	78
4. Krisenfrüherkennung durch Rating	79
5. Transparenz des internen Ratings: IFD-Rating	80
V. Warnpflichten von Wirtschaftsprüfern, Steuerberatern und Rechtsanwälten? (Karsten Schmidt)	81
1. Grundlagen	81
2. Wirtschaftsprüfer, Steuerberater und Rechtsanwälte	81
3. Dritthaftung	82
D. Bankgeschäfte in der Unternehmenskrise	
I. Grundlagen (Wittig)	84
1. Die maßgeblichen Themen	84
2. Insbesondere: Zahlungsverkehr in der Krise	84
II. Zahlungseingänge (Wittig)	85
1. Berechtigung und Verpflichtung zur Gutschrift des Zahlungseingangs	85

	Seite
2. Unanfechtbare Verrechnung von Zahlungseingängen	85
a) Sicherungsabtretung der Zahlungsansprüche	86
b) Bargeschäft bei Zahlungsein- und -ausgängen	87
3. Anfechtbare Verrechnung von Zahlungseingängen	89
a) Eingänge bis zu 10 Jahren vor Insolvenzantrag	89
b) Eingänge in den letzten drei Monaten vor Insolvenzantrag	91
4. Eingänge in der Insolvenz	94
a) Überweisungsseingänge nach Insolvenzantrag	94
b) Eingänge nach Verfahrenseröffnung	95
III. Zahlungsausgänge (Wittig)	96
1. Grundstrukturen am Beispiel der Überweisung	96
2. Ausführung vor Zahlungsunfähigkeit und Insolvenzantrag	97
3. Ausführung nach Zahlungsunfähigkeit und Insolvenzantrag	97
4. Ausführung nach Anordnung eines allgemeinen Verfügungsverbots	98
5. Ausführung nach Verfahrenseröffnung	100
IV. Besonderheiten bei Lastschrifteinlösungen im Einzugsermächti- gungsverfahren (Wittig)	102
1. Nach Insolvenzeröffnung erteilte Genehmigung	103
2. Widerspruch des Kontoinhabers gegen die Belastung	104
3. Widerspruch des (vorläufigen) Insolvenzverwalters gegen die Belas-	
tung	106
V. Kreditbesicherung in der Krise (Wittig)	108
1. Besicherung neu gewährter Kredite	108
2. Anspruch auf Nachbesicherung für bestehende Kredite	111
3. Bestellung von Drittsicherheiten	112
4. Anfechtbarkeit nachträglicher Besicherung aus dem Vermögen der	
GmbH	113
a) Vorsatzanfechtung nach § 133 InsO	113
b) Anfechtung der Sicherheitenbestellung für Gesellschafterdar-	
lehen nach § 135 Nr. 1 InsO	116
c) Schenkungsanfechtung nach § 134 InsO	117
d) Anfechtung der Sicherheitenbestellung für nahe stehende Perso-	
nen nach § 133 Abs. 2 InsO	117
e) Allgemeine Insolvenzanfechtung nach §§ 130, 131 InsO	118
aa) Kongruente und inkongruente Besicherung	118
bb) Anfechtbarkeit inkongruenter Besicherung nach § 131 InsO	119
cc) Anfechtbarkeit kongruenter Besicherung	120
5. Sittenwidrigkeit der Besicherung	121
a) Knebelung	122
b) Gläubigergefährdung	126

	Seite
VI. Kreditkündigung (Wittig)	129
1. Ordentliches Kündigungsrecht	130
2. Außerordentliches Kündigungsrecht	131
3. Einschränkung des Kündigungsrechts mit Rücksicht auf die Schuldnerinteressen	133
4. Einschränkung des Kündigungsrechts wegen ausreichender Sicherheiten	134
5. Rechtsfolgen unzulässiger Kündigung	135

E. Krisenmanagement

I. Schwachstellenanalyse (Maus)	136
II. Strategien (Wellensiek/Schluck-Amend)	137
1. Krisenmanagement im operativen Bereich	137
a) Veränderungen in der Geschäftsleitung	137
b) Verbesserung der Informationsstruktur zur Ermöglichung der Umsetzung von Sanierungsmaßnahmen	138
c) Kontrollmaßnahmen und Signale	139
2. Krisenmanagement im rechtlichen Bereich	140

2. Teil

Außergerichtliche Unternehmenssanierung

A. Vor- und Nachteile einer außergerichtlichen (freien) Sanierung

I. Vorteile der außergerichtlichen Sanierung (Uhlenbruck)	143
II. Risiken und Nachteile einer außergerichtlichen Sanierung (Uhlenbruck)	144

B. Interne Sanierung

I. Grundlagen (Karsten Schmidt)	148
1. Begriffsbildung (Karsten Schmidt)	148
2. Praxis (Karsten Schmidt)	148
3. System der internen Sanierungsmaßnahmen (Karsten Schmidt)	148
4. Leistungswirtschaftliche Maßnahmen (Maus)	149

	Seite
II. Sofortmaßnahmen (Karsten Schmidt)	150
1. Geschäftsführung	150
2. Gesellschafter	151
III. Eigenkapitalmaßnahmen (Karsten Schmidt)	152
1. Kapitalerhöhung und Kapitalschnitt	152
a) Ordentliche Kapitalerhöhung	152
b) Vereinfachte Kapitalherabsetzung	153
c) Besonderheiten bei der GmbH & Co. KG	155
2. Risiken der Kapitalerhöhung	156
a) Grundsätzliches	156
b) Typische Szenarien	157
3. Besondere Risiken durch Hin- und Herzahlen sowie durch verdeckte Sacheinlage	161
a) Rechtslage bis 2008	161
b) Die GmbH-Reform 2008 (MoMiG)	163
4. Konsequenzen	164
IV. Atypische Risikokapitalerhöhung (Maus)	165
1. Private Equity	165
2. Mezzaninkapital	166
V. Kreditfinanzierung durch Gesellschafter (Karsten Schmidt)	166
1. Das Nebeneinander von altem und neuem Recht	166
2. Kreditfinanzierung durch Gesellschafter als Kapitalersatz nach der Rechtslage bis 2008	166
a) Das traditionelle Konzept (§§ 32a, b GmbHG a.F.)	166
b) Der Tatbestand des eigenkapitalersetzenden Gesellschafterdarlehens § 32a Abs. 1 GmbHG a.F.	168
c) Ausdehnung des Tatbestands auf andere Arten der kapitalersetzenden Gesellschafterleistungen und Anwendung auf nahe stehende Dritte (§ 32a Abs. 2 und Abs. 3 Satz 1 GmbHG a.F.)	171
d) Ausnahmen für Kleinbeteiligungen und für Sanierungsgesellschafter	174
e) Rechtsfolgen eigenkapitalersetzender Gesellschafterleistungen (Rechtszustand bis 2008)	177
f) Insbesondere: Rechtsfolgen der eigenkapitalersetzenden Nutzungsüberlassung	178
3. Die gesetzliche Neuregelung des Rechts der Gesellschafterkredite	180
a) Was bedeutet die „Abschaffung“ des Eigenkapitalersatzrechts für die Sanierungspraxis?	180
b) Gesellschafterstrategien bei der Finanzierung durch Gesellschafterdarlehen und gleichgestellte Finanzierungsmaßnahmen	183
c) Gesellschaftersicherheiten für Drittkredite	186
d) Gebrauchsüberlassungen	187

	Seite
4. Finanzplanfinanzierung durch Gesellschafter	192
a) Rechtslage vor und nach der GmbH-Reform 2008	193
b) Bindungsvereinbarung und Bindungswirkung	194
c) Rechtsfolgen	195
VI. Eingriffe in Organisation und Struktur	196
1. Auswechselung und Abfindung von Geschäftsführern (<i>Uhlenbruck</i>)	196
a) Abberufung von Geschäftsführern	197
b) Suspendierung (Freistellung) von Geschäftsführern	199
c) Kündigung des Anstellungsvertrages	199
d) Einwechslung von „Insolvenzgeschäftsführern“	202
e) Anfechtbarkeit vertraglicher Abfindungen	203
2. Übertragende Sanierung (<i>Karsten Schmidt</i>)	204
a) Chancen und Risiken	204
b) Mitwirkung der Gesellschafter	206
3. Management Buy-out (<i>Uhlenbruck</i>)	206
a) Bedeutung als Sanierungsinstrument	206
b) Durchführung	207
c) Finanzierungsmodelle	208
d) Problem der Hinauskündigung	208
4. Aufnahme neuer Gesellschafter (<i>Karsten Schmidt</i>)	209
a) Kapitalmaßnahmen	209
b) Stille Beteiligungen	210
c) Ausnutzung des Sanierungsprivilegs	211
5. Restrukturierung, insbesondere Umwandlung/Verschmelzung/ Sanierungsfusion (<i>Karsten Schmidt</i>)	211
a) Rechtliche und betriebswirtschaftliche Fragen	211
b) Rechtstechnische Varianten	212
6. Sanierung von Konzernunternehmen (<i>Karsten Schmidt</i>)	213
a) Sanierung von Tochtergesellschaften	213
b) Sanierung der Muttergesellschaft	214
VII. Arbeitsrechtliche Aspekte der Sanierung: Personalabbau	215
1. Ausgangspunkt und Regelungskomplexe (<i>Moll</i>)	215
2. Betriebsbedingte Kündigung (<i>Moll</i>)	216
a) Dringende betriebliche Erfordernisse (§ 1 Abs. 2 KSchG)	216
b) Ultima-Ratio-Prinzip	220
c) Interessenabwägung	224
d) Sozialauswahl (§ 1 Abs. 3 KSchG)	224
aa) Einzubeziehende Arbeitnehmer	225
bb) Soziale Schutzbedürftigkeit	228
cc) Betriebliche Interessen	230
dd) Gesamtwürdigung	234
ee) Rechtsfolge einer fehlerhaften Sozialauswahl	234
ff) Besonderheiten der sozialen Auswahl bei der Änderungskün- digung	235

	Seite
e) Auswahlrichtlinien (§ 1 Abs. 4 KSchG)	235
f) Namensliste (§ 1 Abs. 5 KSchG)	238
3. Eingriffe in die Vergütung und Ruhegehaltsansprüche von Geschäftsführern (<i>Uhlenbruck</i>)	238
a) Herabsetzung der Geschäftsführerbezüge	239
b) Zeitweise Einstellung und Kürzung von Ruhegeldzahlungen wegen existenzbedrohender Notlage	241
c) Verwirkung von Versorgungszusagen und Ruhegeldzahlungen	245

C. Externe Sanierung

I. Begriff (<i>Uhlenbruck</i>)	247
--	-----

II. Sanierungsbeiträge der Gesellschaftsgläubiger 247

1. Forderungsstundung (Moratorium) (<i>Uhlenbruck</i>)	247
2. Forderungsverzicht und Besserungsschein (<i>Uhlenbruck</i>)	250
3. Rangrücktritt (<i>Karsten Schmidt</i>)	251
4. Forderungsumwandlung in Beteiligung – Debt Equity Swap (<i>Karsten Schmidt</i>)	252
5. Anteilserwerb (<i>Karsten Schmidt</i>)	255

III. Die Rolle der Banken (*Wittig*) 255

1. Sanierungsbeiträge der Kreditinstitute	255
a) Sanierungsbeiträge im weiteren Sinne	255
b) Typische Sanierungsbeiträge	256
c) Interessenlage	256
d) Keine Rechtspflicht zur Sanierung	257
2. Gewährung zusätzlicher Kredite	258
a) Konzept des Sanierungsbeitrags	258
b) Insolvenzverschleppung durch das Kreditinstitut?	259
c) Kündigung des Sanierungskredits	262
3. Stundung, Verzicht und Rangrücktritt	263
a) Stundung von Zins- und/oder Tilgungsraten	263
b) Verzicht auf Zinszahlungen	265
c) Forderungsverzicht	266
d) Rangrücktritt/Forderungsverzicht mit Besserungsschein	268
aa) Konzept des Sanierungsbeitrags	268
bb) Forderungsverzicht mit Besserungsschein	269
cc) Rangrücktrittserklärung	270
dd) Praktischer Nutzen	275
4. Umwandlung von Krediten in Eigenkapital	276
a) Konzept des Sanierungsbeitrags	276
b) Gesellschafterdarlehen und Sanierungsprivileg	277
c) Verdeckte Sacheinlage und Differenzhaftung	279

	Seite
5. Distressed Debt – Verkauf von Kreditforderungen	279
a) Einleitung	279
b) Motive und Strategien der Investoren	280
c) Transaktionsstrukturen	281
d) Wirksamkeit der Abtretung trotz Bankgeheimnis und Datenschutz	283
e) Verletzung des Bankgeheimnisses?	284
aa) Darlehensforderungen gegen insolvente Kreditnehmer	286
bb) Darlehensforderungen nach Kündigung oder bei Nichtzahlung trotz Fälligkeit	286
cc) Darlehensforderungen bei Kündbarkeit wegen Zahlungsverzug oder wesentlicher Verschlechterung der wirtschaftlichen Verhältnisse	287
dd) Sonstige Darlehensforderungen	287
6. Poolen von Sicherheiten	288
a) Überblick	288
b) Inhalt des Sicherheitenpoolvertrags	290
c) Bestandskraft des Sicherheitenpoolvertrags bei Insolvenz des Kreditnehmers	292
IV. Finanzierungshilfen der öffentlichen Hand (Beihilfen) (Vallender)	294
1. Subventionen und Beihilfen	295
2. Formen der Beihilfe zur Unternehmensfinanzierung	296
3. Beihilfen im europarechtlichen Sinne	298
4. Sanierungskredit und staatliche Beihilfe in Form von Bürgschaften und Garantien	299
5. Rückforderung zu Unrecht gewährter staatlicher Beihilfen	301
a) Rückforderung bei Übertragung von Sachgesamtheiten auf eine Nachfolgesellschaft im Wege der übertragenden Sanierung	303
b) Kapitalersatzrecht gegen EG-Beihilferecht?	303
c) Änderungen auf Grund des MoMiG	304
D. Steuerrechtliche Folgen der Sanierung	
I. Steuersystematische Grundlagen (Crezelius)	305
II. Gesetzliche Sanierungshindernisse: Besteuerung von Sanierungsgewinnen und Zinsschranke (Crezelius)	309
1. Sanierungsgewinne	309
2. Zinsschranke	310
III. Kapitalerhöhung und Kapitalherabsetzung (Crezelius)	312
1. Kapitalerhöhung	312
a) Grundsätze	312
b) Verwendung von Gesellschafterdarlehen	313
2. Kapitalherabsetzung	315

	Seite
IV. Sog. Mantelkauf/§ 8c KStG (Crezelius)	316
1. Entwicklung	316
2. § 8 Abs. 4 KStG a.F.	318
3. § 8c KStG	321
a) Konzept	321
b) Erwerb der Beteiligung	323
c) Anteilseignerwechsel	323
d) Unmittelbare und mittelbare Übertragungen	325
e) Rechtsfolgen	326
V. Umwandlungen (Crezelius)	327
1. UmwStG	327
2. Verschmelzung	328
a) Verschmelzung GmbH auf GmbH	328
b) Verschmelzung GmbH auf Personengesellschaft	330
VI. Darlehen von Gesellschaftern, insbesondere Rangrücktritt und Forderungsverzicht (Crezelius)	332
1. Rangrücktritt	332
2. Forderungsverzicht	335
a) Erlass	335
b) Besserungsabreden	338
c) Forderungsverzicht bei GmbH & Co. KG	340
3. Verzicht auf Pensionsanwartschaft	343
E. „Wegweiser“ nach Scheitern der außergerichtlichen Sanierung (Karsten Schmidt)	
I. Optionen	345
1. Anhaltende Selbstprüfungspflichten	345
2. Sanierung im gerichtlichen Insolvenzverfahren?	345
II. Zerschlagungsstrategien	346
1. Zerschlagung durch Liquidation	346
2. Zerschlagung durch Insolvenzverfahren	346

3. Teil

Liquidation

A. Tatbestände und gesellschaftsrechtliche Folgen der Auflösung	Seite
I. Auflösungsstatbestände und Typen der Liquidation (Karsten Schmidt)	347
1. Die gesellschaftsrechtlichen Tatbestände	347
2. Der insolvenzrechtliche Tatbestand der Masselosigkeit	348
II. Gesellschaftsrechtliche Folgen der Auflösung (Karsten Schmidt) . .	349
1. Allgemeine Regeln	349
2. Kapitalbindung in der Liquidation	350
3. Gesellschaftsorgane in der Liquidation	351
4. Rechnungslegung	352
5. Betriebs- und Teilbetriebsveräußerung	353
III. Besonderheiten der GmbH & Co. KG (Karsten Schmidt)	354
1. Auflösungsstatbestände	354
2. Abwicklung	355
 B. Arbeitsrecht in der Liquidation	
I. Abgrenzung: Stilllegung oder Veräußerung (Moll)	356
1. Betriebsveräußerung	356
2. Betriebsstilllegung	360
3. Verlegungsfälle	361
II. Betriebsstilllegung: Betriebsverfassungsrecht (Moll)	362
1. Unterrichtung des Betriebsrats	362
2. Interessenausgleich	362
3. Sozialplan	365
4. Verhältnis zwischen Interessenausgleich und Sozialplan	368
III. Betriebsveräußerung (Moll)	369
1. Widerspruchsrecht des Arbeitnehmers	369
2. Arbeitsverhältnis nach Widerspruch	369
IV. Fortsetzungsanspruch (Moll)	371

I. Liquidationsbesteuerung der GmbH (<i>Crezelius</i>)	374
II. Steuerrechtliche Konsequenzen für den Anteilseigner (<i>Crezelius</i>) . .	377
1. Ertragsteuerrecht	377
2. Erbschaft- und Schenkungsteuer	379
a) Bedeutung für Krisensituationen	379
b) Rechtslage bis 31. 12. 2008 (ErbStG a.F.)	379
c) ErbStG 2009	380
III. Liquidationsbesteuerung der GmbH & Co. KG (<i>Crezelius</i>)	384
1. Steuersystematische Grundlagen	384
2. Betriebsaufgabe	384
3. Rechtsfolgen	385
4. Erbschaftsteuer	387

4. Teil

Sanierung und Zerschlagung als alternative Ziele des Insolvenzverfahrens

A. Zwecke und Ziel des Insolvenzverfahrens

I. Liquidations- und Sanierungszweck (<i>Karsten Schmidt</i>)	389
1. Gesetzliche Zwecke des Insolvenzverfahrens	389
2. Verhältnis zum gesellschaftsrechtlichen Liquidationsverfahren . . .	389
II. Insolvenzstrategien (<i>Karsten Schmidt</i>)	391
1. Gläubigerantrag	391
2. Schuldnerantrag	391

III. Chancen und Risiken einer Sanierung durch gerichtliches Insol- venzverfahren (<i>Uhlenbruck</i>)	392
1. Chancen gerichtlicher Sanierung	392
2. Risiken gerichtlicher Sanierung	395

B. Rechtliche Möglichkeiten einer Unternehmenssanierung im Insolvenzverfahren

I. Sanierung im Regelverfahren (<i>Wellensiek/Schluck-Amend</i>)	397
--	-----

	Seite
II. Insolvenzplanverfahren und Eigenverwaltung (Maus)	398
1. Insolvenzplanverfahren	398
2. Eigenverwaltung	398
III. Übertragende Sanierung im Insolvenzverfahren (Karsten Schmidt)	399
1. Die übertragende Sanierung als insolvenzrechtliche Strategie	399
2. Beteiligung der Gesellschafter?	400
IV. Besonderheiten bei der GmbH & Co. KG (Uhlenbruck)	400
1. Die Problematik der Verfahrensverzahnung	400
2. Verfahrensrechtliche Interdependenzen	401

5. Teil

Das Insolvenzeröffnungsverfahren

A. Insolvenzgründe

I. Die rechtliche und wirtschaftliche Bedeutung der Insolvenzauslöser (Uhlenbruck)	403
1. Die Funktion der Insolvenzgründe (Insolvenzauslöser)	403
2. Verzicht der InsO auf ein Insolvenzverhütungsverfahren	405
3. Keine Erleichterung der Verfahrenseröffnung durch Vereinfachung der Insolvenztatbestände	407
II. Zahlungsunfähigkeit (Uhlenbruck)	409
1. Begriff der Zahlungsunfähigkeit	409
a) Die Legaldefinition in § 17 Abs. 2 InsO	409
b) Wertung der Legaldefinition	411
2. Das neue Merkmal der Wesentlichkeit nach der BGH-Rechtsprechung	411
3. Zahlungsunfähigkeit als Geldilliquidität	413
4. Zahlungspflichten	417
5. Fälligkeit	418
6. Zahlungsunfähigkeit und Zahlungsstockung	420
7. Zahlungsunfähigkeit wegen vorläufig vollstreckbarer Zahlungstitel	422
8. Zahlungsunwilligkeit als Insolvenzgrund	422
9. Die Zahlungseinstellung	424
a) Begriff der Zahlungseinstellung	424
b) Erscheinungsformen der Zahlungseinstellung	425
c) Zahlungseinstellung trotz einzelner Zahlungen	426

III. Drohende Zahlungsunfähigkeit	427
1. Rechtspolitische Bedeutung (<i>Karsten Schmidt</i>)	427
2. Nur Eigenantrag (<i>Karsten Schmidt</i>)	428
3. Der Tatbestand des § 18 InsO (<i>Uhlenbruck</i>)	430
4. Risiken des Eigenantrags wegen drohender Zahlungsunfähigkeit (<i>Uhlenbruck</i>)	433
IV. Überschuldung (<i>Karsten Schmidt</i>)	435
1. Rechtspolitische Bedeutung	435
2. Der „Überschuldungsbegriff“ und § 19 InsO: Kontinuität oder Rechtsänderung in der Methode der Überschuldungsprüfung?	437
3. Geltender Rechtszustand und rechtspolitische Beurteilung	442
4. Praxisfolgen für die Selbstprüfung der Geschäftsführer	443
V. Die Feststellung der Insolvenzgründe (<i>Uhlenbruck</i>)	446
1. Vorbemerkung	446
2. Die Feststellung der Zahlungsunfähigkeit	447
a) Die Pflicht des Geschäftsführers zur ständigen Eigenprüfung	447
b) Die Pflicht zur Aufstellung eines Liquiditätsstatus	449
c) Zahlungsunfähigkeit der GmbH & Co. KG	454
3. Die Feststellung der drohenden Zahlungsunfähigkeit	457
a) Anforderungen an den Nachweis der drohenden Zahlungsunfähigkeit	457
b) Haftungsrisiken des Geschäftsführers	458
c) Die notwendige richterliche Überzeugung vom Vorliegen der drohenden Zahlungsunfähigkeit	459
d) Der Finanzplan als Instrument der Feststellung einer drohenden Zahlungsunfähigkeit	460
e) Die Planbilanz	463
f) Die Plan-Gewinn- und -Verlustrechnung (Ergebnisplan)	464
g) Der Prognosezeitraum	465
4. Die Feststellung der Überschuldung der GmbH	467
a) Methoden der Überschuldungsfeststellung	467
aa) Die herkömmliche zweistufige Prüfungsmethode	470
bb) Die „modifizierte“ zweistufige Überschuldungsprüfung	471
cc) Die Auffassung von Altmeyers	471
dd) Kritik und Lösungsansatz	472
(1) Kritik am dreistufigen Prüfungsprozess	472
(2) Praxistauglicher Lösungsansatz	473
b) Die Fortbestehensprognose	475
aa) Rechtliche Tragweite	475
bb) Prognosemethoden	475
cc) Der Prognosezeitraum	478
dd) Das Merkmal der „überwiegenden Wahrscheinlichkeit“	479
ee) Beweisfragen	480
ff) Kontrolle der Fortbestehensprognose	482

	Seite
5. Der Überschuldungsstatus – Wertansätze und Bewertung	482
a) Wertansätze und Bewertung bei positiver Fortführungsprognose	483
aa) Grundsatz der Einzelbewertung	484
bb) Das Prinzip der Verwertbarkeit	484
b) Wertansätze und Bewertung bei negativer Fortführungsprognose	486
aa) Ansatz und Bewertung von Aktivposten	486
bb) Ansatz und Bewertung von Passivposten	487
cc) Ansatz und Bewertung einzelner Bilanzposten	488
6. Dokumentation der Überschuldungsprüfung	489
7. Die Aktivposten der Überschuldungsbilanz	490
a) Kosten der Gründung, Kapitalbeschaffung und Inangasetzung oder Erweiterung des Geschäftsbetriebs	492
b) Der Geschäfts- oder Firmenwert	492
c) Sonstige immaterielle Vermögensgegenstände	495
d) Ausstehende Einlagen der Gesellschafter und beschlossene Nachschüsse	496
e) Ansprüche gegen Geschäftsführer und Gesellschafter	498
aa) Schadensersatzansprüche gegen Geschäftsführer	498
bb) Schadensersatz- und Rückzahlungsansprüche gegen Gesell- schafter	499
cc) Keine Aktivierung der Komplementär-Haftung bei der GmbH & Co. KG	500
dd) Aktivierbarkeit von Patronatserklärungen	501
ee) Konzernrechtliche Ausgleichsansprüche	502
f) Ansatz eigener und fremder Geschäftsanteile	503
g) Sachanlagen	503
aa) Grundstücke und Gebäude	504
bb) Sonstige Gegenstände des Sachanlagevermögens	505
h) Finanzanlagen	506
i) Umlaufvermögen	506
j) Forderungen aus Lieferungen und Leistungen	507
k) Bilanzierung von Transferleistungen im Lizenzfußball	508
l) Ansprüche aus Insolvenzverschleppungshaftung	508
m) Forderungen aus schwebenden Geschäften	509
n) Aktive Rechnungsabgrenzungsposten	510
o) Treuhandvermögen	512
8. Die Passivposten der Überschuldungsbilanz	512
a) Ansatz und Bewertung der Passiva	512
aa) Der Ansatz von Passivposten	513
bb) Die Bewertung der Passivposten	515
cc) Ansatz und Bewertung gesicherter und nachrangiger Verbind- lichkeiten	516
dd) Einfluss der Fortführungsprognose auf die Bewertung	517
b) Nicht zu berücksichtigende Passivposten im Überschuldungs- status	518
c) Verbindlichkeiten aus schwebenden Verträgen	519

	Seite
d) Rückstellungen	520
aa) Pensionsrückstellungen	522
bb) Sonstige Rückstellungen	524
e) Passivierung eigenkapitalersetzender Gesellschafterdarlehen	525
aa) Zur gesetzlichen Neuregelung des Kapitalersatzes	525
bb) Die gesetzliche Regelung in § 39 Abs. 1 Nr. 5 InsO	526
cc) Die Entscheidung des BGH vom 8. 1. 2001 (Altfälle)	527
dd) Die Regelung des Rangrücktritts durch das MoMiG	528
ee) Passivierung von Forderungen mit Sanierungsprivileg	529
f) Einlage des stillen Gesellschafters	530
g) Passivierung von Genussrechten	532
h) Passivierung von Rückforderungsansprüchen gemeinschafts- widrig gewährter Beihilfen	532
i) Passive Rechnungsabgrenzungsposten	533
j) Konzernmäßige Ausgleichspflichten	534
k) Passivierung von „Plafonds-Verbindlichkeiten“ i.S. von § 264 InsO	535
9. Die Feststellung der Überschuldung bei der GmbH & Co. KG	536
a) Überschuldungsfeststellung bei der KG	536
b) Überschuldungsfeststellung bei der Komplementär-GmbH	539

B. Der Insolvenzantrag

I. Zuständigkeit und Form (Vallender)	543
1. Sachliche Zuständigkeit	543
2. Funktionelle Zuständigkeit	544
3. Örtliche Zuständigkeit	544
4. Form	546
II. Antragsberechtigte	546
1. Grundlagen (Karsten Schmidt)	546
2. Eigenantrag (Karsten Schmidt)	547
3. Gläubigerantrag (Vallender)	549
a) Der Insolvenzantrag als Gläubigerekalkül	549
b) Die ordnungsgemäße Antragstellung	549
c) Der Insolvenzantrag gegen eine GmbH & Co. KG	551
d) Forderung gegen die Gesellschaft	551
e) Glaubhaftmachung von Forderung und Insolvenzgrund	552
f) Das erforderliche Rechtsschutzinteresse für den Antrag	553
g) Haftung wegen fahrlässigen Insolvenzantrags	554
h) Das Zulassungsverfahren als quasi-streitiges Parteiverfahren	555
4. Antragsrücknahme und Erledigungserklärung (Vallender)	555
III. Die geschäftsführerlose GmbH (Uhlenbruck)	557
1. Vereinfachte Zustellung an führungslose GmbHs	557

	Seite
2. Insolvenzantragsrecht und Antragspflicht bei der führungsllosen GmbH	560
IV. Einstellung von Zwangsvollstreckungsmaßnahmen (Vallender) . . .	560
C. Verfahrensrechte und Verfahrenspflichten des Geschäftsführers	
I. Verfahrensrechte des Geschäftsführers (Vallender)	564
1. Grundsätzliches	564
2. Beschwerderechte	565
a) Zulassung des Insolvenzantrags durch das Insolvenzgericht	566
b) Ermittlungsmaßnahmen	566
c) Sicherungsmaßnahmen	567
d) Verfahrensabschließende Entscheidungen	568
e) Beschwerdeverfahren	569
II. Wahrnehmung von Verfahrensrechten als Pflicht des Geschäftsführers (Uhlenbruck)	570
1. Interne Verfahrenspflichten des Geschäftsführers	570
a) Pflichten bei streitigem Eigenantrag	570
b) Pflichten bei unberechtigtem Gläubigerantrag	571
c) Schutzschrift und Vollstreckungsschutz im Insolvenzeröffnungsverfahren	572
2. Nutzung von Sanierungschancen	573
a) Pflicht zur Planinitiative (§ 218 Abs. 1 Satz 2 InsO)	573
b) Antrag auf Eigenverwaltung (§ 270 InsO)	574
III. Pflichten des Geschäftsführers nach Zulassung des Insolvenzantrags	575
1. Einköpfige und mehrköpfige Geschäftsführung (Karsten Schmidt) .	575
2. Pflicht zur Beachtung gerichtlicher Sicherungsmaßnahmen (Vallender)	575
3. Auskunftspflichten (Vallender)	578
a) Gegenüber dem Insolvenzgericht	578
b) Gegenüber dem vorläufigen Insolvenzverwalter	580
4. Mitwirkungspflichten (Vallender)	581
5. Bereitschafts- und Unterlassungspflichten (Vallender)	585
IV. Verfahrensrechte und Pflichten des faktischen Geschäftsführers (Uhlenbruck)	586

D. Kredite und Kreditsicherheiten im Insolvenzverfahren

	Seite
I. Kreditgeschäft (Wittig)	588
1. Wirkungen des allgemeinen Verfügungsverbots	588
a) Bestehende Kredite	589
b) Neue Kredite	590
2. Wirkungen der Bestellung eines vorläufigen Verwalters	591
a) Bestehende Kredite	592
b) Neue Kredite	592
aa) Schwacher vorläufiger Insolvenzverwalter	593
bb) Vorläufiger Insolvenzverwalter mit allgemeinem Zustimmungsvorbehalt	594
cc) Starker vorläufiger Insolvenzverwalter	595
dd) Wirtschaftlicher Nutzen der Privilegierung als Massekredit	595
ee) Haftung des vorläufigen Insolvenzverwalters	596
ff) Besicherung neuer Kredite	596
II. Verwertung von Kreditsicherheiten (Wittig)	598
1. Verwertung durch den vorläufigen Insolvenzverwalter	598
a) Befugnis zur Verwertung	598
b) Verwertungskostenbeitrag	601
c) Rechtsfolgen unzulässiger Verwertung	602
2. Verwertung durch den gesicherten Gläubiger	603

E. Vorfinanzierung von Insolvenzgeld

I. Grundstrukturen der Insolvenzgeldvorfinanzierung (Wittig)	605
II. Der Anspruch auf Insolvenzgeld (Wittig)	606
III. Zum Rang der auf die Bundesagentur für Arbeit übergehenden Lohn- und Gehaltsansprüche (Wittig)	608
IV. Die Rahmenbedingungen für die Vorfinanzierung von Insolvenzgeld (Wittig)	608
1. Erwerb des Anspruchs auf Insolvenzgeld	608
2. Prüfung durch die Agentur für Arbeit zur Vermeidung von Rechtsmissbräuchen	610

F. Vorläufige Insolvenzverwaltung

I. Die Regelung in der Insolvenzordnung (Wellensiek/Schluck-Amend)	613
---	-----

II. Der vorläufige Insolvenzverwalter mit Verfügungsbefugnis	
<i>(Wellensiek/Schluck-Amend)</i>	613
1. Allgemeines	613
2. Aufgaben	615
III. Der vorläufige Insolvenzverwalter ohne Verfügungsbefugnis	
<i>(Wellensiek/Schluck-Amend)</i>	616
1. Allgemeines	616
2. Aufgaben und Befugnisse	616
IV. Arbeitsrechtliche Befugnisse des vorläufigen Insolvenzverwalters	
<i>(Moll)</i>	617
 G. Betriebsbezogene Maßnahmen	
I. Betriebsfortführung/-stilllegung im Eröffnungsverfahren	
<i>(Wellensiek/Schluck-Amend)</i>	620
1. Die Betriebsfortführung	620
a) Die Pflicht zur Betriebsfortführung	620
b) Schaffung von Anlaufliquidität	620
c) Deckung der Personalkosten durch Vorfinanzierung von Insol- venzgeld	622
2. Die Betriebsstilllegung	623
II. Betriebsveräußerung im Eröffnungsverfahren <i>(Vallender)</i>	625
1. Betriebsveräußerung durch den sog. „starken“ vorläufigen Insol- venzverwalter	627
2. Betriebsveräußerung bei Anordnung einer sog. „schwachen“ vorläu- figen Insolvenzverwaltung	629
3. Haftungsrechtliche Risiken	630
a) Anfechtung	631
b) Haftung des Erwerbers bei Firmenfortführung	633
c) Zur steuerlichen Haftung des Käufers	633
d) Haftung des Erwerbers gem. § 613a BGB	634

6. Teil

Abweisung mangels Masse

A. Insolvenzrechtliche Regelungen

I. Gerichtliche Entscheidung nach § 26 InsO <i>(Uhlenbruck)</i>	637
1. Zweck des § 26 InsO	637

	Seite
2. Begriff und Feststellung der Masselosigkeit	637
3. Der Verfahrenskostenvorschuss	639
4. Anhörung der Geschäftsführer	640
5. Der Abweisungsbeschluss	641
II. Verfahrensrechtliche Folgen (Uhlenbruck)	642
1. Rechtsmittel	642
2. Auskunfts- und Akteneinsichtsrecht	642
B. Gesellschaftsrechtliche und haftungsrechtliche Rechtsfolgen	
I. Masselose Liquidation: Gesellschaftsrecht versus Insolvenzrecht?	
<i>(Karsten Schmidt)</i>	643
1. Die Tatbestände	643
2. Liquidation nach Insolvenzrechtsgrundsätzen?	644
3. Rechtsfolgen bei der GmbH & Co. KG	646
II. Insolvenzverschleppungshaftung bei Masselosigkeit	
<i>(Karsten Schmidt)</i>	646
1. Verletzung des § 15a InsO	646
2. Ersatz des Massekostenvorschusses nach § 26 Abs. 3 InsO bei Insol- venzverschleppung	647
III. Rechtspolitisch: Ist Abhilfe möglich? (Karsten Schmidt)	649
1. Bessere Anspruchsdurchsetzung nach § 26 InsO?	649
2. Insolvenz-Pflichtversicherung? Staatliche „Insolvenzkostenhilfe“ für masselose Gesellschaften?	650

7. Teil

Die Gesellschaft im eröffneten Insolvenzverfahren

A. Rechtsfolgen der Verfahrenseröffnung

I. Das Verhältnis von Insolvenzrecht und Gesellschaftsrecht	
<i>(Karsten Schmidt)</i>	653
1. Schuldenstreit oder Sachproblem?	653
2. Organisationsrecht	654
II. Die Gesellschaft als Rechtsträgerin und Schuldnerin	655
1. Auflösung und Organisation der Gesellschaft <i>(Karsten Schmidt)</i> . .	655

	Seite
2. Die Insolvenzmasse (<i>Karsten Schmidt</i>)	657
3. Kapitalmaßnahmen (<i>Karsten Schmidt</i>)	660
4. Die Freigabe von Massegegenständen (<i>Vallender</i>)	661
a) Die herrschende Auffassung	662
b) Bedenken gegen die Zulässigkeit der Freigabe	663
III. Das Altlastenproblem (<i>Karsten Schmidt</i>)	664
1. Abgrenzung des Problems	664
a) Gefahrverursachung nach der Verfahrenseröffnung	664
b) Gefahrverursachung vor der Verfahrenseröffnung	665
2. Die Grundlinien: „massefreundliche“ und „massefeindliche“ Auf- fassungen	666
a) „Massefreundliche“ Lösungen	666
b) „Massefeindliche“ Lösungen	667
3. Stand der Rechtsprechung zur Ordnungspflicht	669
a) Bundesverwaltungsgericht	669
b) Bundesgerichtshof	670
c) Befreiung durch Freigabe?	670
d) Ersatzvornahme und Ersatzvornahmekosten der Insolvenz	671
4. Verhaltensempfehlung	672
IV. Betriebsfortführung und Betriebseinstellung (<i>Wellensiek/Schluck-Amend</i>)	673
1. Die Betriebsfortführung im eröffneten Insolvenzverfahren	673
a) Allgemeines	673
b) Gründe für eine Unternehmensfortführung im eröffneten Insol- venzverfahren	673
c) Maßnahmen der Betriebsfortführung	675
2. Pflichten des Insolvenzverwalters	677
a) Verfahrensrechtliche Pflichten	677
b) Pflichten aus übergegangener Unternehmerstellung	679
3. Betriebseinstellung (<i>Wellensiek/Schluck-Amend</i>)	680
a) Allgemeines	680
b) Stilllegung vor dem Berichtstermin (§ 158 InsO)	681
aa) Allgemeines	681
bb) Voraussetzungen und die Pflicht zur Stilllegung	682
cc) Der Gläubigerausschuss	682
dd) Der Schuldner	683
c) Stilllegung nach dem Betriebstermin (§ 157 Satz 1 InsO)	683
d) Arbeitnehmer	684
V. Bilanzpraxis in der Insolvenz der GmbH	684
1. Rechnungslegung (<i>Karsten Schmidt</i>)	684
2. Nichtigkeit von Jahresabschlüssen (<i>Maus</i>)	686

VI. Übertragende Sanierung im eröffneten Verfahren (Karsten Schmidt)	687
1. Grundsätzliches	687
2. Insolvenzplanverfahren	689
VII. Haftungsrealisierung durch den Insolvenzverwalter (Karsten Schmidt)	689
1. Gesellschafterhaftung	689
2. Geschäftsführerhaftung	692
3. Vergleichsverbote für den Insolvenzverwalter?	693
VIII. Haftungsrisiken des Verwalters (Wellensiek/Schluck-Amend)	694
1. Haftungsrisiken des endgültigen Insolvenzverwalters	694
a) Insolvenzspezifische Haftung	694
aa) Grundkonzept § 60 Abs. 1 InsO	694
bb) Sonderregelung § 61 InsO	696
cc) Haftung für Dritte	698
b) Haftung nach allgemeinen Grundsätzen	699
aa) Vertragliche Haftung	699
bb) Deliktische Haftung	700
cc) Sonstige Haftungsgründe	700
2. Haftungsrisiken des vorläufigen Insolvenzverwalters	701
a) Insolvenzspezifische Haftung	701
aa) Haftung nach § 60 InsO	701
bb) Haftung nach § 61 InsO	701
cc) Haftungsrisiko der Stilllegung	704
b) Haftung aus sonstigen Gründen	705
3. Staatshaftung	705
B. Die Rechtsstellung des Geschäftsführers im eröffneten Insolvenzverfahren	
I. Grundlagen (Uhlenbruck)	707
1. Organschaftliche Stellung und Dienstvertrag	707
2. Die Rechtsstellung der Gesellschafter in einer führungsgelosen GmbH	709
3. Die verfahrensrechtliche Stellung des faktischen Geschäftsführers	710
II. Entgeltzahlungen an die Geschäftsführer (Uhlenbruck)	711
1. Geschäftsführervertrag und Geschäftsführerbezüge in der Insolvenz	711
2. Die Insolvenzsicherung der Geschäftsführerbezüge	713
a) Ansprüche des Geschäftsführers auf Zahlung von Insolvenzgeld	714
b) Insolvenzsicherung der betrieblichen Altersversorgung des „abhängigen“ Geschäftsführers	715

3. Insolvenzschutz von Pensionszusagen an geschäftsführende Mehrheitsgesellschafter	718
---	-----

III. Die verfahrensrechtliche Stellung des Geschäftsführers

<i>(Uhlenbruck)</i>	720
-------------------------------	-----

1. Verfahrensrechte	720
2. Restkompetenzen im gesellschaftsinternen Bereich	722
3. Weisungen der Gesellschafter und des Insolvenzverwalters	723
a) Weisungsrechte der Gesellschafter	723
b) Weisungsrechte des Insolvenzverwalters	724

IV. Pflichten des Geschäftsführers *(Uhlenbruck)* 725

1. Pflichten gegenüber der Gesellschaft	725
2. Verfahrenspflichten	728
a) Die Auskunftspflicht der Geschäftsführer	728
aa) Art und Umfang der Auskunftspflichten	728
bb) Gegenstand der Auskunft	730
cc) Die Pflicht zur Offenbarung strafbarer Handlungen	731
dd) Das strafprozessuale Verwendungsverbot (§ 97 Abs. 1 Satz 3 InsO)	732
ee) Strafbare Falschauskunft	734
b) Bereitschafts- und Unterlassungspflicht des Geschäftsführers	735
c) Mitwirkungspflichten des Geschäftsführers	736
aa) Allgemeine Mitwirkungspflichten	736
bb) Spezielle Mitwirkungspflichten	738
cc) Rechte und Pflichten im Insolvenzplanverfahren	738
3. Zwangsmittel zur Durchsetzung der Pflichten	741

V. Besonderheiten bei der GmbH & Co. KG *(Uhlenbruck)* 743

C. Arbeitsrecht im eröffneten Insolvenzverfahren

I. Arbeitsverhältnisse *(Moll)* 744

1. Fortbestand	744
2. Vergütungsansprüche	744

II. Kündigungen *(Moll)* 747

1. Allgemeines	747
2. § 113 InsO	747
3. Schadensersatz	750
4. Kündigungsschutzklage	751
5. Befristungen	752

III. Betriebsvereinbarungen (Moll)	752
1. Normzweck des § 120 InsO	752
2. Beratungs- und Verhandlungspflicht	752
3. Kündigungsmöglichkeit	753
4. Nachwirkung der Betriebsvereinbarung	754
5. Andere Beendigungsregeln	755
IV. Besonderheiten bei Betriebsänderungen: Personalabbau (Moll)	756
1. Vermittlungsversuch	756
2. Gerichtliche Zustimmung zur Durchführung der Betriebsänderung ohne Interessenausgleichsverfahren	756
3. Kündigungsbezogener Interessenausgleich	759
a) Überblick	759
b) Tatbestandsvoraussetzungen	759
c) Zustandekommen	760
d) Rechtsfolgen	762
e) Änderung der Sachlage	767
f) Massenentlassung	769
g) Betriebsratsanhörung	769
4. Beschlussverfahren statt Interessenausgleich	769
a) Anwendungsbereich	769
b) Antragsvoraussetzungen und Entscheidungsgegenstand	770
c) Rechtswirkungen	772
d) Änderung der Sachlage	773
e) Verhältnis zu anderen Vorschriften	773
f) Betriebsratsanhörung	774
g) Verfahren	774
5. Sozialplanregelungen gem. §§ 123, 124 InsO	774
a) Systematik	774
b) Sozialplan ab Verfahrenseröffnung	775
c) Sozialplan in der „Rückgriffszeit“	778
d) Sozialplan noch vor der „Rückgriffszeit“	780
V. Betriebsveräußerung (Moll)	780
1. Anwendbarkeit des § 613a BGB in der Insolvenz	780
2. Modifizierung der Haftungsfolgen	781
3. Kündigungssperre nach § 613a Abs. 4 Satz 1 BGB	782
a) Kündigung wegen Betriebsübergangs	782
b) Betriebsstilllegung	783
c) Erwerberkonzept	784
4. Besonderheiten nach der Insolvenzordnung	785
5. Aufhebungs- und Änderungsvereinbarungen	787

D. Kredite und Kreditsicherheiten im eröffneten Insolvenzverfahren

	Seite
I. Neukredite (Wittig)	790
1. Finanzierung mit Neukrediten im regulären Insolvenzverfahren . . .	791
a) Finanzierung durch Ausnutzung bestehender Kreditlinien? . . .	791
b) Aufnahme neuer Kredite	793
2. Besicherung des Neukredits	796
II. Verwertung von Kreditsicherheiten (Wittig)	797
1. Aussonderung und Absonderung	797
a) Aussonderung	797
b) Absonderung	798
2. Abgesonderte Befriedigung aus Immobilien	799
a) Einschränkungen des Verwertungsrechts des Gläubigers	799
aa) Einstellung der Verwertung	799
bb) Nachteilsausgleich	800
b) Kostenbeitrag	802
c) Freihändige Verwertung	802
3. Abgesonderte Befriedigung aus Sicherungsübereignung und Sicherungsabtretung	803
a) Verwertungsrecht bei beweglichen Sachen	804
b) Verwertungsrecht bei Forderungen	807
c) Kostenbeitrag	809
4. Abgesonderte Befriedigung aus Pfandrechten	811
a) Pfandrecht an beweglichen Sachen	811
b) Pfandrecht an Forderungen	812
c) AGB-Pfandrecht	812
5. Der Kostenbeitrag der gesicherten Gläubiger im Überblick	813
III. Inanspruchnahme der vertraglichen Mithaftung von Geschäftsführern und Gesellschaftern (Wittig)	813
1. Typische Sicherungsformen	814
a) Bürgschaft	814
b) Schuldbeitritt	815
c) Garantie	815
d) Harte Patronatserklärungen	816
2. Grenzen der Durchsetzbarkeit und Wirksamkeit	818
a) Inanspruchnahme des Gesellschafters in der Insolvenz (§ 93 InsO)	818
b) Schranken des Sicherungszwecks	818
c) Formvorschriften für Verbraucherdarlehen	820
d) Haustürgeschäfte	822
e) Grenzen für die Mithaftung Vermögensloser	824

E. Steuerrechtliche Folgen im eröffneten Insolvenzverfahren

I. Ertragsteuerrecht (Crezelius)	827
1. Gesellschaft und Anteilseigner	827
2. Gesellschafterdarlehen	828
a) GmbH	828
b) Anteilseigner	830
aa) Betriebsvermögen	830
bb) Privatvermögen vor MoMiG	832
cc) Privatvermögen nach MoMiG	834
3. Bürgschaften	836
4. Insolvenz bei Betriebsaufspaltung	837

II. Umsatzsteuer (Crezelius)	839
1. Unternehmereigenschaft	839
2. Steuererhebung	840
3. Verwertung von Sicherungsgut	841

F. Die GmbH & Co. KG im gerichtlichen Insolvenzverfahren

I. Zwei Schuldnerinnen, zwei Insolvenzverfahren, zwei Massen (Karsten Schmidt)	844
1. Gestaltungsvielfalt der GmbH & Co. KG	844
2. Insolvenzverfahren und Haftungsabwicklung	845
3. Insolvenzmassen	847
4. Persönliche Haftung	847
5. Sukzessivinsolvenz und Simultaninsolvenz	848
6. Das Sonderrecht der Einheits-GmbH & Co. KG	849

II. Koordinationsprobleme bei Eigenverwaltung und im Insolvenzplanverfahren (Uhlenbruck)	849
1. Eigenverwaltung	849
2. Insolvenzplanverfahren	850

III. Fortsetzung der durch Insolvenzeröffnung aufgelösten KG (Uhlenbruck)	851
--	-----

G. Beendigung des Verfahrens und gesellschaftsrechtliche Rechtsfolgen

I. Die Einstellung des eröffneten Insolvenzverfahrens (Uhlenbruck)	853
1. Die Verfahrenseinstellung mangels Masse (§ 207 InsO)	853
a) Der Begriff der Masselosigkeit (Massearmut)	853

	Seite
b) Beschluss des Insolvenzgerichts	854
c) Rechtsmittel	854
d) Rechtsfolgen der Einstellung mangels Masse	854
e) Rechte und Pflichten der Liquidatoren	855
f) Akteneinsicht nach Verfahrenseinstellung	855
2. Einstellung wegen Masseunzulänglichkeit (§§ 208 Abs. 1, 211 Abs. 1 InsO)	855
3. Einstellung wegen Wegfalls des Eröffnungsgrundes	857
a) Wegfall des Eröffnungsgrundes	857
b) Einstellung nur auf Antrag	858
c) Gerichtlicher Einstellungsbeschluss	858
d) Rechtsfolgen der Verfahrenseinstellung	858
II. Fortsetzung oder Abwicklung der Gesellschaft (Karsten Schmidt) . .	859
1. Fortsetzung der Gesellschaft durch Gesellschafterbeschluss	859
2. Vollbeendigung der GmbH im Insolvenzverfahren	860
III. Die GmbH und GmbH & Co. KG nach Aufhebung oder Einstellung des Insolvenzverfahrens (Vallender)	862
1. Vollabwicklung des Schuldnervermögens als insolvenzrechtliche Aufgabe	862
2. Aufhebung des Insolvenzverfahrens	863
3. Löschung der Gesellschaft wegen Vermögenslosigkeit	863
4. Nachtragsverteilung	865
5. Nachtragsliquidation nach § 66 Abs. 5 GmbHG	866
6. Die GmbH nach Einstellung des Verfahrens	867
7. Die GmbH & Co. KG nach Aufhebung des Insolvenzverfahrens	868

8. Teil

Das Insolvenzplanverfahren

A. Der Insolvenzplan

I. Begriff und Funktion (Maus)	869
1. Grundlagen	869
2. Insolvenzplanarten	872
II. Inhalt und Anlagen des Insolvenzplans (Maus)	872
1. Der darstellende Teil (§ 220 InsO)	872
2. Der gestaltende Teil (§ 221 InsO)	873

B. Verfahrensablauf	Seite
I. Planinitiativrecht (Maus)	878
II. Die Vorprüfung des Insolvenzplans (Vallender)	879
III. Gruppenbildung und Abstimmung	884
1. Gruppenbildung als Insolvenzplanstrategie (Wellensiek/Schluck-Amend)	884
2. Abstimmungsverfahren (Maus)	888
3. Obstruktionsverbot (Maus)	889
IV. Gerichtliche Planbestätigung	892
1. Das Verfahren (Vallender)	892
2. Minderheitenschutz (Maus)	894
V. Arbeitnehmerbeteiligung im Insolvenzplanverfahren (Moll)	895
1. Aufstellung	895
a) Beratung	895
b) Stellungnahme	896
c) Abstimmung	896
2. Darstellender Teil	897
3. Gestaltender Teil	898
VI. Besonderheiten bei der GmbH & Co. KG (Karsten Schmidt)	899
1. GmbH-Insolvenz und KG-Insolvenz	899
2. Die Kommanditgesellschaft als Zentrum des Insolvenzplanverfahrens	899
C. Rechtswirkungen des bestätigten Plans	
I. Eintritt der rechtsgestaltenden Wirkungen (Vallender)	900
II. Gesellschafter, Mitschuldner und Bürgen (Karsten Schmidt)	903
1. Die Grundregel des § 254 Abs. 2 InsO	903
2. Praktische Bedeutung und Abdingbarkeit	903
III. Kreditgeschäfte im Insolvenzplanverfahren (Wittig)	904
1. Privilegierung von Neukrediten	905
a) Insolvenzantragsverfahren	905
b) Eröffnetes Insolvenzverfahren	905
c) Planbestätigung	906

	Seite
d) Rahmenkredite im Insolvenzplan	906
e) Auswirkungen auf das Kreditgeschäft	910
2. Besicherung des Neukredits	910
IV. Wiederauflebensklausel (Vallender)	912
V. Planüberwachung (Uhlenbruck)	914
1. Anordnung der Überwachung im Insolvenzplan	914
2. Überwachung von Übernahmegesellschaften	915
3. Aufgaben und Befugnisse des Insolvenzverwalters im Rahmen der Überwachung	916
4. Dauer und Aufhebung der Überwachung	917
5. Kosten der Überwachung	918

9. Teil

Die Eigenverwaltung

A. Die Eigenverwaltung in der gerichtlichen Praxis	
I. Erfahrungen (Vallender)	919
II. Geeignete Fälle (Vallender)	922
B. Gesetzliche Regelung	
I. Das Anordnungsverfahren (Maus)	926
II. Geschäftsführer und Sachwalter (Maus)	927
III. Insolvenzplanverfahren und Eigenverwaltung (Maus)	930
IV. Die Stellung des Geschäftsführers (Karsten Schmidt)	931
1. Insolvenzzrechtliche Regelungen	931
2. Gesellschaftsrechtliche Stellung	931
C. Kreditgeschäft bei Eigenverwaltung	
I. Kreditaufnahme durch den Schuldner (Wittig)	933
1. Befugnis zur Kreditaufnahme	933
2. Bestellung von Kreditsicherheiten	935

	Seite
II. Verwertung von Kreditsicherheiten (Wittig)	935
III. Kredite im eigenverwalteten Insolvenzplanverfahren (Wittig)	936

10. Teil

Restschuldbefreiung für Geschäftsführer, Gesellschafter und andere Mithaftende der GmbH

A. Mithaftung natürlicher Personen (Vallender)	939
B. Restschuldbefreiungsverfahren (Vallender)	
I. Grundzüge	941
II. Vorgeschaltetes Insolvenzverfahren	942
1. Verfahrensart	943
2. Massearmut	944
III. Verfassungsmäßigkeit der Restschuldbefreiung	945
IV. Redlichkeit des Schuldners	945
V. Verfahrensablauf	946
1. Eigenantrag des Schuldners	946
2. Gläubigerantrag	948
3. Laufzeit der Abtretungserklärung	949
4. Versagung oder Ankündigung der Restschuldbefreiung	951
a) Versagungsantrag	951
b) Versagungsgründe	952
c) Glaubhaftmachung des Versagungsgrundes	954
d) Ankündigung der Restschuldbefreiung	955
VI. Wohlverhaltensperiode	956
1. Einsetzung eines Treuhänders	956
2. Lohnabtretung	957
3. Vollstreckungsverbot	961
4. Erfassung von Neuvermögen	961
5. Obliegenheiten des Schuldners	963
6. Versagung der Restschuldbefreiung	967

	Seite
7. Erteilung der Restschuldbefreiung	968
a) Vorzeitige Erteilung der Restschuldbefreiung	968
b) Die Wirkung der Restschuldbefreiung	969
8. Widerruf der Restschuldbefreiung	970

11. Teil

Haftungs- und Strafbarkeitsrisiken bei Verfahrensverschleppung und Insolvenzverursachung

A. Haftung wegen Verfahrensverschleppung (*Karsten Schmidt*)

I. Geschäftsführerhaftung wegen Verletzung des § 15a InsO (§ 64

Abs. 1 GmbHG a.F., § 130a Abs. 1 HGB a.F.)	971
1. Bedeutung der sog. „Insolvenzantragspflicht“	971
2. Haftungstatbestände und Sanktionen	972
3. Der Umfang des Schadensersatzes: Quotenschaden, Gesamtschaden und Individualschaden	976
4. Der Stand seit BGHZ 126, 181	978
5. Quotenschaden und Gesamtschadensliquidation nach § 92 InsO	981
6. Aufruf zu einer Änderung der Rechtsprechung	986

II. Haftung für „verbotene Zahlungen“ nach § 64 GmbHG bzw. § 130a HGB

1. Gesetzesrecht	988
2. Eine drakonische Rechtsprechung	991
3. Umgang mit kreditorischen und debitorischen Girokonten	994
4. Vermutetes Verschulden und Exkulpation bei den „Zahlungsver- boten“	996
5. Normenkollisionen: Zahlungsverbote trotz Zahlungspflicht?	997
6. Verbotene Verpflichtungsgeschäfte?	999

III. Gesellschafterhaftung wegen Verfahrensverschleppung 1000

1. Gesellschafterhaftung in der führungslosen GmbH	1000
2. Deliktshaftung	1000
3. Haftung aus der Gesellschafterverantwortung	1001

B. Strafbarkeit wegen Insolvenzverschleppung (*Uhlenbruck*)

I. Geschäftsführung und Insolvenzstrafrecht 1003

II. Strafbarkeit nach § 15a Abs. 4 InsO 1004

III. Strafbarkeit von Gesellschaftern bei Führungslosigkeit (§ 15a Abs. 4, 5 InsO)	1006
IV. Ausschluss vom Geschäftsführeramt durch strafrechtliche Verurteilung	1007
4. Die Insolvenzverschleppung bei der GmbH & Co. KG	1008
V. Strafbarkeitsrisiken des Sanierungsberaters	1008
1. Vorbemerkung	1008
2. Der Sanierungsberater als Täter der Insolvenzverschleppung	1009
3. Der Berater als Teilnehmer einer Insolvenzverschleppung	1009
a) Teilnahme an der Insolvenzverschleppung	1009
b) Teilnahme an der Insolvenzverschleppung bei Führungslosigkeit der Gesellschaft	1011
4. Der Berater als „Firmenbestatter“	1012
C. Haftungsrisiken für Kreditinstitute (Wittig)	
1. Neue Kredite	1016
2. Kündigung bestehender Kredite	1016
3. Stillhalten	1016
a) Bloße Weitergewährung vereinbarter Kredite	1016
b) Eingriffe in die Geschäftsführung	1018
c) Information von Geschäftspartnern des Kunden	1018
d) Stillhalten	1021
D. Insolvenzverursachungshaftung (Karsten Schmidt)	
I. Gesellschafterhaftung?	1022
1. Grundlagen	1022
2. Verschuldenshaftung aus mitgliedschaftlicher Finanzierungsverantwortung?	1023
II. Geschäftsführerhaftung	1024
1. Missmanagement	1024
2. Verbotene Zahlungen an Gesellschafter	1025
III. Haftung für fehlerhafte Beratung	1027
1. Beratungsfehler im Vorfeld der Insolvenz	1027
2. Allgemeine Berufshaftung der freiberuflichen Rechtsberater und Wirtschaftsprüfer	1027

12. Teil

Grenzüberschreitende GmbH-Insolvenzen

Seite
1029

A. Einleitung (*Vallender*)

B. Gesetzliche Grundlagen zur Koordinierung von internationalen Insolvenzen (*Vallender*)

I. Europäische Insolvenzverordnung (EuInsVO)	1030
II. Art. 102 §§ 1 bis 11 EGIInsO	1031
III. Autonomes deutsches Internationales Insolvenzrecht	1032
IV. Staatsverträge	1033

C. Eröffnung eines Insolvenzverfahrens über das Vermögen einer GmbH in Deutschland mit Auslandsbezug (*Vallender*)

I. Insolvenzverfahren mit Bezug zu mindestens einem weiteren Mitgliedstaat der Europäischen Gemeinschaft	1034
1. Hauptverfahren (Art. 3 Abs. 1 EuInsVO)	1035
a) Mittelpunkt der hauptsächlichen Interessen gem. Art. 3 Abs. 1 EuInsVO	1035
aa) Erwägungsgrund 13	1036
bb) Operative Leitung des Schuldnerunternehmens	1036
cc) Widerlegung der Vermutung des Art. 3 Abs. 1 Satz 2 EuInsVO	1037
b) Verlagerung des Mittelpunkts der hauptsächlichen Interessen nach Antragstellung	1038
2. Sekundärinsolvenzverfahren (Art. 3 Abs. 3 EuInsVO)	1039
a) Antragsvoraussetzungen	1040
b) Niederlassung i.S. des Art. 2 lit. h EuInsVO	1041
3. Anwendbares Recht (Art. 4, 28 EuInsVO)	1042
4. Anordnung von Sicherungsmaßnahmen im Insolvenzeröffnungsverfahren	1042
a) Konkurrierende Sicherungsmaßnahmen	1044
b) Art. 38 EuInsVO	1044
c) Aufhebung der Sicherungsmaßnahmen	1044
5. Kooperations- und Unterrichtungspflichten der Insolvenzverwalter	1045
6. Automatische Anerkennung der Eröffnungsentscheidung	1045
a) Ordre-public-Klausel	1046
b) Keine Prüfungsbefugnis	1046
7. Wirkungen der Anerkennung eines Insolvenzverfahrens	1047

	Seite
II. Insolvenzverfahren mit ausschließlichem Drittstaatenbezug	1047
1. Internationale Zuständigkeit des angerufenen Gerichts	1048
2. Sekundärinsolvenzverfahren über das Inlandsvermögen	1048
3. Lex fori concursus und Sonderanknüpfungen	1048
4. Anerkennung der deutschen Eröffnungsentscheidung im Ausland	1049
a) Schweiz	1049
b) Vereinigte Staaten von Amerika	1050
5. Anerkennung der ausländischen Eröffnungsentscheidung in Deutschland (§ 343 InsO)	1051
6. Kooperations- und Informationspflichten von Insolvenzverwaltern	1051
 D. Eröffnung eines Insolvenzverfahrens über das Vermögen einer GmbH in einem anderen Mitgliedstaat der Europäi- schen Gemeinschaft (Vallender)	
I. „Konzerninsolvenzgerichtsstand“ im Ausland?	1052
1. Gefahren für die Tochtergesellschaften	1052
2. Strategien zur Vermeidung „störender“ Sekundärinsolvenzverfahren	1053
 II. Migration einer GmbH ins Ausland	1054
1. Verlegung des Verwaltungssitzes	1054
2. Umwandlung der GmbH	1055
3. Grenzüberschreitende Herausverschmelzung	1055
4. Risiken einer Migration	1056
 III. Insolvenzantragspflicht der organschaftlichen Vertreter	1057
 IV. Realisierung von Forderungen	1058
 Stichwortverzeichnis	1060