

# Gesellschaftsrecht

---

**Auswirkungen des MoMiG auf Aktiengesellschaften  
und ihre Organmitglieder**

Seite 2

**Geänderte Bestimmungen des Aktiengesetzes (AktG)**

Seite 5

**Geänderte Bestimmungen der Insolvenzordnung (InsO)**

Seite 13

**Geänderte Bestimmungen des Anfechtungsgesetzes (AnfG)**

Seite 17



# Auswirkungen des MoMiG auf Aktiengesellschaften und ihre Organmitglieder

Das Gesetz zur Modernisierung des GmbH-Rechts und zur Bekämpfung von Missbräuchen („MoMiG“) ist am 1. November 2008 in Kraft getreten. Kernanliegen der GmbH-Novelle ist die Erleichterung und Beschleunigung von Unternehmensgründungen. Daneben soll dadurch die Attraktivität der GmbH als Rechtsform erhöht und besser gegen Missbrauch geschützt werden. Mit der gleichen Intention wurden Vorschriften des AktG geändert. Nachfolgend geben wir einen kurzen Überblick über dessen wichtigste Änderungen.

## 1. Verwaltungssitz

Seit mehr als 100 Jahren mussten Satzungs- und Verwaltungssitz einer AG übereinstimmen. Fielen Satzungs- und Verwaltungssitz auseinander, bestand das Risiko der Löschung der Gesellschaft im Handelsregister. Mit dem MoMiG wurde dieses Prinzip für die AG (und die GmbH) aufgegeben. Der Satzungssitz muss nicht mehr mit dem Verwaltungssitz übereinstimmen, so dass der Verwaltungssitz abweichend vom Satzungssitz überall im In- und Ausland gewählt werden kann. Mit dieser Änderung sind erhebliche Vereinfachungen für international operierende Unternehmen verbunden. Deutsche Konzerne können damit innerhalb der EU alle ihre Tochtergesellschaften zentral bei einem deutschen Handelsregister registrieren lassen und so leichter als bisher für eine einheitliche Corporate Governance im Konzern sorgen. Ausländische Unternehmen können nunmehr ihre deutschen Tochtergesellschaften auch in der Rechtsform der AG aus dem Ausland führen, ohne sich dem Risiko einer Löschung auszusetzen. Zudem können sie all ihre deutschen Tochtergesellschaften bei demselben Handelsregister registrieren lassen und so Eintragungen etwa von Kapitalmaßnahmen oder Geschäftsführerwechseln beschleunigen.

### *Praxishinweis*

Innerhalb der EU ermöglicht das MoMiG nunmehr im Ergebnis eine identitätswahrende Umwandlung von ausländischen Kapitalgesellschaften in deutsche AGs mit Verwaltungssitz im Ausland. Um Haftungsrisiken zu vermeiden, sollte jedoch vor der Wahl des Verwaltungssitzes einer AG im Ausland stets geprüft werden, ob der Staat des Verwaltungssitzes die deutsche AG auch als Auslandsgesellschaft anerkennt.

## 2. Erleichterung bei der Gründung einer Ein-Personen-AG

Um eine unnötige Komplizierung der AG-Gründung zu vermeiden, wurde § 36 Abs. 2 Satz 2 AktG ersatzlos gestrichen. Die Bestellung einer Sicherheit für noch nicht angeforderte und geleistete Geldeinlagen im Fall der Ein-Personen-Gründung ist künftig nicht mehr erforderlich.

## 3. Kapitalerhaltung/Eigenkapitalersatzrecht

Die Einlagen dürfen den Aktionären nicht zurückgewährt werden, so dass der Grundsatz der Kapitalerhaltung insoweit unverändert ist (§ 57 Abs. 1 Satz 1 AktG).

### *a) Darlehen der Gesellschaft an ihre Gesellschafter (upstream)*

Das in § 57 AktG normierte Rückgewährungsverbot der Einlagen bleibt zwar grundsätzlich bestehen. Das Rückgewährungsverbot ist jedoch nunmehr in § 57 Abs. 1 Satz 3 AktG ausdrücklich bei Bestehen von Beherrschungs- oder Gewinnabführungsverträgen oder bei Vorhandensein eines vollwertigen Gegenleistungs- oder Rückgewähranspruches suspendiert. Das Gesetz kehrt hier zur bilanziellen Betrachtungsweise zurück. Hierdurch sollen insbesondere die auf eine unglückliche Entscheidung des BGH zum Recht der GmbH im Jahre 2003 zurückgehenden Unsicherheiten, inwieweit Zahlungen im Rahmen eines konzerninternen Cash-Poolings gegen das Auszahlungsverbot verstoßen können, beseitigt werden. Cash-Pooling wurde als sinnvolle Methode der Konzernfinanzierung anerkannt und ist zulässig, so lange z.B. der Gesellschaft ein vollwertiger (und durchsetzbarer) Rückzahlungsanspruch zusteht oder ein Beherrschungs- oder Gewinnabführungsvertrag besteht. Im Rahmen der Darlehensgewährung kommt es für die Beurteilung der Vollwertigkeit durch die Vorstände entscheidend auf die Einschätzung der Realisierbarkeit der Darlehensrückforderung an. Nur eine Forderung, deren Realisierbarkeit gesichert erscheint, kann in der Bilanz zum Nennwert angesetzt werden. Im Fall der Gewährung von Sicherheiten bezieht sich das Vollwertigkeitsgebot auf den Rückgriffsanspruch gegen den Gesellschafter.

### *Praxishinweis*

In diesem Zusammenhang wird es zukünftig erforderlich sein, dass die Gesellschafter die Vorstandschaft mit entsprechender Information in die Lage versetzen, die Bonität des

Gesellschafters zu überprüfen. Der Entscheidungsprozess der Vorstandschaft zur Darlehensgewährung sollte nachvollziehbar dokumentiert werden. Ohne ausreichende Dokumentation über die Bonität der Darlehensnehmer sind die Vorstände wohl nun verstärkt Haftungsrisiken ausgesetzt. Wie der BGH vor Kurzem entschieden hat, treffen Vorstand und Aufsichtsrat jedoch die Pflicht, die Bonität des Darlehensnehmers zur Wahrung der Realisierbarkeit der Darlehensrückforderung laufend zu überprüfen (BGH vom 1. Dezember 2008, AG 2009, S. 81).

*b) Darlehen der Gesellschafter an ihre Gesellschaft (downstream)*

Die in das Insolvenzrecht verlagerten Regelungen der §§ 32a und b GmbH erfassen künftig auch Aktiengesellschaften, so dass parallel zum GmbH-Recht auch für den Bereich des Aktienrechts auf die sogenannte Rechtsprechungsregeln zu kapitalersetzenden Aktionärsdarlehen verzichtet werden kann. Die Unterscheidung zwischen eigenkapitalersetzenden und „normalen“ Aktionärsdarlehen entfällt. Alle Gesellschafterdarlehen sind in der Insolvenz nachrangig. Die Rückzahlung von Aktionärsdarlehen ist stets anfechtbar, sofern sie innerhalb eines Jahres vor der Insolvenz erfolgt ist. Weiterhin ist die Rückzahlung von Aktionärsdarlehen nunmehr ohne Verstoß gegen das Rückzahlungsverbot jederzeit möglich. Allerdings unterliegen die Vorstände nunmehr der neu eingeführten Insolvenzverursacherhaftung, die sie vor Rückzahlung von Aktionärsdarlehen stets zu beachten haben (s. u. c)).

*Praxishinweis*

- Trotz des nunmehr in der Insolvenzordnung gesetzlich bestimmten Nachrangs von Gesellschafterdarlehen bleibt bei drohender Überschuldung ggf. die Vereinbarung eines vertraglichen Rangrücktritts erforderlich.
- Nutzungsüberlassungen werden im Rahmen des § 135 InsO im Gegensatz zu Gesellschafterdarlehen nicht nachrangig behandelt; sie begründen in der Insolvenz nunmehr das Aussonderungsrecht des Gesellschafters an den überlassenen Assets, an dessen Durchsetzung der Gläubiger allerdings bis zu einem Jahr nach Insolvenzeröffnung gehindert ist. Insofern kann die (entgeltliche) Nutzungsüberlassung eine interessante Alternative zur Finanzierung der Gesellschaft durch ihre Gesellschafter darstellen.

*c) Neue Vorstandshaftung gemäß § 92 Abs. 2 AktG*

Als Ausgleich für den Wegfall des Eigenkapitalersatzrechts wurde eine Insolvenzverursacherhaftung des Vorstands eingeführt. Die Mitglieder des Vorstands haften nunmehr nicht nur für Zahlungen, die nach Eintritt der Zahlungsunfähigkeit oder Feststellung der Überschuldung erfolgten, sondern auch für Zahlungen an Aktionäre, soweit diese zur Zahlungsunfähigkeit der AG führen mussten. Hierbei bleibt fraglich, wie

die Rechtsprechung die Kausalität der Zahlung für die Zahlungsunfähigkeit bestimmen wird. Während im Gesetzesentwurf noch vorgesehen war, dass der Vorstand haftet, wenn die Zahlung die Zahlungsunfähigkeit „... herbeigeführt hat ...“, heißt es in der in Kraft getretenen Fassung des § 93 Abs. 2 Satz 3 AktG nunmehr, dass die Zahlung zur Zahlungsunfähigkeit „... führen musste ...“. Die Anforderungen an die Kausalität wurden demnach verschärft, so dass hier wohl hohe Maßstäbe anzulegen sind. Nach der Gesetzesbegründung ist erforderlich, dass die Zahlung ohne Hinzutreten weiterer Kausalbeiträge zur Zahlungsunfähigkeit führt. Ein Vorstand kann sich jedoch bei Beachtung der im Verkehr erforderlichen Sorgfalt ggf. entlasten.

*Praxishinweis*

Im Hinblick auf die Möglichkeit der Entlastung des Vorstands, für die er darlegungs- und beweispflichtig ist (§ 93 Abs. 2 Satz 2 AktG), sollte jeder Vorstand den Liquiditätsstatus der Gesellschaft stets im Auge haben und Zahlungen an Gesellschafter nur nach sorgfältiger Prüfung der Auswirkungen einer solchen Zahlung auf die Liquidität der Gesellschaft vornehmen oder ggf. unterlassen. Im Zweifel muss der Vorstand zur Vermeidung einer möglichen persönlichen Haftung eine Rückzahlung von Aktionärsdarlehen verweigern, zumindest jedoch in Grenzfällen eine Entscheidung zur Rückzahlung mit den zugrunde liegenden Erwägungen nachvollziehbar mit einer auf den Rückzahlungszeitpunkt aktualisierten Liquiditätsanalyse dokumentieren.

**4. Registeranmeldung/Vereinfachte Gründung**

Mit der Aufhebung von § 37 Abs. 4 Nr. 5 AktG wird die Handelsregistereintragung von Gesellschaften, deren Unternehmensgegenstand genehmigungspflichtig (z. B. Gaststätterlaubnis, Genehmigung nach dem KWG) ist, erleichtert und beschleunigt. Während früher die Gesellschaft nur dann eingetragen werden konnte, wenn bereits bei der Anmeldung zur Eintragung die staatliche Genehmigungsurkunde vorlag, wird künftig auf dieses Erfordernis verzichtet. Für diesen Verzicht spricht auch der Gesichtspunkt der Gleichbehandlung im Verhältnis zu Einzelkaufleuten und Personengesellschaften (vgl. § 7 HGB).

Die alte Rechtslage brachte nicht unerhebliche Probleme mit sich. Die Genehmigung kann in der Regel nur der Gesellschaft als juristischer Person erteilt werden. Diese existierte jedoch mangels Eintragung noch nicht (§ 41 Abs. 1 Satz 1 AktG). Im Hinblick auf die endgültigen Genehmigungen musste sich die Praxis daher mit Vorbescheiden behelfen. Die mit der Gründung verbundenen Rechtsgeschäfte konnten nur durch die Vorgesellschaft getätigt werden.

Um dies zu vermeiden, wurde eine AG gegründet, deren Geschäftsgegenstand zunächst enger gehalten (etwa Errichtung eines Lokals) und nach Erteilung der Genehmigung weiter gefasst wurde (Betrieb eines Lokals). Die hierzu erforderliche Satzungsänderung verursachte zusätzliche Kosten und bürokratischen Zeitaufwand. Dies ist jetzt überflüssig.

### **5. Inländische Geschäftsanschrift/Zustellungs-erleichterungen**

Zur Missbrauchsbekämpfung und insbesondere zur Vermeidung von sogenannten Firmenbestattungen wurde die Erforderlichkeit der Anmeldung einer inländischen Geschäftsanschrift zur Eintragung in das Handelsregister eingeführt. Das Handelsregister übernimmt am 30. Oktober 2009 automatisch die bisher bekannten Geschäftsanschriften. An diese Geschäftsanschrift können jetzt Willenserklärungen gegenüber der Gesellschaft abgegeben und Schriftstücke zugestellt werden.

Daneben wurde die Möglichkeit einer öffentlichen Zustellung an die Gesellschaft erheblich vereinfacht und auch die Zulässigkeit von Zustellungen an die Mitglieder des Aufsichtsrats, wenn die Gesellschaft keinen Vorstand hat, eingeführt (§ 78 Abs. 2 Satz 2 AktG). Eine Zustellung kann also nicht mehr durch eine Abberufung oder Niederlegung des Vorstandsamtes vereitelt werden.

Bevor aber auf die öffentliche Zustellung übergegangen wird, ist künftig noch der besondere Zustellungsbevollmächtigte (gemäß § 39 Abs. 1 Satz 2 AktG) zu beachten, sofern eine solche Person mit einer inländischen Anschrift im Handelsregister eingetragen ist.

#### *Praxishinweis*

Um Unklarheiten in diesem Bereich vorzubeugen, sollte die aktuelle inländische Geschäftsanschrift mit der nächsten Handelsregisteranmeldung, spätestens aber bis zum 31. Oktober 2009 dem Handelsregister mitgeteilt werden. Soll die Willenserklärung an die AG über ein Mitglied des Aufsichtsrats erfolgen, sollte die Zustellung an dessen Privatanschrift erfolgen. Die Zustellung an die Adresse der Gesellschaft ist unzureichend.

### **6. Inhabilität**

Der Inhabilitätskatalog für Vorstände wurde erweitert. Zusätzlich zu den Ausschlussgründen nach altem Recht kann nicht Vorstand werden, wer wegen vorsätzlich begangener Insolvenzverschleppung, wegen vorsätzlich falscher Angaben z. B. in der Handelsregisteranmeldung (§ 399 AktG), wegen vorsätzlicher Verletzung von Publizitätsvorschriften sowie wegen vorsätzlich begangener allgemeiner Vermögensdelikte wie Betrug und Untreue zu einer Freiheitsstrafe von mindestens einem Jahr verurteilt wurde. Dies gilt auch für Verurteilungen wegen vergleichbarer ausländischer Straftaten. Die

Inhabilität wegen der genannten Verurteilungen besteht für fünf Jahre nach Rechtskraft des Urteils. Bei vorsätzlicher oder grob fahrlässiger Überlassung der Geschäftsführung an einen ausgeschlossenen Vorstand haften die Gesellschafter für solche Schäden, die durch Obliegenheitsverletzungen solcher Vorstände gegenüber der Gesellschaft entstehen. Zu beachten ist, dass die Inhabilitätsregeln nicht nur eine Neubestellung hindern, sondern auch zur automatischen Beendigung des Vorstandsamts führen, wenn das Bestellungshindernis später eintritt. Für vor dem 1. November 2008 bestellte Vorstände gelten die neuen Inhabilitätsregeln nicht für Verurteilungen, die vor dem 1. November 2008 rechtskräftig geworden sind.

### **7. Erweiterung von Insolvenzantragspflichten, Haftung**

Die Insolvenzantragspflichten finden sich nunmehr für alle in- und ausländischen juristischen Personen und Personengesellschaften, bei denen eine natürliche Person persönlich haftender Gesellschafter ist, zentral in der Insolvenzordnung. Die Mitglieder des Aufsichtsrats werden künftig im Falle der Führungslosigkeit der AG verpflichtet, bei Insolvenzzreife einen Insolvenzantrag zu stellen. Hat die Gesellschaft keinen Vorstand mehr (Führungslosigkeit), muss jedes Aufsichtsratsmitglied an dessen Stelle Insolvenzantrag stellen, es sei denn, es hat vom Insolvenzgrund oder von der Führungslosigkeit keine Kenntnis (§15a Abs. 3 InsO). Nach der Begründung des Gesetzesentwurfs haben die Aufsichtsratsmitglieder „Anlass“ sich bei Kenntnis des Vorliegens des einen Tatbestandsmerkmals, etwa der Führungslosigkeit, sich über das Bestehen des anderen Tatbestandsmerkmals zu erkundigen, also sich etwa über die Vermögensverhältnisse der Gesellschaft zu vergewissern. Dadurch soll verhindert werden, dass die Insolvenzantragspflicht durch „Abtauchen“ der Vorstände umgangen wird.

#### *Praxishinweis*

Eine ausufernde Nachforschungspflicht soll dem Aufsichtsratsmitglied durch diese Neuregelung nicht aufgebürdet werden. Bis zur höchstrichterlichen Klärung des genauen Umfangs dieser Nachforschungspflicht sollte das Aufsichtsratsmitglied jedoch möglichst umgehend entsprechende Nachforschungen anstellen, falls es Kenntnis von der Führungslosigkeit der Gesellschaft erlangt. Andernfalls drohen strafrechtliche Sanktionen, aber auch erhebliche zivilrechtliche Haftungsrisiken.

### **8. Zusammenfassung und Ausblick**

Das MoMiG trägt praktischen Bedürfnissen Rechnung und stellt in verschiedenen Bereichen augenscheinlich eine größere Rechtssicherheit her, etwa im Rahmen von konzerninternen Darlehensbegehungen und bei der Behandlung von Aktionärsdarlehen. Bei verschiedenen Neuregelungen bleibt abzuwarten, inwiefern diese in der Praxis tatsächlich eine Beschleunigung und Erleichterung bringen. Andere Neurege-

lungen, etwa die Insolvenzverursachungshaftung der Vorstände und die Insolvenzantragspflicht der Mitglieder des Aufsichtsrats, bedürfen noch einer Konkretisierung durch die höchstrichterliche Rechtsprechung, um die Handlungsanforderungen an die Vorstände und Gesellschafter genauer bestimmen zu können, wenngleich bereits jetzt die Tendenz erkennbar ist, dass Vorstände wohl ein erhöhtes Haftungsrisiko zu tragen haben. Auch wenn noch zahlreiche Einzelprobleme der Klärung bedürfen, sind die Bemühungen des Gesetzgebers insgesamt durchaus positiv anzuerkennen.



**Dr. Steffen Fortun**

**steffen.fortun@luther-lawfirm.com**

**Telefon +49 (711) 9338 0**

# Geänderte Bestimmungen des Aktiengesetzes

AktG gemäß MoMiG vom 23. Oktober 2008

## Erstes Buch Aktiengesellschaft Erster Teil

### Allgemeine Vorschriften

#### § 5 Sitz

- (1) Sitz der Gesellschaft ist der Ort **im Inland**, den die Satzung bestimmt.
- ~~(2) Die Satzung hat als Sitz in der Regel den Ort, wo die Gesellschaft einen Betrieb hat, oder den Ort zu bestimmen, wo sich die Geschäftsleitung befindet oder die Verwaltung geführt wird.~~

## Zweiter Teil Gründung der Gesellschaft

### § 36 Anmeldung der Gesellschaft

- (1) Die Gesellschaft ist bei dem Gericht von allen Gründern und Mitgliedern des Vorstands und des Aufsichtsrats zur Eintragung in das Handelsregister anzumelden.
- (2) Die Anmeldung darf erst erfolgen, wenn auf jede Aktie, soweit nicht Sacheinlagen vereinbart sind, der eingeforderte Betrag ordnungsgemäß eingezahlt worden ist (§ 54 Abs. 3) und, soweit er nicht bereits zur Bezahlung der bei der Gründung angefallenen Steuern und Gebühren verwandt wurde, endgültig zur freien Verfügung des Vorstands steht.
- ~~Wird die Gesellschaft nur durch eine Person errichtet, so hat der Gründer zusätzlich für den Teil der Geldeinlage, der den eingeforderten Betrag übersteigt, eine Sicherung zu bestellen.~~

### § 37 Inhalt der Anmeldung

- (1) In der Anmeldung ist zu erklären, dass die Voraussetzungen des § 36 Abs. 2 und des § 36a erfüllt sind; dabei sind der Betrag, zu dem die Aktien ausgegeben werden, und der darauf eingezahlte Betrag anzugeben. Es ist nachzuweisen, dass der eingezahlte Betrag endgültig zur freien Verfügung des Vorstands steht. Ist der Betrag gemäß § 54 Abs. 3 durch Gutschrift auf ein Konto eingezahlt worden, so ist der Nachweis durch eine Bestätigung des kontoführenden Instituts zu führen. Für die Richtigkeit der Bestätigung ist das Institut der Gesellschaft verantwortlich. Sind von dem eingezahlten Betrag Steuern und Gebühren bezahlt worden, so ist dies nach Art und Höhe der Beträge nachzuweisen.
- (2) In der Anmeldung haben die Vorstandsmitglieder zu versichern, dass keine Umstände vorliegen, die ihrer Bestel-

lung nach § 76 Abs. 3 Satz 2 Nr. 2 und 3 sowie Satz 3 entgegenstehen, und dass sie über ihre unbeschränkte Auskunftspflicht gegenüber dem Gericht belehrt worden sind. **Die Belehrung nach § 53 Abs. 2 des Bundeszentralregistergesetzes kann schriftlich vorgenommen werden; sie kann auch durch einen Notar oder einen im Ausland bestellten Notar, durch einen Vertreter eines vergleichbaren rechtsberatenden Berufs oder einen Konsularbeamten erfolgen.**

- (3) In der Anmeldung sind ferner anzugeben
1. eine inländische Geschäftsanschrift,
  2. Art und Umfang der Vertretungsbefugnis der Vorstandsmitglieder.
- (4) Der Anmeldung sind beizufügen
1. die Satzung und die Urkunden, in denen die Satzung festgestellt worden ist und die Aktien von den Gründern übernommen worden sind;
  2. im Fall der §§ 26 und 27 die Verträge, die den Festsetzungen zugrunde liegen oder zu ihrer Ausführung geschlossen worden sind, und eine Berechnung des der Gesellschaft zur Last fallenden Gründungsaufwands; in der Berechnung sind die Vergütungen nach Art und Höhe und die Empfänger einzeln anzuführen;
  3. die Urkunden über die Bestellung des Vorstands und des Aufsichtsrats;
  - 3a. eine Liste der Mitglieder des Aufsichtsrats, aus welcher Name, Vorname, ausgeübter Beruf und Wohnort der Mitglieder ersichtlich ist;
  4. der Gründungsbericht und die Prüfungsberichte der Mitglieder des Vorstands und des Aufsichtsrats sowie der Gründungsprüfer nebst ihren urkundlichen Unterlagen;
  - ~~5. wenn der Gegenstand des Unternehmens oder eine staatliche Satzungsbestimmung der staatlichen Genehmigung bedarf, die Genehmigungsurkunde.~~
- (5) Für die Einreichung von Unterlagen nach diesem Gesetz gilt § 12 Abs. 2 des Handelsgesetzbuchs entsprechend.
- (6) (weggefallen)

### § 39 Inhalt der Eintragung

- (1) Bei der Eintragung der Gesellschaft sind die Firma und der Sitz der Gesellschaft, **eine inländische Geschäftsanschrift**, der Gegenstand des Unternehmens, die Höhe des Grund-

kapitals, der Tag der Feststellung der Satzung und die Vorstandsmitglieder anzugeben. Wenn eine Person, die für Willenserklärungen und Zustellungen an die Gesellschaft empfangsberechtigt ist, mit einer inländischen Anschrift zur Eintragung in das Handelsregister angemeldet wird, sind auch diese Angaben einzutragen; Dritten gegenüber gilt die Empfangsberechtigung als fortbestehend, bis sie im Handelsregister gelöscht und die Löschung bekannt gemacht worden ist, es sei denn, dass die fehlende Empfangsberechtigung dem Dritten bekannt war. Ferner ist einzutragen, welche Vertretungsbefugnis die Vorstandsmitglieder haben.

- (2) Enthält die Satzung Bestimmungen über die Dauer der Gesellschaft oder über das genehmigte Kapital, so sind auch diese Bestimmungen einzutragen.

### Dritter Teil Rechtsverhältnisse der Gesellschaft und der Gesellschafter

#### § 57 Keine Rückgewähr, keine Verzinsung der Einlagen

- (1) Den Aktionären dürfen die Einlagen nicht zurückgewährt werden. Als Rückgewähr gilt nicht die Zahlung des Erwerbspreises beim zulässigen Erwerb eigener Aktien. Satz 1 gilt nicht bei Leistungen, die bei Bestehen eines Beherrschungs- oder Gewinnabführungsvertrags (§ 291) erfolgen oder durch einen vollwertigen Gegenleistungs- oder Rückgewähranspruch gegen den Aktionär gedeckt sind. Satz 1 ist zudem nicht anzuwenden auf die Rückgewähr eines Aktionsdarlehens und Leistungen auf Forderungen aus Rechtshandlungen, die einem Aktionärsdarlehen wirtschaftlich entsprechen.
- (2) Den Aktionären dürfen Zinsen weder zugesagt noch ausbezahlt werden
- (3) Vor Auflösung der Gesellschaft darf unter die Aktionäre nur der Bilanzgewinn verteilt werden.

#### § 71a Umgehungsgeschäfte

- (1) Ein Rechtsgeschäft, das die Gewährung eines Vorschusses oder eines Darlehens oder die Leistung einer Sicherheit durch die Gesellschaft an einen anderen zum Zweck des Erwerbs von Aktien dieser Gesellschaft zum Gegenstand hat, ist nichtig. Dies gilt nicht für Rechtsgeschäfte im Rahmen laufender Geschäfte von Kreditinstituten oder Finanzdienstleistungsinstituten sowie für die Gewährung eines Vorschusses oder eines Darlehens oder für die Leistung einer Sicherheit zum Zweck des Erwerbs von Aktien durch Arbeitnehmer der Gesellschaft oder eines mit ihr verbundenen Unternehmens; auch in diesen Fällen ist das Rechtsgeschäft jedoch nichtig, wenn bei einem Erwerb der Aktien durch die Gesellschaft die nach § 272 Abs. 4 Handelsgesetzbuchs vorgeschriebene Rücklage für eigene Aktien nicht bilden könnte, ohne das Grundkapital oder eine nach Gesetz oder Satzung zu bildende Rücklage zu mindern, die

nicht zu Zahlungen an die Aktionäre verwandt werden darf. Satz 1 gilt zudem nicht für Rechtsgeschäfte bei Bestehen eines Beherrschungs- oder Gewinnabführungsvertrages (§ 291)

- (2) Nichtig ist ferner ein Rechtsgeschäft zwischen der Gesellschaft und einem anderen, nach dem dieser berechtigt oder verpflichtet sein soll, Aktien der Gesellschaft für Rechnung der Gesellschaft oder eines abhängigen oder eines in ihrem Mehrheitsbesitz stehenden Unternehmen zu erwerben, soweit der Erwerb durch die Gesellschaft gegen § 71 Abs. 1 oder 2 verstoßen würde.

### Vierter Teil Verfassung der Aktiengesellschaft Erster Abschnitt Vorstand

#### § 76 Leitung der Aktiengesellschaft

- (1) Der Vorstand hat unter eigener Verantwortung die Gesellschaft zu leiten.
- (2) Der Vorstand kann aus einer oder mehreren Personen bestehen. Bei Gesellschaften mit einem Grundkapital von mehr als drei Millionen Euro hat er aus mindestens zwei Personen zu bestehen, es sei denn, die Satzung bestimmt, dass er aus einer Person besteht. Die Vorschriften über die Bestellung eines Arbeitsdirektors bleiben unberührt.
- (3) Mitglied des Vorstands kann nur eine natürliche, unbeschränkt geschäftsfähige Person sein. Mitglied des Vorstandes kann nicht sein, wer
1. als Betreuer bei der Besorgung seiner Vermögensangelegenheiten ganz oder teilweise ein Einwilligungsvorbehalt (§ 1903 des Bürgerlichen Gesetzbuchs) unterliegt,
  2. aufgrund eines gerichtlichen Urteils oder einer vollziehbaren Entscheidung einer Verwaltungsbehörde einen Beruf, einen Berufszweig, ein Gewerbe oder einen Gewerbebezirk nicht ausüben darf, sofern der Unternehmensgegenstand ganz oder teilweise mit dem Gegenstand des Verbots übereinstimmt,
  3. wegen einer oder mehrerer vorsätzlich begangener Straftaten
    - a) des Unterlassens der Stellung des Antrags auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens (Insolvenzverschleppung),
    - b) nach den §§ 283 bis 283d des Strafgesetzbuchs (Insolvenzstraftaten),
    - c) der falschen Angaben nach § 399 dieses Gesetzes oder § 82 des Gesetzes betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung,
    - d) der unrichtigen Darstellung nach § 400 dieses Gesetzes, § 331 des Handelsgesetzbuchs, § 313 des Umwandlungsgesetzes oder § 17 des Publizitätsgesetzes,
    - e) nach den §§ 263 bis 264a oder den §§ 265 bis 266a des Strafgesetzbuchs zu einer Freiheitsstrafe von mindestens einem Jahr
- verurteilt worden ist; dieser Ausschluss gilt für die Dauer von fünf Jahren seit der Rechtskraft des Urteils, wobei die

Zeit nicht eingerechnet wird, in welcher der Täter auf behördliche Anordnung in einer Anstalt verwahrt worden ist.

Satz 2 Nr. 3 gilt entsprechend bei einer Verurteilung im Ausland wegen einer Tat, die mit den in Satz 2 Nr. 3 genannten Taten vergleichbar ist.

#### § 78 Vertretung

- (1) Der Vorstand vertritt die Gesellschaft gerichtlich und außergerichtlich. ~~Hat eine Gesellschaft keinen Vorstand (Führungslosigkeit), wird die Gesellschaft für den Fall, dass ihr gegenüber Willenserklärungen abgegeben oder Schriftstücke zugestellt werden, durch den Aufsichtsrat vertreten.~~
- (2) Besteht der Vorstand aus mehreren Personen, so sind, wenn die Satzung nichts anderes bestimmt, sämtliche Vorstandsmitglieder nur gemeinschaftlich zur Vertretung der Gesellschaft befugt. Ist eine Willenserklärung gegenüber der Gesellschaft abzugeben, so genügt die Abgabe gegenüber einem Vorstandsmitglied ~~oder im Fall des Absatzes 1 Satz 2 gegenüber einem Aufsichtsratsmitglied. An die Vertreter der Gesellschaft nach Absatz 1 können unter der im Handelsregister eingetragenen Geschäftsanschrift Willenserklärungen gegenüber der Gesellschaft abgegeben und Schriftstücke für die Gesellschaft zugestellt werden. Unabhängig hiervon können die Abgabe und die Zustellung auch unter der eingetragenen Anschrift der empfangsberechtigten Person nach § 39 Abs. 1 Satz 2 erfolgen.~~
- (3) Die Satzung kann auch bestimmen, dass einzelne Vorstandsmitglieder allein oder in Gemeinschaft mit einem Prokuristen zur Vertretung der Gesellschaft befugt sind. Dasselbe kann der Aufsichtsrat bestimmen, wenn die Satzung ihn hierzu ermächtigt hat. Absatz 2 Satz 2 gilt in diesen Fällen sinngemäß.
- (4) Zur Gesamtvertretung befugte Vorstandsmitglieder können einzelne von ihnen zur Vornahme bestimmter Geschäfte oder bestimmter Arten von Geschäften ermächtigen. Dies gilt nicht sinngemäß, wenn ein einzelnes Vorstandsmitglied in Gemeinschaft mit einem Prokuristen zur Vertretung der Gesellschaft befugt ist.

#### § 79 (aufgehoben)

~~Vorstandsmitglieder zeichnen für die Gesellschaft, indem sie der Firma der Gesellschaft oder der Benennung des Vorstands ihre Namensunterschrift hinzufügen.~~

#### § 80 Angaben auf Geschäftsbriefen

- (1) Auf allen Geschäftsbriefen gleichviel welcher Form, die an einen bestimmten Empfänger gerichtet werden, müssen die Rechtsform und der Sitz der Gesellschaft, das Registergericht des Sitzes der Gesellschaft und die Nummer, unter der die Gesellschaft in das Handelsregister eingetragen ist, sowie alle Vorstandsmitglieder und der Vorsitzende des Aufsichtsrats mit dem Familiennamen

und mindestens einem ausgeschriebenen Vornamen angegeben werden. Der Vorsitzende des Vorstands ist als solcher zu bezeichnen. Werden Angaben über das Kapital der Gesellschaft gemacht, so müssen in jedem Fall das Grundkapital sowie, wenn auf die Aktien der Ausgabebetrag nicht vollständig eingezahlt ist, der Gesamtbetrag der ausstehenden Einlagen angegeben werden.

- (2) Der Angaben nach Absatz 1 Satz 1 und 2 bedarf es nicht bei Mitteilungen oder Berichten, die im Rahmen einer bestehenden Geschäftsverbindung ergehen und für die üblicherweise Vordrucke verwendet werden, in denen lediglich die im Einzelfall erforderlichen besonderen Angaben eingefügt zu werden brauchen.
- (3) Bestellscheine gelten als Geschäftsbriefe im Sinne des Absatzes 1. Absatz 2 ist auf sie nicht anzuwenden.
- (4) Auf allen Geschäftsbriefen und Bestellscheinen, die von einer Zweigniederlassung einer Aktiengesellschaft mit Sitz im Ausland verwendet werden, müssen das Register, bei dem die Zweigniederlassung geführt wird, und die Nummer des Registereintrags angegeben werden; im Übrigen gelten die Vorschriften der Absätze 1 bis 3 für die Angaben bezüglich der Haupt- und der Zweigniederlassung, soweit nicht das ausländische Recht Abweichungen nötig macht. Befindet sich die ausländische Gesellschaft in Abwicklung, so sind auch diese Tatsache sowie alle Abwickler anzugeben.

#### § 81 Änderung des Vorstands und der Vertretungsbefugnis seiner Mitglieder

- (1) Jede Änderung des Vorstands oder der Vertretungsbefugnis eines Vorstandsmitglieds hat der Vorstand zur Eintragung in das Handelsregister anzumelden.
- (2) Der Anmeldung sind die Urkunden über die Änderung in Urschrift oder öffentlich beglaubigter Abschrift beizufügen.
- (3) Die neuen Vorstandsmitglieder haben in der Anmeldung zu versichern, dass keine Umstände vorliegen, die ihre Bestellung nach § 76 Abs. 3 Satz 2 Nr. 2 und 3 sowie Satz 3 entgegenstehen, und dass sie über ihre unbeschränkte Auskunftspflicht gegenüber dem Gericht belehrt worden sind. § 37 Abs. 2 Satz 2 ist anzuwenden.
- (4) (weggefallen)

#### § 92 Vorstandspflichten bei Verlust, Überschuldung oder Zahlungsunfähigkeit

- (1) Ergibt sich bei Aufstellung der Jahresbilanz oder einer Zwischenbilanz oder ist bei pflichtmäßigem Ermessen anzunehmen, dass ein Verlust in Höhe der Hälfte des Grundkapitals besteht, so hat der Vorstand unverzüglich die Hauptversammlung einzuberufen und ihr dies anzuzeigen.
- (2) ~~Wird die Gesellschaft zahlungsunfähig, so hat der Vorstand ohne schuldhaftes Zögern, spätestens aber drei Wochen nach Eintritt der Zahlungsunfähigkeit, die Eröffnung des~~

~~Insolvenzverfahrens zu beantragen. Dies gilt sinngemäß, wenn sich eine Überschuldung der Gesellschaft ergibt.~~

- (3) Nachdem die Zahlungsunfähigkeit der Gesellschaft eingetreten ist oder sich ihre Überschuldung ergeben hat, darf der Vorstand keine Zahlungen leisten. Dies gilt nicht von Zahlungen, die auch nach diesem Zeitpunkt mit der Sorgfalt eines ordentlichen und gewissenhaften Geschäftsleiters vereinbar sind. ~~Die gleiche Verpflichtung trifft den Vorstand für Zahlungen an Aktionäre, soweit diese zur Zahlungsunfähigkeit der Gesellschaft führen mussten, es sei denn, dies war auch bei Beachtung der in § 93 Abs. 1 Satz 1 bezeichneten Sorgfalt nicht erkennbar.~~

#### § 93 Sorgfaltspflicht und Verantwortlichkeit der Vorstandsmitglieder

- (1) Die Vorstandsmitglieder haben bei ihrer Geschäftsführung die Sorgfalt eines ordentlichen und gewissenhaften Geschäftsleiters anzuwenden. Eine Pflichtverletzung liegt nicht vor, wenn das Vorstandsmitglied bei einer unternehmerischen Entscheidung vernünftigerweise annehmen durfte, auf der Grundlage angemessener Information zum Wohle der Gesellschaft zu handeln. Über vertrauliche Angaben und Geheimnisse der Gesellschaft, namentlich Betriebs- oder Geschäftsgeheimnisse, die den Vorstandsmitgliedern durch ihre Tätigkeit im Vorstand bekannt geworden sind, haben sie Stillschweigen zu bewahren. Die Pflicht des Satzes 3 gilt nicht gegenüber einer nach § 342b des Handelsgesetzbuchs anerkannten Prüfstelle im Rahmen einer von dieser durchgeführten Prüfung.
- (2) Vorstandsmitglieder, die ihre Pflichten verletzen, sind der Gesellschaft zum Ersatz des daraus entstehenden Schadens als Gesamtschuldner verpflichtet. Ist streitig, ob sie die Sorgfalt eines ordentlichen und gewissenhaften Geschäftsleiters angewandt haben, so trifft sie die Beweislast.
- (3) Die Vorstandsmitglieder sind namentlich zum Ersatz verpflichtet, wenn entgegen diesem Gesetz
1. Einlagen an die Aktionäre zurückgewährt werden,
  2. den Aktionären Zinsen oder Gewinnanteile gezahlt werden,
  3. eigene Aktien der Gesellschaft oder einer anderen Gesellschaft gezeichnet, erworben, als Pfand genommen oder eingezogen werden,
  4. Aktien vor der vollen Leistung des Ausgabebetrags ausgegeben werden,
  5. Gesellschaftsvermögen verteilt wird,
  6. Zahlungen entgegen § 92 Abs. 2 geleistet werden,
  7. Vergütungen an Aufsichtsratsmitglieder gewährt werden,
  8. Kredit gewährt wird,
  9. bei der bedingten Kapitalerhöhung außerhalb des festgesetzten Zwecks oder vor der vollen Leistung des Gegenwerts Bezugsaktien ausgegeben werden.
- (4) Der Gesellschaft gegenüber tritt die Ersatzpflicht nicht ein,

wenn die Handlung auf einem gesetzmäßigen Beschluss der Hauptversammlung beruht. Dadurch, dass der Aufsichtsrat die Handlung gebilligt hat, wird die Ersatzpflicht nicht ausgeschlossen. Die Gesellschaft kann erst drei Jahre nach der Entstehung des Anspruchs und nur dann auf Ersatzansprüche verzichten oder sich über sie vergleichen, wenn die Hauptversammlung zustimmt und nicht eine Minderheit, deren Anteile zusammen den zehnten Teil des Grundkapitals erreichen, zur Niederschrift Widerspruch erhebt. Die zeitliche Beschränkung gilt nicht, wenn der Ersatzpflichtige zahlungsunfähig ist und sich zur Abwendung des Insolvenzverfahrens mit seinen Gläubigern vergleicht oder wenn die Ersatzpflicht in einem Insolvenzplan geregelt wird.

- (5) Der Ersatzanspruch der Gesellschaft kann auch von den Gläubigern der Gesellschaft geltend gemacht werden, soweit sie von dieser keine Befriedigung erlangen können. Dies gilt jedoch in anderen Fällen als denen des Absatzes 3 nur dann, wenn die Vorstandsmitglieder die Sorgfalt eines ordentlichen und gewissenhaften Geschäftsleiters gröblich verletzt haben; Absatz 2 Satz 2 gilt sinngemäß. Den Gläubigern gegenüber wird die Ersatzpflicht weder durch einen Verzicht oder Vergleich der Gesellschaft noch dadurch aufgehoben, dass die Handlung auf einem Beschluss der Hauptversammlung beruht. Ist über das Vermögen der Gesellschaft das Insolvenzverfahren eröffnet, so übt während dessen Dauer der Insolvenzverwalter oder der Sachwalter das Recht der Gläubiger gegen die Vorstandsmitglieder aus.
- (6) Die Ansprüche aus diesen Vorschriften verjähren in fünf Jahren.

#### Zweiter Abschnitt Aufsichtsrat

##### § 105 Unvereinbarkeit der Zugehörigkeit zum Vorstand und zum Aufsichtsrat

- (1) Ein Aufsichtsratsmitglied kann nicht zugleich Vorstandsmitglied, dauernd Stellvertreter von Vorstandsmitgliedern, Prokurist oder zum gesamten Geschäftsbetrieb ermächtigter Handlungsbevollmächtigter der Gesellschaft sein.
- (2) Nur für einen im voraus begrenzten Zeitraum, höchstens für ein Jahr, kann der Aufsichtsrat einzelne seiner Mitglieder zu Stellvertretern von fehlenden oder ~~verhinderten~~ Vorstandsmitgliedern bestellen. Eine wiederholte Bestellung oder Verlängerung der Amtszeit ist zulässig, wenn dadurch die Amtszeit insgesamt ein Jahr nicht übersteigt. Während ihrer Amtszeit als Stellvertreter von Vorstandsmitgliedern können die Aufsichtsratsmitglieder keine Tätigkeit als Aufsichtsratsmitglied ausüben. Das Wettbewerbsverbot des § 88 gilt für sie nicht.

##### § 107 Innere Ordnung des Aufsichtsrats

- (1) Der Aufsichtsrat hat nach näherer Bestimmung der Satzung

aus seiner Mitte einen Vorsitzenden und mindestens einen Stellvertreter zu wählen. Der Vorstand hat zum Handelsregister anzumelden, wer gewählt ist. Der Stellvertreter hat nur dann Rechte und Pflichten des Vorsitzenden, wenn dieser **verhindert** ist.

- (2) Über die Sitzungen des Aufsichtsrats ist eine Niederschrift anzufertigen, die der Vorsitzende zu unterzeichnen hat. In der Niederschrift sind der Ort und der Tag der Sitzung, die Teilnehmer, die Gegenstände der Tagesordnung, der wesentliche Inhalt der Verhandlungen und die Beschlüsse des Aufsichtsrats anzugeben. Ein Verstoß gegen Satz 1 oder Satz 2 macht einen Beschluss nicht unwirksam. Jedem Mitglied des Aufsichtsrats ist auf Verlangen eine Abschrift der Sitzungsniederschrift zu übermitteln.
- (3) Der Aufsichtsrat kann aus seiner Mitte einen oder mehrere Ausschüsse bestellen, namentlich, um seine Verhandlungen und Beschlüsse vorzubereiten oder die Ausführung seiner Beschlüsse zu überwachen. Die Aufgaben nach Absatz 1 Satz 1, § 59 Abs. 3, § 77 Abs. 2 Satz 1, § 84 Abs. 1 Satz 1 und 3, Abs. 2 und Abs. 3 Satz 1, § 111 Abs. 3, §§ 171, 314 Abs. 2 und 3 sowie Beschlüsse, dass bestimmte Arten von Geschäften nur mit Zustimmung des Aufsichtsrats vorgenommen werden dürfen, können einen Ausschuss nicht an Stelle des Aufsichtsrats zur Beschlussfassung überwiesen werden. Dem Aufsichtsrat ist regelmäßig über die Arbeit der Ausschüsse zu berichten.

#### § 112 Vertretung der Gesellschaft gegenüber Vorstandsmitgliedern

Vorstandsmitgliedern gegenüber vertritt der Aufsichtsrat die Gesellschaft gerichtlich und außergerichtlich. **§ 78 Abs. 2 Satz 2 gilt entsprechend.**

### Sechster Teil Satzungsänderung Maßnahmen der Kapitalbeschaffung und Kapitalherabsetzung

#### Erster Abschnitt Satzungsänderung

##### § 181 Eintragung der Satzungsänderung

- (1) Der Vorstand hat die Satzungsänderung zur Eintragung in das Handelsregister anzumelden. Der Anmeldung ist der vollständige Wortlaut der Satzung beizufügen; er muss mit der Bescheinigung eines Notars versehen sein, dass die geänderten Bestimmungen der Satzung mit dem Beschluss über die Satzungsänderung und die unveränderten Bestimmungen mit dem zuletzt zum Handelsregister eingereichten vollständigen Wortlaut der Satzung übereinstimmen. Bedarf die Satzungsänderung staatlicher Genehmigung, so ist der Anmeldung die Genehmigungs-urkunde beizufügen.
- (2) Soweit nicht die Änderung Angaben nach § 39 betrifft, genügt bei der Eintragung die Bezugnahme auf die beim Gericht eingereichten Urkunden. **Betrifft eine Änderung**

**Bestimmungen, die ihrem Inhalt nach bekanntzumachen sind, so ist auch die Änderung ihrem Inhalt nach bekanntzumachen.**

- (3) Die Änderung wird erst wirksam, wenn sie in das Handelsregister des Sitzes der Gesellschaft eingetragen worden ist.

### Zweiter Abschnitt Maßnahmen der Kapitalbeschaffung

#### § 216 Wahrung der Rechte der Aktionäre und Dritter

- (1) Das Verhältnis der mit den Aktien verbundenen Rechte zueinander wird durch die Kapitalerhöhung nicht berührt. **Die Ausgabe neuer Mehrstimmrechtsaktien und die Erhöhung des Stimmrechts von Mehrstimmrechtsaktien auf Grund des Satzes 1 bedürfen keiner Zulassung nach § 12 Abs. 2 Satz 2.**
- (2) Soweit sich einzelne Rechte teileingezahlter Aktien, insbesondere die Beteiligung am Gewinn oder das Stimmrecht, nach der auf die Aktie geleisteten Einlage bestimmen, stehen diese Rechte den Aktionären bis zur Leistung der noch ausstehenden Einlagen nur nach der Höhe der geleisteten Einlage, erhöht um den auf den Nennbetrag des Grundkapitals berechneten Hundertsatz der Erhöhung des Grundkapitals zu. Werden weitere Einzahlungen geleistet, so erweitern sich diese Rechte entsprechend. Im Fall des § 271 Abs. 3 gelten die Erhöhungsbeträge als voll eingezahlt.
- (3) Der wirtschaftliche Inhalt vertraglicher Beziehungen der Gesellschaft zu Dritten, die von der Gewinnausschüttung der Gesellschaft, dem Nennbetrag oder Wert ihrer Aktien oder ihres Grundkapitals oder sonst von den bisherigen Kapital- oder Gewinnverhältnissen abhängen, wird durch die Kapitalerhöhung nicht berührt. Gleiches gilt für Nebenverpflichtungen der Aktionäre.

### Achter Teil Auflösung und Nichtigklärung der Gesellschaft

#### Erster Abschnitt Auflösung

##### Zweiter Unterabschnitt Abwicklung

##### § 265 Abwickler

- (1) Die Abwicklung besorgen die Vorstandsmitglieder als Abwickler.
- (2) Die Satzung oder ein Beschluss der Hauptversammlung kann andere Personen als Abwickler bestellen. Für die Auswahl der Abwickler gilt **§ 76 Abs. 3 Satz 2 und 3** sinngemäß. Auch eine juristische Person kann Abwickler sein.
- (3) Auf Antrag des Aufsichtsrats oder einer Minderheit von Aktionären, deren Anteile zusammen den zwanzigsten Teil des Grundkapitals oder den anteiligen Betrag von 500.000 Euro erreichen, hat das Gericht bei Vorliegen eines wichtigen Grundes die Abwickler zu bestellen und abzurufen. Die Aktionäre haben glaubhaft zu machen, dass sie seit mindestens drei Monaten Inhaber der Aktien sind. Zur Glaub-

haftmachung genügt eine eidesstattliche Versicherung vor einem Gericht oder Notar. Gegen die Entscheidung ist die sofortige Beschwerde zulässig.

- (4) Die gerichtlich bestellten Abwickler haben Anspruch auf Ersatz angemessener barer Auslagen und auf Vergütung für ihre Tätigkeit. Einigen sich der gerichtlich bestellte Abwickler und die Gesellschaft nicht, so setzt das Gericht die Auslagen und die Vergütung fest. Gegen die Entscheidung ist die sofortige Beschwerde zulässig. Die weitere Beschwerde ist ausgeschlossen. Aus der rechtskräftigen Entscheidung findet die Zwangsvollstreckung nach der Zivilprozessordnung statt.
- (5) Abwickler, die nicht vom Gericht bestellt sind, kann die Hauptversammlung jederzeit abberufen. Für die Ansprüche aus dem Anstellungsvertrag gelten die allgemeinen Vorschriften.
- (6) Die Absätze 2 bis 5 gelten nicht für den Arbeitsdirektor, soweit sich seine Bestellung und Abberufung nach den Vorschriften des Montan-Mitbestimmungsgesetzes bestimmen.

### Drittes Buch Verbundene Unternehmen

#### Erster Teil Unternehmensverträge

##### Erster Abschnitt Arten von Unternehmensverträgen

###### § 291 Beherrschungsvertrag. Gewinnabführungsvertrag

- (1) Unternehmensverträge sind Verträge, durch die eine Aktiengesellschaft oder Kommanditgesellschaft auf Aktien die Leitung ihrer Gesellschaft einem anderen Unternehmen unterstellt (Beherrschungsvertrag) oder sich verpflichtet, ihren ganzen Gewinn an ein anderes Unternehmen abzuführen (Gewinnabführungsvertrag). Als Vertrag über die Abführung des ganzen Gewinns gilt auch ein Vertrag, durch den eine Aktiengesellschaft oder eine Kommanditgesellschaft auf Aktien es übernimmt, ihr Unternehmen für Rechnung eines Unternehmens zu führen.
- (2) Stellen sich Unternehmen, die voneinander nicht abhängig sind, durch Vertrag unter einheitliche Leitung, ohne dass dadurch eines von ihnen von einem anderen vertragschließenden Unternehmen abhängig wird, so ist dieser Vertrag kein Beherrschungsvertrag.
- (3) Leistungen der Gesellschaft **bei Bestehen** eines Beherrschungs- oder eines Gewinnabführungsvertrags gelten nicht als Verstoß gegen die §§ 57, 58 und 60.

### Viertes Buch Sonder-, Straf- und Schlussvorschriften

#### Dritter Teil Straf- und Bußgeldvorschriften. Schlussvorschriften

##### § 399 Falsche Angaben

- (1) Mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder mit Geldstrafe wird bestraft, wer
  1. als Gründer oder als Mitglied des Vorstands oder des Aufsichtsrats zum Zweck der Eintragung der Gesellschaft über die Übernahme der Aktien, die Einzahlung

auf Aktien, die Verwendung eingezahlter Beträge, den Ausgabebetrag der Aktien, über Sondervorteile, Gründungsaufwand, Sacheinlagen **und Sachübernahmen**,

2. als Gründer oder als Mitglied des Vorstands oder des Aufsichtsrats im Gründungsbericht, im Nachgründungsbericht oder im Prüfungsbericht,
3. in der öffentlichen Ankündigung nach § 47 Nr. 3,
4. als Mitglied des Vorstands oder des Aufsichtsrats zum Zweck der Eintragung einer Erhöhung des Grundkapitals (§§ 182 bis 206) über die Einbringung des bisherigen, die Zeichnung oder Einbringung des neuen Kapitals, den Ausgabebetrag der Aktien, die Ausgabe der Bezugsaktien oder über Sacheinlagen,
5. als Abwickler zum Zweck der Eintragung der Fortsetzung der Gesellschaft in dem nach § 274 Abs. 3 zu führenden Nachweis oder
6. als Mitglied des Vorstands **einer Aktiengesellschaft oder des Leitungsorgans einer ausländischen juristischen Person** in der nach § 37 Abs. 2 Satz 1 oder § 81 Abs. 3 Satz 1 abzugebenden Versicherung oder als Abwickler in der nach § 266 Abs. 3 Satz 1 abzugebenden Versicherung

falsche Angaben macht oder erhebliche Umstände verschweigt.

- (2) Ebenso wird bestraft, wer als Mitglied des Vorstands oder des Aufsichtsrats zum Zweck der Eintragung einer Erhöhung des Grundkapitals die in § 210 Abs. 1 Satz 2 vorgeschriebene Erklärung der Wahrheit zuwider abgibt.

##### § 401 Pflichtverletzung bei Verlust, Überschuldung oder Zahlungsunfähigkeit

- (1) Mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder mit Geldstrafe wird bestraft, wer es
  1. als Mitglied des Vorstands entgegen § 92 Abs. 1 unterlässt, bei einem Verlust in Höhe der Hälfte des Grundkapitals die Hauptversammlung einzuberufen und ihr dies anzuzeigen., **oder**
  - ~~2. als Mitglied des Vorstands entgegen § 92 Abs. 2 oder als Abwickler entgegen § 268 Abs. 2 Satz 1 unterlässt, bei Zahlungsunfähigkeit oder Überschuldung die Eröffnung des Insolvenzverfahrens zu beantragen.~~
- (2) Handelt der Täter fahrlässig, so ist die Strafe Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr oder Geldstrafe.

#### Übergangsvorschriften im Einführungsgesetz zum Aktiengesetz gemäß MoMiG

##### § 18 Übergangsvorschrift zu den §§ 37 und 39 des Aktiengesetzes

Die Pflicht, die inländische Geschäftsanschrift bei dem Gericht nach § 37 des Aktiengesetzes in der ab dem Inkrafttreten des

Gesetzes vom 23. Oktober 2008 (BGBl. I S. 2026) am 1. November 2008 geltenden Fassung zur Eintragung in das Handelsregister anzumelden, gilt auch für Gesellschaften, die zu diesem Zeitpunkt bereits in das Handelsregister eingetragen sind, es sei denn, die inländische Geschäftsanschrift ist dem Gericht nicht bereits nach § 24 Abs. 2 der Handelsregisterverordnung mitgeteilt worden und hat sich anschließend nicht geändert. In diesen Fällen ist die inländische Geschäftsanschrift mit der ersten die eingetragene Gesellschaft betreffenden Anmeldung zum Handelsregister ab dem 1. November 2008, spätestens aber bis zum 31. Oktober 2009 anzumelden. Wenn bis zum 31. Oktober 2009 keine inländische Geschäftsanschrift zur Eintragung in das Handelsregister angemeldet worden ist, trägt das Gericht von Amts wegen und ohne Überprüfung kostenfrei die ihm nach § 24 Abs. 2 der Handelsregisterverordnung bekannte inländische Anschrift als Geschäftsanschrift in das Handelsregister ein; in diesem Fall gilt die mitgeteilte Anschrift zudem unabhängig von dem Zeitpunkt ihrer tatsächlichen Eintragung ab dem 31. Oktober 2009 als eingetragene inländische Geschäftsanschrift der Gesellschaft, wenn sie im elektronischen Informations- und Kommunikationssystem nach § 9 Abs. 1 des Handelsgesetzbuchs abrufbar ist. Ist dem Gericht keine Mitteilung im Sinne des § 24 Abs. 2 der Handelsregisterverordnung gemacht worden, ist ihm aber in sonstiger Weise eine inländische Geschäftsanschrift bekannt geworden, so gilt Satz 3 mit der Maßgabe, dass diese Anschrift einzutragen ist, wenn sie im elektronischen Informations- und Kommunikationssystem nach § 9 Abs. 1 des Handelsgesetzbuchs abrufbar ist. Dasselbe gilt, wenn eine in sonstiger Weise bekanntgewordene inländische Anschrift von einer früher nach § 24 Abs. 2 der Handelsregisterverordnung mitgeteilten Anschrift abweicht. Eintragungen nach den Sätzen 3 bis 5 werden abweichend von § 10 des Handelsgesetzbuchs nicht bekannt gemacht.

### **§ 19 Übergangsvorschrift zu § 76 Abs. 3 Satz 2 Nr. 3 und Satz 3 des Aktiengesetzes**

§ 76 Abs. 3 Satz 2 Nr. 3 Buchstabe a, c, d und e des Aktiengesetzes in der ab dem Inkrafttreten des Gesetzes vom 23. Oktober 2008 (BGBl. I S. 2026) am 1. November 2008 geltenden Fassung ist auf Personen, die vor diesem Tag zum Vorstandsmitglied bestellt worden sind, nicht anzuwenden, wenn die Verurteilung vor dem 1. November 2008 rechtskräftig geworden ist. Entsprechendes gilt für § 76 Abs. 3 Satz 3 des Aktiengesetzes in der ab dem 1. November 2008 geltenden Fassung, soweit die Verurteilung wegen einer Tat erfolgte, die den Straftaten im Sinne des Satzes 1 vergleichbar ist.

# Geänderte Bestimmungen der Insolvenzordnung (InsO)

## Stand

Aktuelle Fassung zuletzt geändert am 17. Oktober 2008, neue Fassung dargestellt laut Verkündung im Bundesgesetzblatt vom 28. Oktober 2008, Jahrgang 2008 Teil I Nr. 48, S. 2026 ff. Abgedruckt sind nur die geänderten Vorschriften

## § 10 Anhörung des Schuldners

- (1) Soweit in diesem Gesetz eine Anhörung des Schuldners vorgeschrieben ist, kann sie unterbleiben, wenn sich der Schuldner im Ausland aufhält und die Anhörung das Verfahren übermäßig verzögern würde oder wenn der Aufenthalt des Schuldners unbekannt ist. In diesem Fall soll ein Vertreter oder Angehöriger des Schuldners gehört werden.
- (2) Ist der Schuldner keine natürliche Person, so gilt Absatz 1 entsprechend für die Anhörung von Personen, die zur Vertretung des Schuldners berechtigt oder an ihm beteiligt sind. **Ist der Schuldner eine juristische Person und hat diese keinen organschaftlichen Vertreter (Führungslosigkeit), so können die an ihm beteiligten Personen gehört werden; Absatz 1 Satz 1 gilt entsprechend.**

## § 15 Antragsrecht bei juristischen Personen und Gesellschaften ohne Rechtspersönlichkeit

- (1) Zum Antrag auf Eröffnung eines Insolvenzverfahrens über das Vermögen einer juristischen Person oder einer Gesellschaft ohne Rechtspersönlichkeit ist außer den Gläubigern jedes Mitglied des Vertretungsorgans, bei einer Gesellschaft ohne Rechtspersönlichkeit oder bei einer Kommanditgesellschaft auf Aktien jeder persönlich haftende Gesellschafter, sowie jeder Abwickler berechtigt. **Bei einer juristischen Person ist im Fall der Führungslosigkeit auch jeder Gesellschafter, bei einer Aktiengesellschaft oder einer Genossenschaft zudem auch jedes Mitglied des Aufsichtsrats zur Antragstellung berechtigt.**
- (2) Wird der Antrag nicht von allen Mitgliedern des Vertretungsorgans, allen persönlich haftenden Gesellschaftern, **allen Gesellschaftern der juristischen Person, allen Mitgliedern des Aufsichtsrats** oder allen Abwicklern gestellt, so ist er zulässig, wenn der Eröffnungsgrund glaubhaft gemacht wird. **Zusätzlich ist bei Antragstellung durch Gesellschafter einer juristischen Person oder Mitglieder des Aufsichtsrates auch die Führungslosigkeit glaubhaft zu machen.** Das Insolvenzgericht hat die übrigen Mitglieder des Vertretungsorgans, persönlich haftenden Gesellschafter, **Gesellschafter der juristischen Person, Mitglieder des**

**Aufsichtsrats** oder Abwickler zu hören.

- (3) Ist bei einer Gesellschaft ohne Rechtspersönlichkeit kein persönlich haftender Gesellschafter eine natürliche Person, so gelten die Absätze 1 und 2 entsprechend für die organschaftlichen Vertreter und die Abwickler der zur Vertretung der Gesellschaft ermächtigten Gesellschafter. Entsprechendes gilt, wenn sich die Verbindung von Gesellschaften in dieser Art fortsetzt.

## § 15a Antragspflicht bei juristischen Personen und Gesellschaften ohne Rechtspersönlichkeit

- (1) Wird eine juristische Person zahlungsunfähig oder überschuldet, haben die Mitglieder des Vertretungsorgans oder die Abwickler ohne schuldhaftes Zögern, spätestens aber drei Wochen nach Eintritt der Zahlungsunfähigkeit oder Überschuldung, einen Insolvenzantrag zu stellen. Das Gleiche gilt für die organschaftlichen Vertreter der zur Vertretung der Gesellschaft ermächtigten Gesellschafter oder die Abwickler bei einer Gesellschaft ohne Rechtspersönlichkeit, bei der kein persönlich haftender Gesellschafter eine natürliche Person ist; dies gilt nicht, wenn zu den persönlich haftenden Gesellschaftern eine andere Gesellschaft gehört, bei der ein persönlich haftender Gesellschafter eine natürliche Person ist.
- (2) Bei einer Gesellschaft im Sinne des Absatzes 1 Satz 2 gilt Absatz 1 sinngemäß, wenn die organschaftlichen Vertreter der zur Vertretung der Gesellschaft ermächtigten Gesellschafter ihrerseits Gesellschaften sind, bei denen kein Gesellschafter eine natürliche Person ist, oder sich die Verbindung von Gesellschaften in dieser Art fortsetzt.
- (3) Im Fall der Führungslosigkeit einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung ist auch jeder Gesellschafter, im Fall der Führungslosigkeit einer Aktiengesellschaft oder einer Genossenschaft ist auch jedes Mitglied des Aufsichtsrats zur Stellung des Antrags verpflichtet, es sei denn, diese Person hat von der Zahlungsunfähigkeit und der Überschuldung oder der Führungslosigkeit keine Kenntnis.
- (4) Mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder mit Geldstrafe wird bestraft, wer entgegen Absatz 1 Satz 1, auch in Verbindung mit Satz 2 oder Absatz 2 oder Absatz 3, einen Insolvenzantrag nicht, nicht richtig oder nicht rechtzeitig stellt.
- (5) Handelt der Täter in den Fällen des Absatzes 4 fahrlässig, ist die Strafe Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr oder Geldstrafe.

### § 19 Überschuldung

- (1) Bei einer juristischen Person ist auch die Überschuldung Eröffnungsgrund.
- (2) Überschuldung liegt vor, wenn das Vermögen des Schuldners die bestehenden Verbindlichkeiten nicht mehr deckt, ~~es sei denn, –Bei der Bewertung des Vermögens des Schuldners ist jedoch~~ die Fortführung des Unternehmens ~~ist zugrunde zu legen, wenn diese~~ nach den Umständen überwiegend wahrscheinlich<sup>1</sup> ist. ~~Forderungen auf Rückgewähr von Gesellschafterdarlehen oder aus Rechtshandlungen, die einem solchen Darlehen wirtschaftlich entsprechen, für die gemäß § 39 Abs. 2 zwischen Gläubiger und Schuldner der Nachrang im Insolvenzverfahren hinter den in § 39 Abs. 1 Nr. 1 bis 5 bezeichneten Forderungen vereinbart worden ist, sind nicht bei den Verbindlichkeiten nach Satz 1 zu berücksichtigen.~~
- (3) Ist bei einer Gesellschaft ohne Rechtspersönlichkeit kein persönlich haftender Gesellschafter eine natürliche Person, so gelten die Absätze 1 und 2 entsprechend. Dies gilt nicht, wenn zu den persönlich haftenden Gesellschaftern eine andere Gesellschaft gehört, bei der ein persönlich haftender Gesellschafter eine natürliche Person ist.

### § 26 Abweisung mangels Masse

- (1) Das Insolvenzgericht weist den Antrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens ab, wenn das Vermögen des Schuldners voraussichtlich nicht ausreichen wird, um die Kosten des Verfahrens zu decken. Die Abweisung unterbleibt, wenn ein ausreichender Geldbetrag vorgeschossen wird oder die Kosten nach § 4a gestundet werden. Der Beschluss ist unverzüglich öffentlich bekannt zu machen.
- (2) Das Gericht hat die Schuldner, bei denen der Eröffnungsantrag mangels Masse abgewiesen worden ist, in ein Verzeichnis einzutragen (Schuldnerverzeichnis). Die Vorschriften über das Schuldnerverzeichnis nach der Zivilprozeßordnung gelten entsprechend; jedoch beträgt die Lösungsfrist fünf Jahre.
- (3) Wer nach Absatz 1 Satz 2 einen Vorchuß geleistet hat, kann die Erstattung des vorgeschossenen Betrages von jeder Person verlangen, die entgegen den Vorschriften des ~~Insolvenz-~~ oder Gesellschaftsrechts den Antrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens pflichtwidrig und schuldhaft nicht gestellt hat. Ist streitig, ob die Person pflichtwidrig und schuldhaft gehandelt hat, so trifft sie die Beweislast.

### § 39 Nachrangige Insolvenzgläubiger

- (1) Im Rang nach den übrigen Forderungen der Insolvenzgläubiger werden in folgender Rangfolge, bei gleichem

Rang nach dem Verhältnis ihrer Beträge, berichtigt:

1. die seit der Eröffnung des Insolvenzverfahrens laufenden Zinsen und Säumniszuschläge auf Forderungen der Insolvenzgläubiger;
  2. die Kosten, die den einzelnen Insolvenzgläubigern durch ihre Teilnahme am Verfahren erwachsen;
  3. Geldstrafen, Geldbußen, Ordnungsgelder und Zwangsgelder sowie solche Nebenfolgen einer Straftat oder Ordnungswidrigkeit, die zu einer Geldzahlung verpflichten;
  4. Forderungen auf eine unentgeltliche Leistung des Schuldners;
  5. ~~nach Maßgabe der Absätze 4 und 5 Forderungen auf Rückgewähr eines Gesellschafterdarlehens oder Forderungen aus Rechtshandlungen, die einem solchen Darlehen wirtschaftlich entsprechen. Forderungen auf Rückgewähr des kapitalersetzenden Darlehens eines Gesellschafters oder gleichgestellte Forderungen.~~
- (2) Forderungen, für die zwischen Gläubiger und Schuldner der Nachrang im Insolvenzverfahren vereinbart worden ist, werden im Zweifel nach den in Absatz 1 bezeichneten Forderungen berichtigt.
  - (3) Die Zinsen der Forderungen nachrangiger Insolvenzgläubiger und die Kosten, die diesen Gläubigern durch ihre Teilnahme am Verfahren entstehen, haben den gleichen Rang wie die Forderungen dieser Gläubiger.
  - (4) ~~Absatz 1 Nr. 5 gilt 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. Erwirbt ein Gläubiger bei drohender oder eingetretener Zahlungsunfähigkeit der Gesellschaft oder bei Überschuldung Anteile zum Zweck ihrer Sanierung, führt dies bis zur nachhaltigen Sanierung nicht zur Anwendung von Absatz 1 Nr. 5 auf seine Forderungen aus bestehenden oder neu gewährten Darlehen oder auf Forderungen aus Rechtshandlungen, die einem solchen Darlehen wirtschaftlich entsprechen.~~
  - (5) ~~Absatz 1 Nr. 5 gilt nicht für den nicht geschäftsführenden Gesellschafter einer Gesellschaft im Sinne des Absatzes 4 Satz 1, der mit 10 Prozent oder weniger am Haftkapital beteiligt ist.~~

### § 44a Gesicherte Darlehen

In dem Insolvenzverfahren über das Vermögen einer Gesellschaft kann ein Gläubiger nach Maßgabe des § 39 Abs. 1 Nr. 5 für eine Forderung auf Rückgewähr eines Darlehens oder für eine gleichgestellte Forderung, für die ein Gesellschafter eine Sicherheit bestellt oder für die er sich verbürgt hat, nur anteilmäßige Befriedigung aus der Insolvenzmasse verlangen,

<sup>1</sup> § 19 Abs. 2 S. 1, 2. Halbsatz InsO beruht auf Art. 5 des Gesetzes zur Umsetzung eines Maßnahmenpakets zur Stabilisierung des Finanzmarktes (Finanzmarktstabilisierungsgesetz – FMStG) vom 17. Oktober 2008 (BGBl I 1982).

soweit er bei der Inanspruchnahme der Sicherheit oder des Bürgen ausgefallen ist.

### § 101 Organschaftliche Vertreter. Angestellte

- (1) Ist der Schuldner keine natürliche Person, so gelten die §§ 97 bis 99 entsprechend für die Mitglieder des Vertretungs- oder Aufsichtsorgans und die vertretungsberechtigten persönlich haftenden Gesellschafter des Schuldners. § 97 Abs. 1 und § 98 gelten außerdem entsprechend für Personen, die nicht früher als zwei Jahre vor dem Antrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens aus einer in Satz 1 genannten Stellung ausgeschieden sind; **verfügt der Schuldner über keinen Vertreter, gilt dies auch für Personen, die an ihm beteiligt sind.** § 100 gilt entsprechend für die vertretungsberechtigten persönlich haftenden Gesellschafter des Schuldners.
- (2) § 97 Abs. 1 Satz 1 gilt entsprechend für Angestellte und frühere Angestellte des Schuldners, sofern diese nicht früher als zwei Jahre vor dem Eröffnungsantrag ausgeschieden sind.
- (3) **Kommen die in den Absätzen 1 und 2 genannten Personen ihrer Auskunft- und Mitwirkungspflicht nicht nach, können ihnen im Fall der Abweisung des Antrags auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens die Kosten des Verfahrens auferlegt werden.**

### § 135 Kapitaleretzende-Darlehen-Gesellschafterdarlehen

- (1) Anfechtbar ist eine Rechtshandlung, die für die Forderung eines Gesellschafters auf Rückgewähr eines **kapitaleretzenden** Darlehens im Sinne des § 39 Abs. 1 Nr. 5 oder für eine gleichgestellte Forderung
1. Sicherung gewährt hat, wenn die Handlung in den letzten zehn Jahren vor dem Antrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens oder nach diesem Antrag vorgenommen worden ist, **oder;**
  2. Befriedigung gewährt hat, wenn die Handlung im letzten Jahr vor dem Eröffnungsantrag oder nach diesem Antrag vorgenommen worden ist.
- (2) **Anfechtbar ist eine Rechtshandlung, mit der eine Gesellschaft einem Dritten für eine Forderung auf Rückgewähr eines Darlehens innerhalb der in Absatz 1 Nr. 2 genannten Fristen Befriedigung gewährt hat, wenn ein Gesellschafter für die Forderung eine Sicherheit bestellt hatte oder als Bürge haftete; dies gilt sinngemäß für Leistungen auf Forderungen, die einem Darlehen wirtschaftlich entsprechen.**
- (3) **Wurde dem Schuldner von einem Gesellschafter ein Gegenstand zum Gebrauch oder zur Ausübung überlassen, so kann der Aussonderungsanspruch während der Dauer des Insolvenzverfahrens, höchstens aber für eine Zeit von einem Jahr ab der Eröffnung des Insolvenzverfahrens nicht geltend gemacht werden, wenn der Gegenstand für**

die Fortführung des Unternehmens des Schuldners von erheblicher Bedeutung ist. Für den Gebrauch oder die Ausübung des Gegenstandes gebührt dem Gesellschafter ein Ausgleich; bei der Berechnung ist der Durchschnitt der im letzten Jahr vor Verfahrenseröffnung geleisteten Vergütung in Ansatz zu bringen, bei kürzerer Dauer der Überlassung ist der Durchschnitt während dieses Zeitraums maßgebend.

(4) § 39 Abs. 4 und 5 gilt entsprechend.

### § 143 Rechtsfolgen

- (1) Was durch die anfechtbare Handlung aus dem Vermögen des Schuldners veräußert, weggegeben oder aufgegeben ist, muß zur Insolvenzmasse zurückgewährt werden. Die Vorschriften über die Rechtsfolgen einer ungerechtfertigten Bereicherung, bei der dem Empfänger der Mangel des rechtlichen Grundes bekannt ist, gelten entsprechend.
- (2) Der Empfänger einer unentgeltlichen Leistung hat diese nur zurückzugewähren, soweit er durch sie bereichert ist. Dies gilt nicht, sobald er weiß oder den Umständen nach wissen muß, daß die unentgeltliche Leistung die Gläubiger benachteiligt.
- (3) **Im Fall der Anfechtung nach § 135 Abs. 2 hat der Gesellschafter, der die Sicherheit bestellt hatte oder als Bürge haftete, die dem Dritten gewährte Leistung zur Insolvenzmasse zu erstatten. Die Verpflichtung besteht nur bis zur Höhe des Betrags, mit dem der Gesellschafter als Bürge haftete oder der dem Wert der von ihm bestellten Sicherheit im Zeitpunkt der Rückgewähr des Darlehens oder der Leistung auf die gleichgestellte Forderung entspricht. Der Gesellschafter wird von der Verpflichtung frei, wenn er die Gegenstände, die dem Gläubiger als Sicherheit gedient hatten, der Insolvenzmasse zur Verfügung stellt.**

### § 345 Öffentliche Bekanntmachung

- (1) Sind die Voraussetzungen für die Anerkennung der Verfahrenseröffnung gegeben, so hat das Insolvenzgericht auf Antrag des ausländischen Insolvenzverwalters den wesentlichen Inhalt der Entscheidung über die Verfahrenseröffnung und der Entscheidung über die Bestellung des Insolvenzverwalters im Inland bekannt zu machen. § 9 Abs. 1 und 2 und § 30 Abs. 1 Satz 1 gelten entsprechend. Ist die Eröffnung des Insolvenzverfahrens bekannt gemacht worden, so ist die Beendigung in gleicher Weise bekannt zu machen.
- (2) Hat der Schuldner im Inland eine Niederlassung, so erfolgt die öffentliche Bekanntmachung von Amts wegen. Der Insolvenzverwalter oder ein ständiger Vertreter nach § 13e Abs. 2 Satz 54 Nr. 3 des Handelsgesetzbuchs unterrichtet das nach § 348 Abs. 1 zuständige Insolvenzgericht.
- (3) Der Antrag ist nur zulässig, wenn glaubhaft gemacht wird, dass die tatsächlichen Voraussetzungen für die Anerkennung der Verfahrenseröffnung vorliegen. Dem Verwalter

ist eine Ausfertigung des Beschlusses, durch den die Bekanntmachung angeordnet wird, zu erteilen. Gegen die Entscheidung des Insolvenzgerichts, mit der die öffentliche Bekanntmachung abgelehnt wird, steht dem ausländischen Verwalter die sofortige Beschwerde zu.

## Einführungsgesetz zur Insolvenzordnung (EGInsO)

### **Stand**

Aktuelle Fassung zuletzt geändert am 19. April 2007, neue Fassung dargestellt laut Verkündung im Bundesgesetzblatt vom 28. Oktober 2008, Jahrgang 2008 Teil I Nr. 48, S. 2026 ff. Abgedruckt sind nur die geänderten Vorschriften.

### **Art 103d**

*Überleitungsvorschrift zum Gesetz zur Modernisierung des GmbH-Rechts und zur Bekämpfung von Missbräuchen*

Auf Insolvenzverfahren, die vor dem Inkrafttreten des Gesetzes vom 23. Oktober 2008 (BGBl. I S. 2026) am 1. November 2008 eröffnet worden sind, sind die bis dahin geltenden gesetzlichen Vorschriften weiter anzuwenden. Im Rahmen von nach dem 1. November 2008 eröffneten Insolvenzverfahren sind auf vor dem 1. November 2008 vorgenommene Rechtshandlungen die bis dahin geltenden Vorschriften der Insolvenzordnung über die Anfechtung von Rechtshandlungen anzuwenden, soweit die Rechtshandlungen nach dem bisherigen Recht der Anfechtung entzogen oder in geringerem Umfang unterworfen sind.

# Geänderte Bestimmungen des Anfechtungsgesetzes (AnfG)

## Stand

Aktuelle Fassung zuletzt geändert am 19. April 2007, neue Fassung dargestellt laut Verkündung im Bundesgesetzblatt vom 28. Oktober 2008, Jahrgang 2008 Teil I Nr. 48, S. 2026 ff.

## § 6 Kapitalersetzende Darlehen Gesellschafterdarlehen

- (1) Anfechtbar ist eine Rechtshandlung, die für die Forderung eines Gesellschafters auf Rückgewähr eines ~~kapitalersetzenden~~ Darlehens im Sinne des § 39 Abs. 1 Nr. 5 der Insolvenzordnung oder für eine gleichgestellte Forderung
1. Sicherung gewährt hat, wenn die Handlung in den letzten zehn Jahren vor Erlangung des vollstreckbaren Schuldtitels oder danach ~~der Anfechtung~~ vorgenommen worden ist, oder;
  2. Befriedigung gewährt hat, wenn die Handlung im letzten Jahr ~~vor der Anfechtung vorgenommen worden ist. Erlangung des vollstreckbaren Schuldtitels oder danach vorgenommen worden ist.~~

Wurde ein Antrag auf Eröffnung eines Insolvenzverfahrens nach § 26 Abs. 1 der Insolvenzordnung abgewiesen, bevor der Gläubiger einen vollstreckbaren Schuldtitel erlangt hat, so beginnt die Anfechtungsfrist mit dem Antrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens.

- (2) Die Anfechtung ist ausgeschlossen, wenn nach dem Schluss des Jahres, in dem der Gläubiger den vollstreckbaren Schuldtitel erlangt hat, drei Jahre verstrichen sind. Wurde die Handlung später vorgenommen, so ist die Anfechtung drei Jahre nach dem Schluss des Jahres ausgeschlossen, in dem die Handlung vorgenommen worden ist.

## § 6a Gesicherte Darlehen

Anfechtbar ist eine Rechtshandlung, mit der eine Gesellschaft einem Dritten für eine Forderung auf Rückgewähr eines Darlehens innerhalb der in § 6 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 und Satz 2 genannten Fristen Befriedigung gewährt hat, wenn ein Gesellschafter für die Forderung eine Sicherheit bestellt hatte oder als Bürge haftete; dies gilt sinngemäß für Leistungen auf Forderungen, die einem Darlehen wirtschaftlich entsprechen. § 39 Abs. 4 und 5 der Insolvenzordnung und § 6 Abs. 2 gelten entsprechend.

## § 7 Berechnung der Fristen

- (1) Die in den §§ 3, ~~und 4 und 6~~ bestimmten Fristen sind von dem Zeitpunkt zurückzurechnen, in dem die Anfechtbarkeit gerichtlich geltend gemacht wird.

- (2) Hat der Gläubiger, bevor er einen vollstreckbaren Schuldtitel erlangt hatte oder seine Forderung fällig war, dem Anfechtungsgegner seine Absicht, die Rechtshandlung anzufechten, schriftlich mitgeteilt, so wird die Frist vom Zeitpunkt des Zugangs der Mitteilung zurückgerechnet, wenn schon zu dieser Zeit der Schuldner unfähig war, den Gläubiger zu befriedigen, und wenn bis zum Ablauf von zwei Jahren seit diesem Zeitpunkt die Anfechtbarkeit gerichtlich geltend gemacht wird.
- (3) In die Fristen wird die Zeit nicht eingerechnet, während der Maßnahmen nach § 46a Abs. 1 Satz 1 des Gesetzes über das Kreditwesen angeordnet waren.

## § 11 Rechtsfolgen

- (1) Was durch die anfechtbare Rechtshandlung aus dem Vermögen des Schuldners veräußert, weggegeben oder aufgegeben ist, muß dem Gläubiger zur Verfügung gestellt werden, soweit es zu dessen Befriedigung erforderlich ist. Die Vorschriften über die Rechtsfolgen einer ungerechtfertigten Bereicherung, bei der dem Empfänger der Mangel des rechtlichen Grundes bekannt ist, gelten entsprechend.
- (2) Der Empfänger einer unentgeltlichen Leistung hat diese nur zur Verfügung zu stellen, soweit er durch sie bereichert ist. Dies gilt nicht, sobald er weiß oder den Umständen nach wissen muß, daß die unentgeltliche Leistung die Gläubiger benachteiligt.
- (3) Im Fall der Anfechtung nach § 6a hat der Gesellschafter, der die Sicherheit bestellt hatte oder als Bürge haftete, die Zwangsvollstreckung in sein Vermögen bis zur Höhe des Betrags zu dulden, mit dem er als Bürge haftete oder der dem Wert der von ihm bestellten Sicherheit im Zeitpunkt der Rückgewähr des Darlehens oder der Leistung auf die gleichgestellte Forderung entspricht. Der Gesellschafter wird von der Verpflichtung frei, wenn er die Gegenstände, die dem Gläubiger als Sicherheit gedient hatten, dem Gläubiger zur Verfügung stellt.

## § 18 Beendigung des Insolvenzverfahrens

- (1) Nach der Beendigung des Insolvenzverfahrens können Anfechtungsansprüche, die der Insolvenzverwalter geltend machen konnte, von den einzelnen Gläubigern nach diesem Gesetz verfolgt werden, soweit nicht dem Anspruch entgegenstehende Einreden gegen den Insolvenzverwalter erlangt sind.
- (2) War der Anfechtungsanspruch nicht schon zur Zeit der

Eröffnung des Insolvenzverfahrens gerichtlich geltend gemacht, so werden die in den §§ 3 und 4 ~~und 6~~ bestimmten Fristen von diesem Zeitpunkt an berechnet, wenn der Anspruch bis zum Ablauf eines Jahres seit der Beendigung des Insolvenzverfahrens gerichtlich geltend gemacht wird. Satz 1 gilt für die in den §§ 6 und 6a bestimmten Fristen entsprechend mit der Maßgabe, dass an die Stelle der gerichtlichen Geltendmachung des Anfechtungsanspruchs die Erlangung des vollstreckbaren Schuldtitels tritt.

### § 20 Übergangsregeln

- (1) Dieses Gesetz ist auf die vor dem 1. Januar 1999 vorgenommenen Rechtshandlungen nur anzuwenden, soweit diese nicht nach dem bisherigen Recht der Anfechtung entzogen oder in geringerem Umfang unterworfen sind.
- (2) Das Gesetz, betreffend die Anfechtung von Rechtshandlungen eines Schuldners außerhalb des Konkursverfahrens in der im Bundesgesetzblatt Teil III, Gliederungsnummer 311-5, veröffentlichten bereinigten Fassung, zuletzt geändert durch Artikel 9 des Gesetzes vom 4. Juli 1980 (BGBl. I S. 836), wird aufgehoben. Es ist jedoch weiter auf die Fälle anzuwenden, bei denen die Anfechtbarkeit vor dem 1. Januar 1999 gerichtlich geltend gemacht worden ist.
- (3) Die Vorschriften dieses Gesetzes in der ab dem Inkrafttreten des Gesetzes vom 23. Oktober 2008 (BGBl. I S. 2026) am 1. November 2008 geltenden Fassung sind auf vor dem 1. November 2008 vorgenommene Rechtshandlungen nur anzuwenden, soweit diese nicht nach dem bisherigen Recht der Anfechtung entzogen oder in geringerem Umfang unterworfen sind; andernfalls sind die bis zum 1. November 2008 anwendbaren Vorschriften weiter anzuwenden.

---

### Impressum

**Verleger:** Luther Rechtsanwaltsgesellschaft mbH, Anna-Schneider-Steig 22, 50678 Köln, Telefon +49 (221) 9937 0, Telefax +49 (221) 9937 110, [contact@luther-lawfirm.com](mailto:contact@luther-lawfirm.com)

**V.i.S.d.P.:** Eike Fietz, Luther Rechtsanwaltsgesellschaft mbH, Karlstraße 10-12, 80333 München  
Telefon +49 (89) 23714 21173, Telefax +49 (89) 23714 110, [eike.fietz@luther-lawfirm.com](mailto:eike.fietz@luther-lawfirm.com)

Andrea Metz, Luther Rechtsanwaltsgesellschaft mbH, Mergenthalerallee 10-12, 65760 Eschborn/Frankfurt a.M.  
Telefon +49 (6196) 592 28077, Telefax +49 (6196) 592 110, [andrea.metz@luther-lawfirm.com](mailto:andrea.metz@luther-lawfirm.com)

**Grafische Gestaltung/Art Direction:** Vischer & Bernet GmbH, Agentur für Marketing und Werbung, Mittelstraße 11/1, 70180 Stuttgart, Telefon +49 (711) 23960 0, Telefax +49 (711) 23960 49, [contact@vischer-bernet.de](mailto:contact@vischer-bernet.de)

**Copyright:** Alle Texte dieses Newsletters sind urheberrechtlich geschützt. Gerne dürfen Sie Auszüge unter Nennung der Quelle nach schriftlicher Genehmigung durch uns nutzen. Hierzu bitten wir um Kontaktaufnahme.

---

### Haftungsausschluss

Obgleich dieser Newsletter sorgfältig erstellt wurde, wird keine Haftung für Fehler oder Auslassungen übernommen. Die Informationen dieses Newsletters stellen keinen anwaltlichen oder steuerlichen Rechtsrat dar und ersetzen keine auf den Einzelfall bezogene anwaltliche oder steuerliche Beratung. Hierfür stehen unsere Ansprechpartner an den einzelnen Standorten zur Verfügung.

## Regionale Kontakte

### Berlin

Dr. Cornelius Grossmann  
cornelius.grossmann@  
luther-lawfirm.com  
Telefon +49 (30) 52133 0

### Dresden

Dr. Christian Ziche  
christian.ziche@luther-lawfirm.com  
Telefon +49 (351) 2096 0

### Düsseldorf

Dr. Notker Polley  
notker.polley@luther-lawfirm.com  
Telefon +49 (211) 5660 0

### Eschborn/Frankfurt a. M.

Thomas Köhler  
thomas.koehler@luther-lawfirm.com  
Telefon +49 (6196) 592 0

### Essen

Dr. Arndt Begemann  
arndt.begemann@luther-lawfirm.com  
Telefon +49 (201) 9220 0

### Hamburg

Dr. Jörgen Tielmann, LL.M.  
joergen.tielmann@luther-lawfirm.com  
Telefon +49 (40) 18067 0

### Hannover

Dr. Hans-Georg Hahn  
hans-georg.hahn@luther-lawfirm.com  
Telefon +49 (511) 5458 0

### Köln

Dr. Eberhard Vetter  
eberhard.vetter@luther-lawfirm.com  
Telefon +49 (221) 9937 0

### Leipzig

Dr. Klaus Schaffner  
klaus.schaffner@luther-lawfirm.com  
Telefon +49 (341) 5299 0

### Mannheim

Dr. Claudia Pleßke  
claudia.plesske@luther-lawfirm.com  
Telefon +49 (621) 9780 0

### München

Eike Fietz  
eike.fietz@luther-lawfirm.com  
Telefon +49 (89) 23714 0

### Nürnberg

Jörg Leißner  
joerg.leissner@luther-lawfirm.com  
Telefon +49 (911) 9277 0

### Stuttgart

Dr. Steffen Fortun  
steffen.fortun@luther-lawfirm.com  
Telefon +49 (711) 9338 0

### Budapest

Dr. Arne Gobert  
arne.gobert@luther-lawfirm.com  
Telefon +36 (1) 270 9900

### Istanbul

Dr. Mehmet Köksal  
mkoksal@lkk-legal.com  
Telefon +90 212 276 9820

### Shanghai

Philip Lazare  
Lazare@cn.luther-lawfirm.com  
Telefon +86 21 2890 9574

### Singapur

Dr. Thomas Hufnagel  
thomas.hufnagel@luther-lawfirm.com  
Telefon +65 6408 8000

[www.luther-lawfirm.com](http://www.luther-lawfirm.com)

Die Luther Rechtsanwalts-gesellschaft mbH beschäftigt in Deutschland rund 280 Rechtsanwälte und Steuerberater und berät in allen Bereichen des Wirtschaftsrechts. Zu den Mandanten zählen mittelständische und große Unternehmen sowie die öffentliche Hand. Luther unterhält Büros an 13 deutschen Standorten sowie in Brüssel, Budapest, Istanbul, Shanghai und Singapur und gehört dem internationalen Kanzleiverbund PMLG sowie Taxand, dem weltweiten Netzwerk unabhängiger Steuerberatungspraxen, an.

Berlin, Dresden, Düsseldorf, Eschborn/Frankfurt a. M., Essen, Hamburg, Hannover, Köln, Leipzig, Mannheim, München, Nürnberg, Stuttgart | Brüssel, Budapest, Istanbul, Shanghai, Singapur

