

## Haftungsrisiko Rangrücktritt

Ein Rangrücktritt soll in der Regel verhindern, dass eine Verbindlichkeit gegenüber dem Gesellschafter zu einem Insolvenzgrund für die GmbH führt. Denn dann besteht eine zwingende Insolvenzantragspflicht des Geschäftsführers. Das Risiko, dass eine Rangrücktrittsvereinbarung zwischen der GmbH und dem Gesellschafter dann auch tatsächlich die Insolvenz vermeidet, trägt aber der Geschäftsführer: Bei verspäteter Insolvenzantragstellung macht er sich strafbar und haftet unbeschränkt persönlich.

### HINTERGRUND:

Mit Urteil vom 05.03.2015 hat der BGH (Az.: IX ZR 133/14) zu den Anforderungen an einen insolvenzvermeidenden Rangrücktritt Stellung genommen und bislang streitige Fragen geklärt (s. unseren Newsletter vom 02.10.2013): Um den Zweck der Insolvenzvermeidung zu erreichen, muss nunmehr die Auslegung einer Rangrücktrittsvereinbarung ergeben, dass die Forderung des Gläubigers im Insolvenzverfahren mindestens hinter die nach § 39 Abs. 1 Nr. 5 InsO nachrangigen Forderungen zurücktritt (**erforderliche Rangtiefe**). Darüber hinaus muss aus der Vereinbarung hervorgehen, dass schon vor einem Insolvenzverfahren eine Zahlung auf die Forderung des Gläubigers nur aus freiem Vermögen der GmbH erfolgen darf, also **nicht**, wenn sie zahlungsunfähig oder überschuldet ist oder durch die Zahlung auch nicht zahlungsunfähig oder überschuldet zu werden droht (**vorinsolvenzliche Durchsetzungssperre mit Zahlungsverbot**). Schließlich muss diese Abrede mit dauerhafter Wirkung als Vertrag zugunsten der Gläubiger ausgestaltet sein. Das heißt eine Beendigung oder Aufhebung der Rangrücktrittsvereinbarung und eine Erfüllung der Forderung darf nur dann ohne Mitwirkung sämtlicher Gläubiger möglich sein, wenn eine Insolvenzureife der Gesellschaft nicht vorliegt und auch als Resultat einer Zahlung nicht zu befürchten ist (**Vertrag zugunsten Dritter**). Ob die Rangrücktrittsvereinbarung mit einem außenstehenden Dritten oder einem Gesellschafter abgeschlossen wird, spielt nach Ansicht des BGH keine Rolle.

### BERATUNGSASPEKT:

Das BGH-Urteil erleichtert die Gestaltung einer „neuen“ Rangrücktrittsvereinbarung, jedenfalls im Hinblick auf die bezweckte Insolvenzvermeidung (nach wie vor keine Rechtssicherheit besteht im Hinblick auf die ertragssteuerliche Auswirkung). Bei „alten“ Rangrückritten ist durch Auslegung zu ermitteln, ob sie den Anforderungen des BGH entsprechen. Ist zum Beispiel eine zeitliche Befristung oder eine Kündigungsmöglichkeit vorgesehen, könnte das schon zweifelhaft sein. In Kenntnis der neuen Rechtsprechung beschreitet ein Geschäftsführer folglich gerade nicht den sichersten Weg, sich auf eine Auslegung zu verlassen: Schon bestehende Rangrückritte sollten im Zweifel durch ausdrückliche Regelungen den Vorgaben des BGH angepasst werden.

Für weitere Auskünfte hierzu und bei Fragen zu den Themen Sanierung, Haftungsbeschränkung und Insolvenz/Schutz vor Haftungsdurchgriff steht Ihnen gerne zur Verfügung:

**Petra Schneider**

Rechtsanwältin

Tel. + 49 621 533 941 70

[schneider@anwaelte-fuer-unternehmer.de](mailto:schneider@anwaelte-fuer-unternehmer.de)