

NOMOSPRAXIS

Nazari-Khanachayi

Die Haftung im Kapitalgesellschafts- und Konzernrecht



Nomos

NOMOSPRAXIS

Dr. Arian Nazari-Khanachayi, LL.M. Eur.
Rechtsanwalt, Hamburg

Die Haftung im Kapitalgesellschafts- und Konzernrecht



Nomos

Zitiervorschlag: Nazari-Khanachayi, Haftung KapGes/KonzernR Rn. ...

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

ISBN 978-3-8487-7865-2

1. Auflage 2021

© Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden 2021. Gesamtverantwortung für Druck und Herstellung bei der Nomos Verlagsgesellschaft mbH & Co. KG. Alle Rechte, auch die des Nachdrucks von Auszügen, der fotomechanischen Wiedergabe und der Übersetzung, vorbehalten.

Vorwort

Die Haftung im Kapitalgesellschafts- und Konzernrecht hat sowohl aus ordnungspolitisch-volkswirtschaftlicher Sicht als auch aus Sicht der Rechtsberatung eine immense Bedeutung für die Praxis. Aus Sicht der Rechtsberatung entfaltet insbesondere die Steuerungsfunktion des Haftungsrechts als Korrektiv für Handlungs- und Gestaltungsmöglichkeiten eine besondere praktische Relevanz.

Vor diesem Hintergrund unternimmt es dieses Werk, insbesondere der Rechtsberatung im Wege einer synoptisch-systematischen Gesamtdarstellung der Haftungsverhältnisse in den verschiedenen Lebenszyklen einer AG und einer GmbH und im Zusammenhang mit deren Konzernierung unter besonderer Berücksichtigung der Haftung der Geschäftsleitungs- und Aufsichtsorgane eine Hilfestellung darzubieten. Gerade die synoptisch-systematische Gesamtkonzeption bei gleichzeitiger Darstellung der haftungsspezifischen Besonderheiten der jeweiligen Rechtsform und Spezifika der prozessualen Durchsetzung der jeweiligen Haftungstatbestände (*Corporate Litigation*) verspricht, dem Rechtsberater eine praktische Hilfestellung in der täglichen Arbeit zu bieten. Hierbei werden zugleich die aktuellen Entwicklungen im Kapitalgesellschaftsrecht, insbesondere die Diskussion um die Digitalisierung aus gesellschaftsrechtlicher Perspektive, in das Gesamtsystem der Haftungsverhältnisse eingebettet und im gebotenen Umfang vorgestellt. Damit lässt sich dieses Werk sowohl als Nachschlagewerk als auch zum Erfassen der systematischen Zusammenhänge der jeweiligen Haftungstatbestände einsetzen.

Dieses Werk ist in den letzten knapp vier Jahren sowohl neben der Vorbereitung auf meine Zweite juristische Staatsprüfung in Heidelberg als auch neben meinen beruflichen Tätigkeiten als Rechtsanwalt in Berlin und in Frankfurt am Main entstanden. Begonnen wurde das Werk als Stichwortkommentar. Durch die synoptisch-systematische Gesamtkonzeption, zahlreichen Ergänzungen und Vertiefungen einzelner dogmatisch grundlegender Aspekte hat das Werk jedoch monographische Züge angenommen. Vor diesem Hintergrund bin ich dem Nomos Verlag, vornehmlich Herrn RA *Frank Michel* (Programmleitung Anwaltsliteratur/Justiziar), zu tiefstem Dank verpflichtet, dass die monographische Veröffentlichung dieses Werks befürwortet wurde. Es bleibt zu wünschen, dass auch der Leser die Vorzüge der synoptisch-systematischen Gesamtkonzeption dieses Werks begrüßt und es in seiner täglichen Arbeit gewinnbringend einsetzen kann.

Die knapp vierjährige Entstehungsgeschichte dieses Werks führt mit sich, dass diverse Wegbegleiter durch die tägliche Zusammenarbeit unbewusst oder bewusst auf dessen Entstehung Einfluss ausgeübt haben. Diesen Wegbegleitern sei allen gedankt. Mein besonders herzliches Dankeschön gebührt Herrn Akad. Rat a.Z. *Dr. Dimitrios Lindardatos* (Mannheim) und Herrn RA *Dr. Michael Höhne* (Frankfurt am Main) für die zahlreichen bereichernden Gespräche zu den und ihre kritische Durchsicht der Manuskriptfassungen dieses Werks in seinen unterschiedlichen Entstehungsphasen.

Vorwort

Ebenso gebührt Frau Doktorandin *Julia Rebecca Kohler* (Heidelberg) ein ganz besonders herzliches Dankeschön sowohl für unzählige geistreiche Gespräche als auch für ihre gründliche Korrektur des Gesamtmanuskripts in rekordverdächtiger Zeit einschließlich Ihrer Unterstützung bei der redaktionellen Überarbeitung der Fußnoten und Erstellung des Stichwort- und Literaturverzeichnisses; ohne ihre Hilfe hätte das Werk nicht in der vorgegebenen Zeit die gebotene Druckreife erlangt.

Dieses Werk ist meiner Familie gewidmet, die mich stets mit viel Verständnis und unermüdlich unterstützt.

Für Anregungen zu diesem Werk bin ich gerne über ariannazari@hotmail.com erreichbar und würde mich über weiterführende Diskussionen freuen.

Frankfurt am Main, im Januar 2021

Arian Nazari-Khanachayi

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	5
Literaturverzeichnis	17
Abkürzungsverzeichnis	29
Einführung	33
Erster Abschnitt: Die Haftungsverhältnisse vor Existenz einer juristischen Person	43
§ 1 Haftung bis zur Errichtung (Vorgründungsstadium)	44
A. Haftung der Gesellschaft	46
I. Innenhaftung	46
II. Außenhaftung	46
1. Rechtsgeschäftliche Verbindlichkeiten	47
2. Gesetzliche Verbindlichkeiten	47
B. Haftung der Manager	48
C. Haftung der Gründungsgesellschafter	48
I. Innenhaftung	49
II. Außenhaftung	49
1. Persönliche Haftung für rechtsgeschäftliche Verbindlichkeiten der Vorgründungsgesellschaft	49
a) Haftungsvoraussetzungen	50
b) Haftungsfolgen	50
aa) Umfang der Haftung	50
bb) Inhalt der Haftung	51
c) Haftungsdurchsetzung (materiellrechtlich)	51
d) Haftungsbeschränkung oder -ausschluss	51
2. Sonderfall: Persönliche Haftung der Gesellschafter einer UK-ausländischen Gesellschaft	52
3. Gründerhaftung: Verlustdeckungshaftung	53
D. Prozessuale Durchsetzung (Corporate Litigation)	54
I. Besonderheiten im Erkenntnisverfahren	54
1. Besonderheiten beim Aktivprozess der Vorgründungsgesellschaft	54
2. Besonderheiten beim Passivprozess unter Beteiligung der Vorgründungsgesellschaft	55
3. Besonderheiten der Haftung der Manager	56
4. Besonderheiten der Haftung der Gründungsgesellschafter	56
II. Besonderheiten im Zwangsvollstreckungsverfahren	57
1. Besonderheiten der Haftung der Vorgründungsgesellschaft	57

2. Besonderheiten der Haftung der Gründungsgesellschafter	58
§ 2 Haftung nach Errichtung (Vorgesellschaft)	59
A. Haftung der Gesellschaft	60
I. Innenhaftung	60
1. Regresshaftung wegen Gründerhaftung	60
2. Regresshaftung wegen Handelndenhaftung	60
II. Außenhaftung	61
1. Rechtsgeschäftliche und gesetzliche Verbindlichkeiten	61
2. Altverbindlichkeiten	62
B. Haftung der Manager	62
I. Innenhaftung	62
II. Außenhaftung	63
1. Haftung gegenüber den Gründungsgesellschaftern	63
2. Haftung gegenüber Dritten	63
a) Handelndenhaftung	63
aa) Haftungsvoraussetzungen	64
(1) Persönlicher Anwendungsbereich: Handelnder	64
(2) Sachlicher Anwendungsbereich: Handeln und Zurechnung	65
(3) Handeln im Namen der Gesellschaft	66
bb) Haftungsfolge	67
cc) Haftungsdurchsetzung (materiellrechtlich)	67
(1) Einrede der Verjährung	67
(2) Einwendungen und (weitere) Einreden	68
dd) Haftungsausschluss	68
b) Haftung des falsus procurator	68
C. Haftung der Gründungsgesellschafter	69
I. Innenhaftung	70
1. Gründerhaftung: Verlustdeckungshaftung	70
a) Einordnung und zeitlicher Anwendungsbereich der Verlustdeckungshaftung	70
b) Besonderheiten auf Tatbestandsseite	71
c) Besonderheiten auf Rechtsfolgendeite	71
2. Ausfallhaftung	72
3. Regresshaftung	72
II. Außenhaftung	72
1. Gründerhaftung: Verlustdeckungshaftung	72
2. Handelndenhaftung	73
D. Prozessuale Durchsetzung (Corporate Litigation)	73
I. Besonderheiten im Erkenntnisverfahren	74
1. Besonderheiten der Haftung der Vorgesellschaft	74
2. Besonderheiten der Haftung der Manager	74

3. Besonderheiten der Haftung der Gründungsgesellschafter	75
II. Besonderheiten im Zwangsvollstreckungsverfahren	75
1. Besonderheiten der Haftung der Vorgesellschaft	75
2. Besonderheiten der Haftung der Manager	76
§ 3 Haftung bei unechter Vorgesellschaft	77
A. Haftung der Gesellschaft und Gründungsgesellschafter	77
B. Haftung der Manager	78
C. Prozessuale Durchsetzung (Corporate Litigation)	79
I. Besonderheiten im Erkenntnisverfahren	79
II. Besonderheiten im Zwangsvollstreckungsverfahren	80
Zweiter Abschnitt: Die Haftungsverhältnisse ab Existenz einer juristischen Person	81
§ 4 Haftung nach Entstehung (Kapitalgesellschaft)	83
A. Haftung der Gesellschaft	85
I. Innenhaftung	85
1. Grundsatz	85
2. Sonderfall im Aktienrecht: Haftung bei Freigabeverfahren	85
II. Außenhaftung	86
1. Rechtsgeschäftliche und gesetzliche Verbindlichkeiten der Vorgesellschaft	86
2. Rechtsgeschäftliche und gesetzliche Verbindlichkeiten der Kapitalgesellschaft	86
B. Haftung der Manager	86
I. Innenhaftung	87
1. Gründungshaftung	87
a) Haftungsvoraussetzungen	88
aa) Gründungsspezifische Pflichtverletzungen	88
bb) Verschulden	88
cc) Sonderfall: Gründungshaftung bei der Online-Gründung	89
b) Haftungsfolge	90
c) Haftungsdurchsetzung (materiellrechtlich)	90
2. Organhaftung	91
a) Haftungsvoraussetzungen	91
aa) Pflichtverletzung	91
(1) Legalitätspflicht	91
(2) Interessenwahrungs-, Treue- und Loyalitätspflichten	93

Inhaltsverzeichnis

(3) Sorgfaltspflicht im engeren Sinne	94
(4) Risikoversorge- und Überwachungspflicht (Compliance)	97
(5) Katalogpflichtverletzung	99
bb) Ermessensspielraum (Business Judgment Rule)	100
(1) Unternehmerische Entscheidung	101
(2) Angemessene Informationsgrundlage	102
(3) Zum Wohle der Gesellschaft	103
cc) Verschulden	105
(1) Enthftungsmöglichkeit	105
(2) Ausschluss der Ersatzpflicht	107
(3) Sonderfall im GmbH-Recht: Präklusion durch Entlastung	108
b) Haftungsfolgen	109
aa) Haftungsausfüllend kausaler Schaden	109
bb) Schadensreduktion	110
(1) Vorteilsausgleich	110
(2) Rechtmäßiges Alternativverhalten	110
cc) Mitverschulden	110
(1) Mitverschulden anderer Geschäftsleitungs- und Aufsichtsorgane	110
(2) Innerbetrieblicher Schadensausgleich	111
c) Haftungsdurchsetzung (materiellrechtlich)	111
aa) Einrede der Verjährung	111
bb) Verzicht und Vergleich	112
3. Regresshaftung	113
4. Allgemeine zivilrechtliche Haftung	113
II. Außenhaftung	114
1. Haftung gegenüber den Gesellschaftern	115
a) Rechtsgeschäftliche Haftung	115
b) Regresshaftung	116
aa) Regresshaftung gegenüber ausfallhaftungspflichtigem Gesellschafter wegen Verstoßes gegen Kapitalerhaltungsvorschriften	116
bb) Regresshaftung gegenüber ausfallhaftungspflichtigem Gesellschafter wegen Nichtleistung der Einlageschuld	117
c) Allgemeine Deliktshaftung	117
aa) Eingriff in die Substanz des Mitgliedschaftsrechts	117
bb) Falsche oder unrichtige Angaben bei der Gründung	118
cc) Treuebruch	119
dd) Sittenwidrige vorsätzliche Schädigung	119
ee) Haftungsfolge	120
d) Sonderfall: Außenhaftung des Aufsichtsrats	120
2. Haftung gegenüber Dritten	120
a) Handelndenhaftung	120

b) Sonderfall im Aktienrecht: Organ- und Gründungshaftung	121
c) Allgemeine zivilrechtliche Haftung	123
aa) Vertragliche Haftung	123
bb) Sachwalterhaftung	123
cc) Allgemeine Deliktshaftung	124
(1) Verletzung von absoluten Rechten	124
(2) Verletzung von Drittschutzgesetzen	125
(3) Kreditgefährdende Äußerungen	127
(4) Sonderdelikte	127
d) Sonderfall: Außenhaftung des Aufsichtsrats	127
e) Sonderfall: Eigenverwaltung	127
C. Haftung der Gesellschafter	128
I. Innenhaftung	128
1. Gründerhaftung: Unterbilanzhaftung	128
a) Haftungsvoraussetzungen	129
b) Haftungsfolge	129
c) Verjährung	130
2. Gründungshaftung	131
a) Bei unrichtigen oder falschen Angaben	131
aa) Haftungsvoraussetzungen	131
(1) Gründung oder Errichtung	131
(2) Angaben	132
(3) Angaben Dritter	132
(4) Unrichtige oder falsche Angaben	132
(5) Kein Erfordernis einer Täuschungsabsicht	133
(6) Verschulden	133
bb) Haftungsumfang	133
cc) Haftungsdurchsetzung (materiellrechtlich)	134
(1) Verjährung	134
(2) Verzicht und Vergleich	135
b) Bei Schädigung durch Einlagen, Sachübernahmen oder Gründungsaufwand	135
c) Bei Anteilsübernahme auf Rechnung der Gründer (sog. Strohmänn-Gründung)	135
d) Bei Empfang von Gründerlohn oder wissentlicher Schädigungsteilnahme (Gründergenossen)	136
e) Bei falscher Bestätigung durch Kreditinstitut	136
3. Differenzhaftung	136
4. Existenzvernichtungshaftung	137
a) Haftungsvoraussetzungen	138
b) Haftungsfolge	138
c) Verjährung	139
5. Ausfallhaftung	139
a) Ausfallhaftung wegen Nichtleistung der Einlageschuld	139

Inhaltsverzeichnis

b) Ausfallhaftung wegen Nichtleistung aus Gründerhaftung	139
c) Ausfallhaftung wegen Nichtleistung aus Gründungshaftung	140
d) Ausfallhaftung wegen Nichtleistung aus Differenzhaftung	140
e) Ausfallhaftung wegen Verstoßes gegen Kapitalerhaltungsvorschriften	140
II. Außenhaftung	141
1. Gründerhaftung: Unterbilanzhaftung	141
2. Gründungshaftung	141
3. Durchgriffshaftung	141
a) Vermögensvermischung	142
b) Materielle Unterkapitalisierung	142
D. Prozessuale Durchsetzung (Corporate Litigation)	143
I. Besonderheiten der Haftung der Gesellschaft	143
1. Besonderheiten der Haftung beim Freigabeverfahren	143
2. Besonderheiten der Haftung für Verbindlichkeiten der Vorgesellschaft	144
II. Besonderheiten der Haftung der Manager	144
1. Besonderheiten der Handelndenhaftung	144
2. Besonderheiten der Gründungshaftung	144
3. Besonderheiten der Organhaftung	145
a) Rechtsweg und zuständiges Gericht	145
b) Prozessführungsbefugnis	146
aa) Zuständigkeit von Organmitgliedern	146
bb) Zuständigkeit von Gesellschaftermehrheiten	148
cc) Zuständigkeit von Gesellschafterminderheiten	149
c) Sonderprüfung	151
d) Darlegungs- und Beweislast	152
4. Besonderheiten der Außenhaftung gegenüber Aktionären wegen unerlaubter Handlung	153
5. Besonderheiten im Zwangsvollstreckungsverfahren	153
III. Besonderheiten der Haftung der Gesellschafter	153
1. Besonderheiten der Gründerhaftung: Unterbilanzhaftung	153
2. Besonderheiten der Gründungshaftung	154
3. Besonderheiten der Differenzhaftung	155
4. Besonderheiten der Ausfallhaftung	155
5. Besonderheiten der Existenzvernichtungshaftung	156
§ 5 Haftung im Konzern	157
A. Haftung der Gesellschaft im vertraglichen Konzern	159
I. Haftung des herrschenden Unternehmens	159
1. Haftung bei Pflichtverletzungen aus dem Unternehmensvertrag	159
2. Haftung bei schädigender Einflussnahme	159
3. Haftung wegen Treupflichtverletzung	160

II. Haftung des abhängigen Unternehmens	160
1. Haftung bei Befolgung sachlich ungerechtfertigter Weisungen	160
2. Haftung bei Nichtbefolgung sachlich gerechtfertigter Weisungen	160
B. Haftung der Gesellschaft im faktischen Konzern	161
I. Haftung des Konzernunternehmens im Aktienrecht	161
1. Haftung wegen fehlenden Nachteilsausgleichs	161
2. Haftung wegen schädigender Einflussnahme	161
3. Haftung wegen Treuepflichtverletzung	161
II. Haftung des Konzernunternehmens im GmbH-Recht	162
III. Sonderfall: Haftung wegen existenzvernichtenden Eingriffs	162
C. Haftung der Manager im Konzern	162
I. Organ-Innenhaftung: Haftung gegenüber der eigenen Gesellschaft	163
1. Haftung der Manager des herrschenden Unternehmens	163
2. Haftung der Manager des abhängigen Unternehmens	164
a) Haftung gegenüber einer abhängigen AG	164
aa) Vertragskonzern	164
bb) Faktischer Konzern	164
cc) Anspruchskonkurrenz zum Organhaftungstatbestand	165
b) Haftung gegenüber einer abhängigen GmbH	165
aa) Vertragskonzern	165
bb) Faktischer Konzern	166
II. Organ-Konzern-Innenhaftung: Haftung gegenüber verbundenen Unternehmen	166
1. Haftung der Manager des herrschenden Unternehmens	167
a) Haftung gegenüber einer abhängigen AG	167
aa) Vertragskonzern	167
bb) Faktischer Konzern	167
b) Haftung gegenüber einer abhängigen GmbH	167
aa) Vertragskonzern	167
bb) Faktischer Konzern	168
2. Haftung der Manager des abhängigen Unternehmens	168
III. Organ-Konzern-Außenhaftung: Haftung gegenüber Gesellschaftern und Dritten	168
1. Haftung der Manager des herrschenden Unternehmens	169
a) Haftung gegenüber den Gesellschaftern einer abhängigen AG	169
b) Haftung gegenüber den Gesellschaftern einer abhängigen GmbH	169
c) Haftung gegenüber Dritten im Falle des zentralisierten Konzerns	169
2. Haftung der Manager des abhängigen Unternehmens	170
IV. Sonderfall: Organverflechtung (sog. Doppelmandat)	170

Inhaltsverzeichnis

D. Prozessuale Durchsetzung (Corporate Litigation)	171
I. Besonderheiten bei vertraglichen Konzernunternehmen	171
1. Durchsetzung durch Gesellschafter	171
2. Durchsetzung durch Gläubiger	171
II. Besonderheiten bei faktischen Konzernunternehmen im Aktienrecht ...	172
1. Durchsetzung durch Gesellschafter und Gläubiger	172
2. Darlegungs- und Beweislast	172
III. Besonderheiten bei faktischen Konzernunternehmen im GmbH- Recht	172
 § 6 Haftung nach Auflösung (Abwicklungs- oder Liquidationsgesellschaft) ...	173
A. Haftung der Abwicklungs- oder Liquidationsgesellschaft	173
B. Haftung der Abwickler oder Liquidatoren	173
I. Innenhaftung	174
II. Außenhaftung	174
C. Haftung der Gesellschafter	174
 § 7 Haftung nach Vollbeendigung	175
A. Haftung der Gesellschaft und Gesellschafter	175
B. Haftung der Manager	175
 Dritter Abschnitt: Der Versicherungsschutz von Managern	177
 § 8 Vermögensschaden-Haftpflichtversicherung: D&O-Versicherung	178
A. Anwendbares Recht	178
B. D&O-Versicherungsvertrag	179
I. Versicherungsverhältnisse (Trennungsprinzip)	179
1. Deckungsverhältnis	179
2. Versicherungsverhältnis	180
3. Haftungsverhältnis	180
II. Versicherungszeitraum	181
III. Versicherungsgegenstand	182
IV. Versichertenselbstbehalt	182
V. Pflichten und Obliegenheiten der Versicherungsnehmerin und des Versicherten	183
C. Schadensregulierung	183
I. Versicherungsfall	183
II. Deckungsprüfung	184
III. Regulierungs- und Streitbeendigungsmöglichkeiten	184
1. Einvernehmliche Streitbeendigung	184
2. Abwehrdeckung	184

3. Freistellungsdeckung	185
D. Prozessuale Durchsetzung (Corporate Litigation)	185
I. Besonderheiten im Erkenntnisverfahren	185
II. Besonderheiten im Zwangsvollstreckungsverfahren	186
Stichwortverzeichnis	189