

Drittgläubigerschutz bei Gesellschaftsfinanzierung mittels hybrider Finanzierungsinstrumente

Zur gewillkürten und gesetzlichen Haftqualität
von Dritten überlassenen Mezzanine-Kapitals

Von

Max Reinhardt



Duncker & Humblot · Berlin

Inhaltsverzeichnis

A. Einleitung	15
I. Problemstellung und Untersuchungsgegenstand	15
II. Themenabgrenzung	17
III. Gang der Untersuchung	17
IV. Begriff des Haftkapitals	18
B. Grundlegungen	21
I. Begriffsbestimmung „Mezzanine-Kapital“	21
II. Zweck der Verwendung mezzaniner Finanzierungsinstrumente	22
1. Erhöhung der Eigenkapitalquote	22
a) Bilanzielles Eigenkapital	22
b) Wirtschaftliches Eigenkapital	23
c) Aufsichtsrechtliche Eigenmittel	24
2. Steuerliche Behandlung	25
3. Vermeidung von mit klassischer Eigenkapitalaufnahme verbundenen Effekten	27
4. Zusammenfassung	27
III. Bestandsaufnahme der in Betracht kommenden Instrumente	28
1. Sonderformen des Darlehens	28
a) Partiarisches Darlehen	29
b) Nachrangdarlehen	29
c) Darlehen mit Covenants	29
2. Stille Gesellschaft	30
3. Genussrecht	31
4. Von der weiteren Betrachtung auszunehmende Instrumente	33
5. Zusammenfassung	34
IV. Für den Drittgläubigerschutz bedeutsame Abgrenzungsfragen	34
1. Zivilrechtliche Qualifikation des Instruments	34
a) Stille Gesellschaft und partiarisches Darlehen	34
aa) Vergütungsregelung als zwingendes Abgrenzungskriterium ..	35
bb) Feststellung eines gemeinsamen Zwecks	35
b) Abgrenzung zum Genussrecht	38
c) Zusammenfassung	39
2. Handelsbilanzielle Qualifikation als Eigen- oder Fremdkapital	40
a) Eigenkapitalausweis nach HGB	40
aa) Längerfristige Laufzeit	41
bb) Erfolgsabhängige Vergütung	42

cc) Verlustteilnahme	42
dd) Nachrang	43
b) Eigenkapitalausweis nach IFRS	43
C. Mezzanine-Kapital als gewillkürtes Haftkapital	45
I. Schuldrechtliche Bindung durch Rangrücktrittsvereinbarung	45
1. Persönlicher Anwendungsbereich	46
2. Sachliche Reichweite	47
a) Tiefe des Rangrücktritts	47
b) Zeitliche Reichweite des Rangrücktritts	48
c) Unaufhebbarkeit des Rangrücktritts	49
3. Würdigung im Hinblick auf den Untersuchungsgegenstand	49
II. Rechtsfolgen einer Zahlung entgegen der Rangrücktrittsvereinbarung ..	52
1. Zahlung trotz Zahlungsverbot; Konkludente Aufhebung des Rangrücktritts	52
a) Konkludenter Abschluss einer Aufhebungsvereinbarung	52
b) Keine Beschränkung der Aufhebbarkeit nach § 328 BGB	54
c) Sittenwidrigkeit als allgemeine Grenze der Aufhebbarkeit	57
d) Bereicherungsrechtliche Rückgewähransprüche	58
2. Zahlung trotz Durchsetzungssperre	58
3. Allgemeine Tatbestände der Insolvenzanfechtung	59
a) Inkongruente Deckung (§ 131 InsO)	60
b) Vorsatzanfechtung (§ 133 InsO)	61
c) Unentgeltliche Leistung (§ 134 InsO)	62
4. Zusammenfassung	63
III. Korporative Bindung nach den Grundsätzen des Finanzplankredits	64
1. Grundlagen	64
a) Rechtsgrundlage und Voraussetzung der Finanzplanbindung	66
b) Rechtsfolgen der Finanzplanbindung	67
c) Aufhebbarkeit der Finanzplanbindung	68
2. Persönlicher Anwendungsbereich	69
3. Würdigung im Hinblick auf den Untersuchungsgegenstand	70
4. Zusammenfassung	72
IV. Ergebnis zur gewillkürten Haftqualität	73
D. Mezzanine-Kapital als gesetzliches Haftkapital	75
I. Haftqualität in der Insolvenz durch gesetzlich angeordneten Nachrang ..	76
1. Grundlagen der gesetzlich erzwungenen Subordination	77
2. Persönlicher Anwendungsbereich: Mezzanine-Gläubiger als Quasi-Gesellschafter	79
a) Rechtsprechung zu Mezzanine-Gläubigern als Quasi-Gesellschafter	80
aa) Quasi-Gesellschafter einer GmbH	80
bb) Quasi-Kommanditisten	82

cc) Quasi-Aktionäre	83
dd) Zusammenfassung	84
b) Meinungsstand in der Literatur	84
aa) Doppeltatbestand	84
bb) Erweiternde Ansichten	86
cc) Einschränkende Ansichten	87
dd) Lehre von der Innen-KG	87
c) Eigene Konzeption	88
aa) Zeck des Rechts der Gesellschafterdarlehen	89
(1) Meinungsstand	89
(2) Eigene Würdigung	93
(3) Bedeutung für den Fortgang der Untersuchung	95
bb) Allgemeine Grundsätze zur Konkretisierung der Voraussetzungen	96
cc) Erforderliche Intensität der Einflusskomponente im Einzelnen	98
(1) GmbH & Co. KG	98
(2) GmbH	99
(3) AG	100
dd) Grundlage des Einflusses	101
(1) Gesellschaftsrechtliche Vermittlung der Einflussrechte ..	101
(2) Schuldrechtliche Vermittlung der Einflussrechte	103
(3) Faktische Einflussnahme	105
ee) Konkretisierung der Vermögensbeteiligung	106
(1) Gewinnbeteiligung	106
(2) Verlustbeteiligung	106
(3) Schuldrechtliche Vermögensbeteiligung	107
d) Zusammenfassung	108
3. Sachlicher Anwendungsbereich: Abgrenzung zu § 199 Satz 2 InsO	109
a) Meinungsstand	109
b) Würdigung und eigene Konzeption	111
c) Zusammenfassung	113
4. Kleinbeteiligtenprivileg	113
5. Ergebnis zur erzwungenen Subordination in der Insolvenz	115
II. Vorinsolvenzlicher Gläubigerschutz durch gesetzliche Zahlungssperren	116
1. Zahlungssperre aus den Vorschriften der Kapitalerhaltung	116
a) Kapitalerhaltung in der GmbH	116
aa) Einfluss von Mezzanine-Kapital auf das maßgebliches Stammkapital	118
bb) Einfluss von Mezzanine-Kapital auf die Unterbilanzrechnung	118
cc) Rückzahlung des Mezzanine-Kapitals	120
dd) Vergütungszahlungen	122

ee) Zwischenergebnis	123
b) Kapitalerhaltung in der GmbH & Co. KG	124
aa) Kommanditistenhaftung nach §§ 171 ff. HGB	124
bb) Kapitalerhaltung nach §§ 30f. GmbHG	125
(1) Persönlicher Anwendungsbereich	125
(2) Sachlicher Anwendungsbereich	127
cc) Zwischenergebnis	128
c) Kapitalerhaltung in der AG	128
aa) Rückzahlung des Mezzanine-Kapitals	129
bb) Vergütungszahlungen	131
cc) Zwischenergebnis	132
d) Rechtsfolgen eines Verstoßes gegen die Kapitalerhaltung	132
e) Ergebnis zur kapitalerhaltungsrechtlichen Behandlung von Mezzanine-Kapital	133
2. Liquiditätsschutz durch Insolvenzverursachungshaftung	133
a) Zahlungen auf fällige Forderungen	135
b) Zahlungen auf nicht fällige Forderungen	136
c) Vergrößerung der Deckungslücke	137
d) Mittelbare Insolvenzverursachung	138
e) Rechtsfolge	139
f) Ergebnis zur Relevanz der Insolvenzverursachungshaftung	142
3. Zahlungsverbot aus Treuepflichten	142
a) Treuepflichten auf Ebene der Gesellschaft	143
b) Treuepflicht in der stillen Gesellschaft	144
c) Treuepflichten in sonstigen Fällen	148
d) Ergebnis zur Relevanz von Treuepflichten	150
III. Gläubigerschutz durch gesellschaftsrechtliche Insolvenzanfechtungstat- bestände	150
1. Anfechtbarkeit nach § 135 Abs. 1 Nr. 2 InsO	151
a) Persönlicher Anwendungsbereich	151
b) Sachlicher Anwendungsbereich	153
aa) Meinungsstand zu Rückzahlungen von Eigenkapital	153
bb) Eigene Würdigung	155
cc) Anfechtbarkeit von Vergütungszahlungen	157
c) Zwischenergebnis	158
2. Analoge Anwendung des § 135 Abs. 1 Nr. 2 InsO bei gewillkürtem Rangrücktritt	158
3. Anfechtbarkeit nach § 136 InsO	160
a) Persönlicher Anwendungsbereich	161
aa) Meinungsstand	161
bb) Eigene Würdigung	163
b) Sachlicher Anwendungsbereich	164

aa) Verhältnis zu Kündigungsrechten des Gläubigers	165
bb) Erweiterung des sachlichen Anwendungsbereichs	166
c) Zwischenergebnis	167
4. Ergebnis zur Relevanz gesellschaftsrechtlicher Insolvenzanfechtungstatbestände	167
IV. Gläubigerschutz durch gesellschaftsrechtliche Haftungstatbestände	168
1. Haftung nach § 117 AktG	170
a) Persönlicher Anwendungsbereich	170
b) Sachlicher Anwendungsbereich	171
c) Rechtsfolgen	173
d) Analoge Anwendung außerhalb des Aktienrechts	174
e) Zusammenfassung	175
2. Existenzvernichtungshaftung	175
a) Persönlicher Anwendungsbereich	177
aa) Meinungsstand	177
bb) Eigene Würdigung	178
b) Sachlicher Anwendungsbereich	180
aa) Zahlungen auf fällige Forderungen	181
bb) Zahlungen trotz Rangrücktritt	182
c) Subjektiver Tatbestand	183
d) Rechtsfolgen	184
e) Anwendbarkeit auf AG und GmbH & Co. KG	184
f) Zwischenergebnis zur Relevanz der Existenzvernichtungshaftung	185
3. Haftung als faktische Geschäftsleitung	186
4. Ergebnis zu gesellschaftsrechtlichen Haftungstatbeständen	187
V. Konzernrechtlicher Gläubigerschutz und Mezzanine-Kapital	188
1. Finanzierungsvereinbarung als (verdeckter) Beherrschungsvertrag	188
a) Grundsätze des verdeckten Beherrschungsvertrages	189
b) Würdigung im Hinblick auf die vorliegende Fragestellung	191
c) Zusammenfassung	194
2. Faktische Konzernierung durch die Finanzierungsvereinbarung	195
a) Meinungsstand zum Anwendungsbereich	195
b) Eigene Würdigung	197
c) Zusammenfassung	199
3. Finanzierungsvereinbarung als Teilgewinnabführungsvertrag	199
a) Finanzierungsvereinbarung als Teilgewinnabführungsvertrag	199
aa) Stille Gesellschaft	201
bb) Genussrechte	201
cc) Partiarische Darlehen	203
dd) Ausnahme nach § 292 Abs. 2 AktG	203
b) Wirksamkeitsvoraussetzungen	204
c) Erhalt der Verlustbeteiligung unwirksamer Teilgewinnabführungsverträge	204

d) Aufhebungsbeschränkungen nach § 296 AktG	206
e) Auszahlungsbeschränkung nach §§ 300 f. AktG	209
f) Zusammenfassung	210
4. Ergebnis zum konzernrechtlichen Gläubigerschutz	211
E. Zusammenfassung der wesentlichen Ergebnisse in Thesen	212
Literaturverzeichnis	218
Stichwortverzeichnis	233