



Sehr geehrte Damen und Herren,

vielfach ist es der Wunsch des/der Gesellschafter(s) eines insolvent gewordenen Unternehmens, dieses nach Abschluss des Insolvenzverfahrens möglichst unverändert wieder am Markt zu präsentieren. Der nachstehend beschriebene Fall des Bundesgerichtshofes (BGH) hat sich mit der Frage beschäftigt, ob eine solche Fortführung im Interesse des Gläubigerschutzes überhaupt zulässig ist. Der BGH hat die Zulässigkeit verneint.

Schöne Grüße

Dr. jur. Sandro Kanzlspurger  
Rechtsanwalt  
Fachanwalt für Insolvenz- und Steuerrecht

## BGH: Fortsetzung einer GmbH bei Auflösung durch Eröffnung des Insolvenzverfahrens

### GmbHG § 60 I Nr. 4

**Wird eine Gesellschaft mit beschränkter Haftung durch Eröffnung des Insolvenzverfahrens über ihr Vermögen aufgelöst, kann sie nur in den in § 60 I Nr. 4 GmbHG genannten Fällen fortgesetzt werden. (Leitsatz des Gerichts)**

**BGH, Beschluss vom 28.04.2015 - II ZB 13/14 (OLG Schleswig), BeckRS 2015, 1227**

### Sachverhalt

Nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens über das Vermögen einer GmbH im April 2011 erfolgte im Mai 2011 die Eintragung der Auflösung der GmbH im Handelsregister. Im Juni 2013 wurde das Insolvenzverfahren über das Vermögen der GmbH nach der Schlussverteilung aufgehoben, im Juli 2013 erfolgte die entsprechende Eintragung im Handelsregister. Der alleinige Gesellschafter und Geschäftsführer der GmbH beschloss unmittelbar danach in einer von ihm selbst anberaumten Gesellschafterversammlung, dass die GmbH fortgesetzt werden solle. Das Amtsgericht - Registergericht - wies die Anmeldung der Fortsetzung jedoch zurück. Die hiergegen gerichtete Beschwerde blieb erfolglos, ebenso die Rechtsbeschwerde.

### Entscheidung

Eine Fortsetzung sei, so der BGH unter Hinweis auf die rechtsfehlerfreien Ausführungen des Beschwerdegerichts, nur in den in § 60 I Nr. 4 GmbHG genannten Fällen möglich. Demnach wird die GmbH durch die Eröffnung des Insolvenzverfahrens aufgelöst; wird das Verfahren aber auf Antrag des Schuldners eingestellt oder nach der Bestätigung eines Insolvenzplans, der den Fortbestand der Gesellschaft vorsieht, aufgehoben, so können die Gesellschafter die Fortsetzung der Gesellschaft beschließen. Bei der Regelung des § 60 I Nr. 4 GmbHG handele es sich ebenso wie vom BGH schon zur Parallelvorschrift des § 274 II Nr. 1 AktG zum Konkursrecht entschieden (BGH NZG 2003, 532) um eine abgeschlossene Regelung (vgl. Rz. 8 m. w. N.). Nur in den gesetzlich geregel-

ten Fällen beseitige ein Unternehmen unter Mitwirkung seiner Gläubiger die zur Insolvenz führende unternehmerische Krise und bleibe – für die beteiligten Verkehrskreise erkennbar – als wirtschaftliche Einheit aus Sach- und Personalmitteln am Markt erhalten. Bei Beendigung des Verfahrens nach Durchführung einer Schlussverteilung bestehe demgegenüber regelmäßig kein fortsetzungsfähiges Unternehmen mehr. Der BGH sieht in der Auflösungsfolge des § 60 I Nr. 4 GmbHG eine Ausprägung des Gläubigerschutzes: Im Regelfall sei nicht zu erwarten, dass in den nicht in § 60 I Nr. 4 GmbHG genannten Fällen nach Abschluss des Insolvenzverfahrens noch maßgebliches Gesellschaftsvermögen vorhanden sei, welches eine Fortsetzung der Gesellschaft ohne Gefährdung der Gläubiger rechtfertige. Selbst wenn ein das Stammkapital übersteigendes Vermögen vorhanden und alle Gläubiger befriedigt worden wären, bestünde kein Bedürfnis für eine entsprechende Fortsetzungsmöglichkeit, so der BGH weiter. Denn in einem solchen Fall könne eine Einstellung des Insolvenzverfahrens wegen Wegfalls des Insolvenzgrundes auf gerichtlich geprüfter Basis (§ 212 InsO) herbeigeführt werden und bereits nach dem Gesetzeswortlaut die Fortsetzung der Gesellschaft beschlossen werden. Bei einer Fortsetzungsmöglichkeit allein durch schlichten Fortsetzungsbeschluss hingegen sei nicht gerichtlich geprüft, ob die Insolvenzreife überwunden sei.

### Praxishinweis

Die Entscheidung des BGH schafft Rechtsklarheit. Der BGH hat die Fälle, in denen die GmbH trotz Insolvenz fortgesetzt werden kann auf die im Gesetz benannten Ausnahmefälle beschränkt. Die Fortsetzung einer durch Eröffnung des Insolvenzverfahrens aufgelösten GmbH ist demnach nur in den in § 60 I Nr. 4 GmbHG genannten Fällen möglich. Ergänzend verweist der BGH noch darauf, dass nach § 212 InsO eine gerichtliche Prüfung stattfindet, ob die Insolvenzreife überwunden ist. Das gilt freilich auch beim sog. Insolvenzplanverfahren, in dem die Gläubiger im Wege eines Planverfahrens befriedigt werden. Eine solche Prüfung findet in den nicht

### Herausgeber

Dr. Sandro Kanzlspurger  
Detmolder Str. 195  
33100 Paderborn

### Kontakt

T: 05251/5248-0  
E: [sandro.kanzlspurger@wp-team.de](mailto:sandro.kanzlspurger@wp-team.de)  
W: <http://www.anwalt-kanz.de>

### rechtsanwalts-INFO

Ausgabe: 09/2015  
Seite: 1 von 3

### In Kooperation mit:

TEAM GmbH Wirtschaftsprüfungsgesellschaft  
Detmolder Str. 195  
33100 Paderborn



gesetzlich normierten Fällen gerade nicht statt, was ebenfalls gegen die erweiterte Auslegung des § 60 I Nr. 4 GmbHG spricht. Die Entscheidung ist zu begrüßen.

## Wichtige Leitsätze

### **OLG Koblenz: Arglistige Täuschung durch Insolvenzverwalter**

**BGB §§ 433, 434 I 1, 2, 437 Nrn. 2 u. 3, 442 I 1 u. 2, 444, 566 I**

1. Eine Arglisthaftung wegen der Täuschung durch Verschweigen offenbarungspflichtiger Mängel - hier Schimmelbefall in einem vermieteten Hausanwesen - gem. § 434 I 1, 2, § 437 Nr. 2, § 444 BGB setzt voraus, dass dem Verkäufer Mängel bekannt waren oder er sie zumindest für möglich hielt und er billigend in Kauf nahm, dass dem Käufer diese Mängel nicht bekannt waren und er bei deren Offenlegung den Kaufvertrag nicht oder nicht mit dem vereinbarten Inhalt geschlossen hätte. Das Tatbestandsmerkmal der Arglist erfasst damit nicht nur ein Verhalten des Veräußerers, das von betrügerischer Absicht getragen ist, sondern auch solche Verhaltensweisen, die auf bedingten Vorsatz i. S. eines "Fürmöglichhaltens" und "Inkaufnehmens" reduziert sind und mit denen kein moralisches Unwerturteil verbunden sein muss (OLG Koblenz, Hinweisbeschluss vom 24.1.2013 i. V. m. Zurückweisungsbeschluss vom 25.2.2013 - 3 U 846/12; OLG Koblenz, Beschluss vom 4.10.2012 und 13.12.2012 - 2 U 1020/11; Beschluss vom 19.1.2009 - 2 U 422/08; Beschluss vom 20.2.2009 - 2 U 848/08; Beschluss vom 13.11.2009 - 2 U 443/09, NJW-RR 2010,898).

2. Ist dem Insolvenzverwalter der sich in Insolvenz befindlichen Vermieterin des Hausanwesens (Insolvenzschuldnerin) bekannt, dass nach Angaben der Mieter des Objekts die vom Insolvenzverwalter in Auftrag gegebenen Mängelbeseitigungsarbeiten nicht vollständig erfolgreich waren, hat er dies dem Käufer bei Abschluss des notariellen Kaufvertrags mitzuteilen, andernfalls muss er sich den Vorwurf der arglistigen Täuschung entgegen halten lassen. (Leitsätze des Gerichts)

**OLG Koblenz, Urteil vom 12.06.2015 - 10 U 755/14, BeckRS 2015, 11836**

### **OLG Köln: Anforderungsprofil für Insolvenzverwalter und Treuhänder; InsO § 56**

Ein Anforderungsprofil für Insolvenzverwalter und Treuhänder mit dem Inhalt: Erforderlich ist der „Nachweis, dass der Bewerber über ein für die Bearbeitung von Insolvenzverfahren ausreichend personell und sachlich/bürotechnisch ausgestattetes Büro verfügt, wobei das Büropersonal hinsichtlich der Abläufe des Insolvenzverfahrens erfahren sein muss. Die Qualifikation der Mitarbeiter ist anzugeben. Zusätzlich muss gewährleistet sein, dass das Büro werktäglich während der üblichen Bürozeiten mit kompetentem Personal besetzt ist“, ist sachgerecht und berücksichtigt sowohl das Interesse des Bewerbers, als Insolvenzverwalter oder Treuhänder eingesetzt zu werden, als auch das Bedürfnis, nur für die Ausübung des Amtes auch durch personelle Unterstützung einerseits und

Büroausstattung andererseits gerüstete Bewerber aufzunehmen. (Leitsatz der Redaktion)

**OLG Köln, Beschluss vom 27.03.2015 - 7 VA 4/14, BeckRS 2015, 07712**

### **KG: Nachforschungen hinsichtlich möglicher Erben des verstorbenen Gläubigers für Insolvenzverwalter zumutbar**

**InsO §§ 188 S. 3, 196 I, 197**

Einem Insolvenzverwalter ist es grundsätzlich zuzumuten, vor Hinterlegung einer Quotenzahlung bei dem Nachlassgericht um Auskunft über mögliche Erben eines verstorbenen Insolvenzgläubigers nachzusuchen. Unterlässt er eine solche Anfrage, beruht seine Unkenntnis über die Erben eines Insolvenzgläubigers regelmäßig auf Fahrlässigkeit, sodass die Hinterlegungsstelle die Annahme einer Quotenzahlung mangels schlüssiger Darlegung eines Hinterlegungsgrundes nach § 372 S. 2 Alt. 2 BGB zurückweisen kann. (Leitsatz des Gerichts)

**KG, Beschluss vom 05.03.2015 - I VA 21/14, BeckRS 2015, 06215**

### **OLG München: Schadensersatzpflicht bei unnötigem Insolvenzantrag eines GbR-Gesellschafters**

**BGB §§ 280 I, 705**

Stellt der Gesellschafter einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts Insolvenzantrag gegen die Gesellschaft und wird durch die Insolvenzeröffnung die Gesellschaft aufgelöst (§ 728 I 1 BGB), so wird hierdurch die Erfüllung des Gesellschaftszwecks endgültig vereitelt. Bestand für die Insolvenzantragstellung unter Berücksichtigung aller Umstände kein Anlass, so stellt sie eine die gesellschaftliche Treuepflicht verletzende und den Gesellschafter zum Schadensersatz gegenüber der Gesellschaft verpflichtende Handlung dar (§§ 280 I, 705 BGB). (Leitsatz des Gerichts)

**OLG München, Urteil vom 04.02.2015 - 7 U 2177/14, BeckRS 2015, 07184**

### **AG Berlin-Charlottenburg: Erstreckung der Einziehungsbefugnis auf sicherungsabgetretene Forderungen**

**InsO §§ 21 II 1 Nr. 5, 166**

Gemäß § 21 II 1 Nr. 5 InsO kann die Einziehungsbefugnis auf sicherungsabgetretene Forderungen erstreckt werden, da diese – was die Norm voraussetzt – im eröffneten Verfahren § 166 II InsO unterliegen würden. (Leitsatz der Redaktion)

**AG Berlin-Charlottenburg, Beschluss vom 16.03.2015 - 36a IN 891/15, BeckRS 2015, 13239**

### **Aktuelle Nachrichten**

#### **Weniger Unternehmensinsolvenzen im Mai 2015**

„Die deutschen Amtsgerichte meldeten im Mai 2015 1761 Unternehmensinsolvenzen. Das waren nach einer Pressemitteilung des Statistischen Bundesamtes (Destatis) vom 12.8.2015 8,9 % weniger als im Vorjahresmonat. Zuletzt hatte es im März 2015 einen Anstieg der Unternehmensinsolvenzen gegenüber März 2014 (+ 2,1 %) gegeben. Davor waren seit



November 2012 mit Ausnahme des Septembers 2014 (+ 2,7 %) und des Dezembers 2014 (+ 8,1 %) Rückgänge der Unternehmensinsolvenzen im Vergleich zum entsprechenden Vorjahresmonat registriert worden.

**Redaktion FD-InsR; FD-InsR 2015, 371457**

---

**Herausgeber**

Dr. Sandro Kanzlspurger  
Detmolder Str. 195  
33100 Paderborn

**Kontakt**

T: 05251/5248-0  
E: [sandro.kanzlspurger@wp-team.de](mailto:sandro.kanzlspurger@wp-team.de)  
W: <http://www.anwalt-kanz.de>

**rechtsanwalts-INFO**

Ausgabe: 09/2015  
Seite: 3 von 3

**In Kooperation mit:**

TEAM GmbH Wirtschaftsprüfungsgesellschaft  
Detmolder Str. 195  
33100 Paderborn