

Aus der RECHTSPRECHUNG

Wir weisen darauf hin, dass die Entscheidungskommentierungen (nicht die besprochenen Gerichtsentscheidungen selbst) geistiges Eigentum der jeweiligen Verfasser und damit urheberrechtlich geschützt sind. Eine Verwendung der Kommentierungen hat daher unter Verwendung ordnungsgemäßer Kennzeichnung als Zitat zu erfolgen und den jeweiligen Verfasser der Kommentierung zu benennen.

Gesellschafterdarlehen in der Insolvenz der Gesellschaft

- Eine Entscheidungskommentierung von Dr. Dietmar Onusseit –

BGH, Urteil vom 07.11.2024 – IX ZR 216/22

Überblick

In einem Insolvenzverfahren sind im Ausgangspunkt alle Insolvenzforderungen gleichrangig. Sie werden in § 38 der Insolvenzordnung (InsO) über deren Gläubiger definiert. Danach ist nicht nachrangiger Insolvenzgläubiger jeder persönliche Gläubiger, der einen zur Zeit der Eröffnung des Verfahrens begründeten Vermögensanspruch gegen den Schuldner hat. Die wirtschaftlich wichtigsten Steuern aus dem Zeitraum des vorläufigen Insolvenzverfahrens hebt § 55 Abs. 4 InsO allerdings systemwidrig in den Rang von (vorrangig zu befriedigenden) Masseverbindlichkeiten. Eine Herabstufung findet sich dagegen in § 39 InsO. Die Norm macht von der Regel des § 38 InsO einige Ausnahmen, so sind zum Beispiel nach § 39 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 InsO die nach Verfahrenseröffnung laufenden Zinsen nachrangig. Die nachrangigen Forderungen werden erst bedient, wenn sämtliche nicht nachrangigen voll befriedigt sind, und haben daher kaum eine Chance auf Quotenzahlung. Nachrangig sind auch Gesellschafterdarlehen in der Insolvenz der Gesellschaft.

Die Qualifikation eines Darlehens als Gesellschafterdarlehen ist in mehrfacher Hinsicht bedeutsam. Insolvenzrechtlich gewährt der Anspruch auf Rückzahlung des Darlehens, wie soeben erwähnt, nur eine nachrangige Insolvenzforderung gemäß § 39 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 InsO. Die Besicherung eines Gesellschafterdarlehens sowie seine Rückzahlung vor dem Insolvenzereignis führen unter den Voraussetzungen des § 135 InsO zur Anfechtbarkeit dieser Rechtshandlungen.

Diese Regelungen greifen jedoch nicht bei allen Gesellschaftstypen ein, vielmehr bestimmt § 39 Abs. 4 Satz 1 InsO:

„Absatz 1 Nr. 5 gilt [nur] für Gesellschaften, die weder eine natürliche Person noch eine Gesellschaft als persönlich haftenden Gesellschafter haben, bei der ein persönlich haftender Gesellschafter eine natürliche Person ist.“

Eine Ausnahme gilt nach Satz 2 der Vorschrift für sogenannte Sanierungskredite bis zur nachhaltigen Sanierung.

Ausgenommen sind nach § 39 Abs. 5 InsO auch nicht geschäftsführende Kleingesellschafter mit einer Beteiligung am Haftkapital von 10 % oder weniger.

Aus der RECHTSPRECHUNG

Wir weisen darauf hin, dass die Entscheidungskommentierungen (nicht die besprochenen Gerichtsentscheidungen selbst) geistiges Eigentum der jeweiligen Verfasser und damit urheberrechtlich geschützt sind. Eine Verwendung der Kommentierungen hat daher unter Verwendung ordnungsgemäßer Kennzeichnung als Zitat zu erfolgen und den jeweiligen Verfasser der Kommentierung zu benennen.

Dagegen ist der Nachrang gemäß § 39 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 InsO nicht auf Gesellschafterdarlehen im Wortsinne, also Darlehen eines Gesellschafters an „seine“ Gesellschaft, beschränkt, vielmehr erfasst er auch Forderungen aus Rechtshandlungen, die einem solchen Darlehen wirtschaftlich entsprechen. Die wirtschaftliche Entsprechung tritt dabei in zwei Varianten auf. Zum einen fallen hierunter Rechtshandlungen eines Gesellschafters, denen der wirtschaftliche Gehalt einer Darlehensvergabe zukommt, und zum anderen Darlehen von Dritten, die wegen ihrer Nähe zur Gesellschaft als „gesellschaftergleiche Dritte“ angesehen werden. Möglich ist daneben eine Kombination aus beiden Varianten.

Dies gilt insbesondere für Darlehen verbundener Unternehmen, wobei die Verbindung vertikal in der Weise bestehen kann, dass der Dritte an einer Gesellschafterin der Schuldnergesellschaft beteiligt ist. Die Verbindung kann aber auch horizontal ausgebildet sein, wenn ein Gesellschafter an beiden Gesellschaften- der das Darlehen annehmenden und der das Darlehen gewährenden Gesellschaft- beteiligt ist, und zwar an der letztgenannten in maßgeblicher Weise. Eine maßgebliche Beteiligung liegt vor, wenn der Gesellschafter auf die Entscheidungen des darlehensgewährenden Unternehmens einen bestimmenden Einfluss ausüben kann. Bei der darlehensnehmenden Gesellschaft muss die Beteiligung lediglich über dem Kleinbeteiligtenprivileg des § 39 Abs. 5 InsO liegen, was auch bei mittelbaren Beteiligungen gilt. Kombination der horizontalen und vertikalen Verbindungen sind möglich.

Zu entscheiden war vorliegend ein Fall, bei dem es um Einordnung des Darlehensgebers als gesellschaftergleicher Dritter im dargestellten Sinne ging.

Der zu entscheidende Fall

Der Kläger ist Insolvenzverwalter einer A-GmbH, deren Alleingesellschafter und bis 2016 auch Geschäftsführer HA war. Der Beklagte ist Insolvenzverwalter der A-GmbH & Co. KG (KG), über deren Vermögen auf Antrag vom 10.11.2014 ebenfalls das Insolvenzverfahren eröffnet worden war. Alleiniger Kommanditist der KG war BA, ihre Komplementärin war – wie nicht unüblich- ohne Beteiligung am Haftkapital die A-Beteiligungs-GmbH, deren Gesellschafter wiederum zu 10 % HA und zu 90 % BA waren.

Die A-GmbH hatte der KG 2010 ein Darlehen gewährt, das bei deren Insolvenzeröffnung mit rund 90.000 € valutierte. Diese Forderung hatte die A-GmbH zur Insolvenztabelle der KG als nicht nachrangige Insolvenzforderung angemeldet, der Beklagte hatte sie unter anderem deshalb bestritten, weil sie nachrangig im Sinne des § 39 Abs. 1 Nr. 5 InsO sei.

Mit seiner Klage auf Feststellung der Forderung zur Insolvenztabelle im Rang des § 38 InsO hatte der Kläger weder vor dem Landgericht noch dem Oberlandesgericht Erfolg. Der Bundesgerichtshof (BGH)

Aus der RECHTSPRECHUNG

Wir weisen darauf hin, dass die Entscheidungskommentierungen (nicht die besprochenen Gerichtsentscheidungen selbst) geistiges Eigentum der jeweiligen Verfasser und damit urheberrechtlich geschützt sind. Eine Verwendung der Kommentierungen hat daher unter Verwendung ordnungsgemäßer Kennzeichnung als Zitat zu erfolgen und den jeweiligen Verfasser der Kommentierung zu benennen.

hat die Revision zwar wegen grundsätzlicher Bedeutung der Sache zugelassen, die Revision aber im Ergebnis als unbegründet zurückgewiesen. Die Forderung des Klägers sei nachrangig im Sinne des § 39 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 InsO.

Die Begründung des BGH

Mangels einer natürlichen Person als haftender Gesellschafter fiel die KG unter die von § 39 Abs. 4 InsO definierten Gesellschaften.

Zudem war HA alleiniger Gesellschafter der das Darlehen gebenden A-GmbH. Er konnte damit bestimmenden Einfluss auf die Gewährung oder auf den Abzug des streitgegenständlichen Darlehens durch die A-GmbH ausüben.

Seine Beteiligung an der KG habe ebenfalls für eine horizontale Verbindung ausgereicht, so der BGH. HA sei zwar nicht unmittelbarer Gesellschafter der KG gewesen, aber mit einem Anteil von 10% an deren Komplementär-GmbH beteiligt gewesen und dadurch deren mittelbarer Gesellschafter. Zudem sei er bis zum 12.08.2014 auch Geschäftsführer der Komplementär-GmbH der Schuldnerin gewesen. Dies genüge für die Annahme einer Verbindung des HA, welche die Gleichstellung mit einem Gesellschafterdarlehen rechtfertige.

Diese Frage sei allerdings in der juristischen Literatur umstritten.

Eine Ansicht nehme an, dass der Gesellschafter der Komplementär-GmbH als mittelbarer Gesellschafter der GmbH & Co. KG auch dann in das Gesellschafterdarlehensrecht einbezogen sein kann, wenn er, wie vorliegend HA, nicht zugleich – als Kommanditist – an der KG beteiligt sei, aber über die Komplementär-GmbH mittelbar an der KG eine die Kleinbeteiligungsschwelle überschreitende Beteiligung an der schuldnerischen Gesellschaft halte. Daran fehle es, wenn die Komplementär-GmbH wie vorliegend nicht am Haftkapital der GmbH & Co. KG beteiligt sei. In diesem Fall reiche auch die Geschäftsführerstellung in der Komplementär-GmbH nicht für eine Einbeziehung in das Gesellschafterdarlehensrecht aus. Nach dieser Auffassung könnte die Forderung der A-GmbH im Rang des § 38 InsO zur Tabelle angemeldet werden.

Nach anderer Ansicht sei nicht erheblich, ob die Komplementär-GmbH am Haftkapital der GmbH & Co. KG beteiligt ist. Nach dieser Auffassung wäre die Darlehensrückforderung der A-GmbH nach § 39 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 InsO folglich nachrangig.

Der BGH selbst hatte bislang nur den umgekehrten Fall entschieden und eine maßgebliche Beteiligung an der darlehensgebenden Gesellschaft angenommen. Er hatte dort die Stellung als (Allein-

Aus der RECHTSPRECHUNG

Wir weisen darauf hin, dass die Entscheidungskommentierungen (nicht die besprochenen Gerichtsentscheidungen selbst) geistiges Eigentum der jeweiligen Verfasser und damit urheberrechtlich geschützt sind. Eine Verwendung der Kommentierungen hat daher unter Verwendung ordnungsgemäßer Kennzeichnung als Zitat zu erfolgen und den jeweiligen Verfasser der Kommentierung zu benennen.

)Gesellschafterin der Komplementär-GmbH der als GmbH & Co. KG verfassten Darlehensgeberin unabhängig von einer Kapitalbeteiligung der GmbH an der KG für ausreichend gehalten.

Gehe es jedoch um eine mittelbare Beteiligung an der darlehensnehmenden Gesellschaft, so der BGH jetzt, bedürfe es keines bestimmenden Einflusses. § 39 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 InsO erfasse Forderungen aus Rechtshandlungen, die einem Gesellschafterdarlehen wirtschaftlich entsprechen. Wer Gesellschafter im Sinn des § 39 Abs. 1 Satz 1 Nummer 5 Variante 1 InsO sei, richte sich in erster Linie nach gesellschaftsrechtlichen Maßstäben. Gesellschafter seien daher alle an der Schuldnerin unmittelbar beteiligten formalen Gesellschafter. Ein Kapitalanteil an der Gesellschaft sei nach dem Wortlaut der Vorschrift nicht vorausgesetzt. Nach § 39 Abs. 5 InsO unterliege zudem ein geschäftsführender Gesellschafter auch bei gänzlich fehlender Beteiligung am Haftkapital dem Gesellschafterdarlehensrecht.

Zwar liege der tragende Grund der Nachrangigkeit darin, dass der Gesellschafter eine Geschäftstätigkeit (fremd-)finanziere, die ihm mittelbar über seine Stellung als Gesellschafter zugutekomme. Dazu bedürfe es aber nicht zwingend eines Kapitalanteils. Das für die Anwendung des Gesellschafterdarlehensrechts erforderliche Eigeninteresse könne auch in einer Lenkung der Geschäftstätigkeit zum Ausdruck kommen.

Für die vorliegend zu beurteilende mittelbare Beteiligung über die Komplementär-GmbH einer GmbH & Co. KG gelte nichts anderes.

Im Streitfall habe danach eine hinreichende Verbindung zur darlehensnehmenden KG bestanden. Unerheblich sei ferner, dass HA im Zeitpunkt der Eröffnung des Insolvenzverfahrens über das Vermögen der KG nicht mehr Geschäftsführer deren Komplementär-GmbH gewesen sei. Der damit verbundene Rückfall auf das Kleinbeteiligtenprivileg wäre nach der Rechtsprechung des BGH nur dann bedeutsam, wenn er, wie hier gerade nicht, vor Beginn des letzten Jahres vor dem Antrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens über das Vermögen der KG eingetreten wäre.