

Schriften zum Strafrechtsvergleich

Band 6

**Die Unternehmensbestattung –
strafrechtliche Probleme in Deutschland
und Russland**

Eine rechtsvergleichende Bewertung am Beispiel der GmbH

Von

Maria Bozhenova



Duncker & Humblot · Berlin

MARIA BOZHENOVA

Die Unternehmensbestattung – strafrechtliche Probleme
in Deutschland und Russland

Schriften zum Strafrechtsvergleich

Herausgegeben von

Prof. Dr. Dr. Eric Hilgendorf, Würzburg und
Prof. Dr. Brian Valerius, Bayreuth

Band 6

Die Unternehmensbestattung – strafrechtliche Probleme in Deutschland und Russland

Eine rechtsvergleichende Bewertung am Beispiel der GmbH

Von

Maria Bozhenova



Duncker & Humblot · Berlin

Die Juristische Fakultät der Universität Passau hat diese Arbeit
im Jahre 2017 als Dissertation angenommen.

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

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

Alle Rechte vorbehalten
© 2019 Duncker & Humblot GmbH, Berlin
Satz: 3w+p GmbH, Ochsenfurt-Hohestadt
Druck: buchbücher.de gmbh, Birkach
Printed in Germany

ISSN 2364-8155
ISBN 978-3-428-15580-4 (Print)
ISBN 978-3-428-55580-2 (E-Book)
ISBN 978-3-428-85580-3 (Print & E-Book)

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier
entsprechend ISO 9706 ☼

Internet: <http://www.duncker-humblot.de>

Meinen Eltern

Vorwort

Diese Arbeit wurde im Oktober 2017 von der Juristischen Fakultät der Universität Passau als Dissertation angenommen. Die in der Arbeit zitierte Gesetzgebung, Literatur und Rechtsprechung konnten bis Anfang Januar 2018 Berücksichtigung finden.

Mein herzlicher Dank gebührt an erster Stelle meinem Doktorvater, Herrn Professor Dr. Werner Beulke. Er hat alle Schritte der Entstehung der Arbeit durch seine wertvollen Ratschläge und Hinweise gefördert und unterstützt sowie mir bei der inhaltlichen Umsetzung eigener Gedanken und Ideen freie Hand gelassen. Ebenfalls bedanken möchte ich mich bei Herrn Professor Dr. Martin Fincke für die zügige Erstellung des Zweitgutachtens sowie bei Herrn Professor Dr. Urs Kramer für die Übernahme des Vorsitzes der Prüfungskommission.

Mein Dank gilt des Weiteren Herrn Professor Dr. Gennady Esakov, Inhaber des Lehrstuhls für Strafrecht und Kriminalistik an der Higher School of Economics in Moskau, und Frau Dr. Tatjana Šišmareva, Dozentin am Lehrstuhl für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht an der Moskauer Staatlichen Juristischen O.E. Kutafin-Universität (MGJuA). Während meines Forschungsaufenthalts haben sie mir in zahlreichen Diskussionen die Möglichkeit gegeben, das in Russland kaum gearbeitete Thema zu behandeln und eigene Lösungswege herauszuarbeiten.

Ohne den Forschungsaufenthalt an den Moskauer Universitäten sowie der Russischen Staatlichen Bibliothek wäre die Literaturrecherche für diese Arbeit ein hoffnungsloses Unterfangen gewesen. Großer Dank gilt deswegen der Studienstiftung des deutschen Volkes, die mich im Laufe der Promotionsphase und bei meinem Forschungsaufenthalt großzügig finanziell gefördert hat.

Den Herausgebern der Reihe „Schriften zum Strafrechtsvergleich“ möchte ich für die Aufnahme in ihre Schriftenreihe danken.

Großer Dank gebührt überdies jenen Freundinnen und Freunden, von denen ich während des Schreibens vielfältige Unterstützung erfahren habe.

Von ganzem Herzen danken möchte ich meinen Eltern, Irina Bozhenova und Vladimir Bozhenov. Ihre bedingungslose Unterstützung und ihr Rückhalt haben mich nicht nur dazu ermutigt, das Promotionsprojekt zu wagen, sondern auch ermöglicht, reibungslos meine Doktorarbeit anzufertigen. Ihnen ist die vorliegende Arbeit gewidmet.

Passau, im August 2018

Maria Bozhenova

Inhaltsverzeichnis

Einleitung	19
I. Problemstellung	19
II. Gang der Arbeit	22
III. Beispiele aus dem Unternehmensbestattungswesen	24
1. AG Memmingen, Beschluss vom 02. 12. 2003 – HRB 8361	24
2. LG Potsdam, Beschluss vom 17.09.2004 – 25 Qs 11/04	25
3. BGH, Beschluss vom 24.03.2009 – 5 StR 353/08 (LG Rostock)	26
4. BGH, Beschluss vom 15. 11. 2012 – 3 StR 199/12 (LG Rostock)	27

Teil 1

Tatsächliche und rechtliche Grundlagen der Unternehmensbestattung	29
A. Begriffsbestimmung	29
B. Arten der Unternehmensbestattung	32
C. Die Beteiligten einer Unternehmensbestattung	33
I. Altgeschäftsführer und Altgesellschafter einer insolventen Gesellschaft	34
II. Unternehmensbestatter	35
III. Neugesellschafter und Neugeschäftsführer	37
D. Ziele der Unternehmensbestattung	38
E. Schutz der Wirtschaft und Gläubigerinteressen als Ausgangspunkt	40
F. Maßnahmen der Unternehmensbestattung	44
I. Einzelne Maßnahmen	44
1. In Deutschland	44
a) Kontaktaufnahme zwischen der in der Krise befindlichen Gesellschaft und dem Bestatter	44
b) Anteilsveräußerung	45
c) Abberufung und Entlastung des Altgeschäftsführers	47
d) Bestellung des Neugeschäftsführers	47
e) Sitzverlegung, Umfirmierung und Änderung des Unternehmensgegenstands	49
f) Vernichtung von Gesellschaftsunterlagen	50

g) Stellung eines Insolvenzantrags	51
h) Erschwerung des Zugriffs auf die Gesellschaft	52
i) Verwendung des Gesellschaftsmantels	54
j) Unternehmensfortführung	54
2. In Russland	55
a) Kontaktaufnahme zwischen der in der Krise befindlichen Gesellschaft und dem Bestatter	55
b) Wechsel des Geschäftsführers, Buchhalters, Gesellschafters (Anteilsveräußerung)	56
c) Sitzverlegung und Umfirmierung	58
d) Entziehung von Gesellschaftsvermögen, Vernichtung der Gesellschaftsunterlagen	59
e) Weiteres Schicksal der zu bestattenden Gesellschaft	59
f) Reorganisation der Gesellschaft mittels Integration oder Inkorporation	61
g) Reorganisation der Gesellschaft mittels Aufteilung und Abtrennung	63
h) Unternehmensfortführung	64
II. Die zivilrechtliche Wertung der umschriebenen Maßnahmen	64
1. Nach deutschem Recht	64
a) Zulässigkeit der einzelnen bei der Unternehmensbestattung vorgenommenen Maßnahmen	64
b) Nichtigkeit der Bestattungsmaßnahmen als Gesamtvorgang	69
aa) Ansichten der Rechtsprechung	69
bb) Ansichten in der Literatur	72
cc) Zusammenfassung und Stellungnahme	74
c) Ergebnis	78
2. Nach russischem Recht	79
a) Nichtigkeit der Anteilsveräußerung	79
b) Unwirksamkeit der Reorganisation der zu bestattenden Gesellschaft	84
c) Unwirksamkeit der Eintragung der Firmen- und Sitzänderungen	88
d) Zusammenfassung	91
III. Probleme der gerichtlichen Verweisungsbeschlüsse im Rahmen des Insolvenzverfahrens	91

*Teil 2***Rechtliche Maßnahmen zur Bekämpfung der Unternehmensbestattung
in Deutschland und Russland**

95

A. Zivilrechtliche Folgen	95
I. Im deutschen Recht	96
1. Durchgriffshaftung und Existenzvernichtungshaftung im Recht der Kapitalgesellschaften	96
a) Haftung wegen eines existenzvernichtenden Eingriffs	97
b) Haftung wegen Vermögensvermischung	103
c) Abgrenzung der Existenzvernichtungshaftung zur Durchgriffshaftung wegen Vermögensvermischung	106
2. Gesellschafterhaftung in Unternehmensbestattungsfällen	106
a) Anwendung der Existenzvernichtungshaftung bei der Unternehmensbestattung	106
b) Durchgriffshaftung wegen Vermögensvermischung bei der Unternehmensbestattung	109
c) Ergebnis	111
II. Im russischen Recht	111
1. Die subsidiäre Haftung der Gesellschafter und Geschäftsführer im russischen Gesellschaftsrecht	111
a) Die Durchbrechung der beschränkten Haftung und die subsidiäre Haftung	111
b) Subsidiäre Insolvenzverursachungshaftung als Existenzvernichtungshaftung	114
aa) Haftungsvoraussetzungen	115
(1) Subjekt der subsidiären Haftung	115
(2) Insolvenz der juristischen Person	117
(3) Insolvenzverursachende Handlungen	119
(4) Kausalzusammenhang zwischen dem Verhalten der Gesellschafter der juristischen Person und deren Insolvenz	120
(5) Verschulden der Personen, die den Schuldner kontrollieren	122
(6) Unzulänglichkeit des Vermögens der juristischen Person	123
bb) Anwendungsprobleme der subsidiären Insolvenzverursachungshaftung	124
c) Subsidiäre Haftung der Gesellschafter wegen Vermögensvermischung	126
d) Subsidiäre Haftung bei einer Insolvenzverschleppung	126
2. Die subsidiäre Haftung im Falle der „alternativen Liquidation“ der GmbH	129
a) Subsidiäre Insolvenzverursachungshaftung	129
b) Subsidiäre Insolvenzverschleppungshaftung	131
c) Ergebnis	135

B. Strafrechtliche Folgen	136
I. Strafbarkeit des Altgesellschafters und des Altgeschäftsführers	137
1. Im deutschen Recht	137
a) Insolvenzverschleppung (§ 15a IV, I InsO und § 15a IV, I, III InsO)	137
aa) Objektiver Tatbestand	138
(1) Als Täter taugliche Personen	138
(a) Der Altgeschäftsführer als tauglicher Täter gemäß § 15a IV, I InsO	138
(b) Der Altgesellschafter als tauglicher Täter gemäß § 15a IV, I, III InsO	140
(2) Insolvenzreife der GmbH und Eröffnungsantragspflicht	141
(a) Insolvenzgründe als Anlässe zur Eröffnungsantragspflicht	141
(b) Eröffnungsantragspflicht	144
(c) Unterlassene Insolvenzantragstellung	146
bb) Subjektiver Tatbestand	146
(1) Vorsatz des Altgeschäftsführers	146
(2) Fahrlässigkeit bei der Insolvenzverschleppung (§ 15a V InsO)	149
cc) Rechtswidrigkeit und Schuld	149
dd) Ergebnis	150
b) Insolvenzstraftaten nach § 283 ff. StGB	150
aa) Objektiver Tatbestand	150
(1) Als Täter taugliche Personen	151
(2) Tatbestand des Bankrotts nach § 283 I Nr. 1 StGB	157
(a) Verwirklichung des Tatbestands	157
(b) Die Zurechnung der Manipulationen im Rahmen der Unternehmensbestattung	159
(3) Tatbestand des Bankrotts nach § 283 I Nr. 5 StGB	160
(4) Tatbestand des Bankrotts nach § 283 I Nr. 6 StGB	160
(5) Tatbestand des Bankrotts nach § 283 I Nr. 7 StGB	161
(6) Tatbestand des Bankrotts nach § 283 I Nr. 8 StGB	163
(a) Die tatbestandlichen Voraussetzungen	163
(b) Einordnung der Unternehmensbestattung nach § 283 I Nr. 8 StGB	165
(c) Stellungnahme	169
bb) Subjektiver Tatbestand des Bankrotts nach § 283 I StGB	171
cc) Ergebnis	172
c) Untreue nach § 266 StGB	172
aa) Objektiver Tatbestand	173
bb) Subjektiver Tatbestand	175
cc) Ergebnis	176

d) Hehlerei nach § 259 I StGB	176
aa) Ergebnis	177
e) Betrug nach § 263 f. StGB	178
f) Urkundenfälschung nach § 267 ff. StGB	178
g) Täterschaft/Mittäterschaft/Teilnahme	179
2. Im russischen Recht	181
a) Unrechtmäßige Handlungen bei Bankrott (Art. 195 StGB RF)	181
aa) Objektiver Tatbestand nach Art. 195 P. 1 StGB RF	182
(1) Als Täter taugliche Personen	182
(a) Bestimmung des Sondersubjekts bei Straftaten Art. 195 P. 1 StGB RF	182
(b) Altgesellschafter und Altgeschäftsführer als Sondersubjekte	186
(2) Haftungsbegründende Handlungen	188
(a) Tathandlungen nach Art. 195 P. 1 StGB RF	188
(b) Tatverwirklichung im Falle einer „alternativen Liquidation“	194
(3) Vorliegen der Bankrottmerkmale	194
(4) Großer Schaden als Folge der Tat	197
bb) Der subjektive Tatbestand nach Art. 195 P. 1 StGB RF	198
cc) Ergebnis	199
b) Absichtlicher Bankrott nach Art. 196 StGB RF	199
c) Steuerhinterziehung nach Art. 199 StGB RF	202
d) Verheimlichung von Geldmitteln oder Vermögen einer juristischen Person oder eines Einzelunternehmers, durch die Steuern und Einlagen zu decken sind (Art. 199.2 StGB RF)	202
e) Untreue nach Art. 201 StGB RF	203
f) Betrug im Bereich unternehmerischer Tätigkeit (Art. 159.4 StGB RF)	206
g) Böswilliges Entziehen vor der Tilgung einer Kreditschuld nach Art. 177 StGB RF	208
h) Teilnahme des Altgeschäftsführers	209
II. Strafbarkeit des Neugeschäftsführers, Neugesellschafter	210
1. Im deutschen Recht	210
a) Insolvenzverschleppung (§ 15a IV, I InsO und § 15a IV, I, III InsO)	210
aa) Objektiver Tatbestand	210
(1) Der Neugeschäftsführer als tauglicher Täter gemäß § 15a IV, I InsO	210
(2) Der vom Strohmann gestellte Insolvenzantrag	213
bb) Subjektiver Tatbestand	216
cc) Ergebnis	216
b) Insolvenzstraftaten nach §§ 283 ff. StGB	217
aa) Objektiver Tatbestand	217
(1) Zurechnung der Schuldner-eigenschaft gegenüber dem Neugeschäftsführer	217

(2) Tatbestand des Bankrotts nach § 283 I Nr. 1 StGB	218
(3) Tatbestand des Bankrotts nach § 283 I Nr. 5 StGB	218
(4) Tatbestand des Bankrotts nach § 283 I Nr. 6 StGB	218
(5) Tatbestand des Bankrotts nach § 283 I Nr. 7 StGB	219
(6) Tatbestand des Bankrotts nach § 283 I Nr. 8 StGB	219
bb) Subjektiver Tatbestand	220
cc) Ergebnis	220
c) Untreue nach § 266 StGB	221
d) Unterschlagung nach § 246 StGB	222
e) Strafvereitelung nach § 258 StGB	223
f) Begünstigung nach § 257 StGB	223
2. Im russischen Recht	224
a) Unrechtmäßige Handlungen bei Bankrott nach Art. 195 P. 1 StGB RF	224
aa) Verwirklichung des objektiven Tatbestands	224
bb) Verwirklichung des subjektiven Tatbestands	225
cc) Ergebnis	225
b) Ungesetzliche Ausnutzung von Unterlagen für die Gestaltung (Gründung, Reorganisation) der juristischen Person nach Art. 173.2 P. 1 StGB RF	225
c) Weitere Straftatbestände, die zumeist mangels Vorsatzes scheitern	227
III. Strafbarkeit des Hintermanns	228
1. Im deutschen Recht	228
a) Insolvenzverschleppung (§ 15a IV, I InsO)	228
aa) Der Hintermann als faktischer Geschäftsführer und Vertretungsorgan der bestattenden Gesellschaft i.S.d. § 15a I InsO	228
bb) Ergebnis	230
b) Insolvenzstraftaten nach §§ 283 ff. StGB	231
aa) Zurechnung der Schuldnergemeinschaft des Hintermanns als dem faktischen Organ	231
bb) Ergebnis	233
c) Betrug nach § 263 StGB	233
aa) Objektiver Tatbestand	234
bb) Subjektiver Tatbestand	235
cc) Ergebnis	236
d) Unterschlagung	236
e) Urkundenunterdrückung/-vernichtung	236
f) Strafbarkeit als mittelbarer Täter	237
g) Strafbarkeit als Teilnehmer	239
aa) Anstiftung	239
bb) Beihilfe	241

2. Im russischen Recht	242
a) Unrechtmäßige Handlungen nach Art. 195 StGB RF	242
aa) Hintermann als tauglicher Täter nach Art. 195 P. 1 StGB RF	242
bb) Subjektiver Tatbestand	246
cc) Ergebnis	246
b) Verheimlichung von Geldmitteln und Vermögen einer juristischen Person oder eines Einzelunternehmers, durch die Steuern und Einlagen zu decken sind (Art. 199.2 StGB RF)	247
aa) Verwirklichung des objektiven Tatbestandes	247
bb) Verwirklichung des subjektiven Tatbestandes	249
cc) Ergebnis	249
c) Betrug (Art. 159 P. 1–4 StGB RF)	249
e) Ungesetzliche Gestaltung (Gründung, Reorganisation) der juristischen Per- son nach Art. 173.1 StGB RF	251
aa) Objektiver Tatbestand nach Art. 173.1 StGB RF	252
bb) Subjektiver Tatbestand des Art. 173.1 StGB RF	256
cc) Ergebnis	256
f) Ungesetzliche Ausnutzung von Unterlagen für die Gestaltung (Gründung, Reorganisation) der juristischen Person (Art. 173.2 P. 2 StGB RF)	256
g) Strafbarkeit des Hintermanns als mittelbarer Täter	258
h) Strafbarkeit als Teilnehmer	259
aa) Hintermann als Organisator i.S.v. Art. 33 P. 3 StGB RF	260
bb) Hintermann als Anstifter i.S.v. Art. 33 P. 4 StGB RF	261
cc) Hintermann als Gehilfe i.S.v. Art. 33 P. 5 StGB RF	262
Zusammenfassung der wesentlichen Ergebnisse	263
I. Einzelne zivil- und strafrechtliche Tatbestände als Reaktion auf die „Unterneh- mensbestattung“	263
II. Gesamtfazit der rechtsvergleichenden Betrachtung der Unternehmensbestattung in Deutschland und Russland	277

Anhang

Ausgewählte Vorschriften des russischen Rechts	281
Literaturverzeichnis	291
Stichwortverzeichnis	314

Abkürzungsverzeichnis

Abs.	Absatz
Abschn.	Abschnitt
a.F.	alte Fassung
AG	Aktiengesellschaft; Amtsgericht
AktG	Aktiengesetz
Alt.	Alternative
Anm.	Anmerkung
ArbGB	Arbeitsgesetzbuch der RF vom 30.12.2001 Nr. 197-FZ, Bundesgesetzblatt von 07.01.2002, Nr. 1 (Teil 1), Art. 3, mit späteren Änderungen
Art.	Artikel
AT	Allgemeiner Teil
Aufl.	Auflage
BayOLG	Bayerisches Oberlandesgericht
BB	Betriebsberater (Zeitschrift)
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGH	Bundesgerichtshof
BGHSt	Entscheidungen des Bundesgerichtshofes in Strafsachen
BGHZ	Entscheidungen des Bundesgerichtshofes in Zivilsachen
bspw.	beispielsweise
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerfGE	Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts
bzw.	beziehungsweise
ders.	derselbe
d. h.	das heißt
DNotZ	Deutsche Notar-Zeitschrift
DÖV	Zeitschrift für Öffentliches Recht und Verwaltungswissenschaften
DZWIR	Deutsche Zeitschrift für Wirtschafts- und Insolvenzrecht
EGRJuL	Edinyj gosudarstvennyj reestr juridičeskij lic, Einheitliches Staatsregister juristischer Personen
etc.	et cetera
f. (ff.)	folgende, fortfolgende
FNS RF	Federal'naja nalogovaja služba Rossiskoj Federacii, Föderales Steueramt der RF
FS	Festschrift
FZ	Federal'nij Zakon, Föderales Gesetz
gem.	gemäß
GmbH	Gesellschaft mit beschränkter Haftung
GmbHG	Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung
GmbHR	GmbH-Rundschau (Zeitschrift)
HGB	Handelsgesetzbuch

InsbürO	Zeitschrift für das Insolvenzbüro
InsG	Föderales Gesetz „Über die Insolvenz (Bankrott)“ von 26.10.2002 Nr. 127-FZ, Bundesgesetzblatt von 28. 10. 2002, Nr. 43, Art. 4190, mit späteren Änderungen
InsO	Insolvenzordnung
i.S.v.	im Sinne von
i.V.m.	in Verbindung mit
JZ	Juristenzeitung
Komm.	Kommentar
LG	Landgericht
MoMiG	Gesetz zur Modernisierung des GmbH-Rechts und zur Bekämpfung von Missbräuchen
MüKo	Münchener Kommentar
n.F.	neue Fassung
NJ	Neue Justiz (Zeitschrift)
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
Nr.	Nummer
NStZ	Neue Zeitschrift für Strafrecht
NZG	Neue Zeitschrift für Gesellschaftsrecht
NZI	Neue Zeitschrift für Insolvenz- und Sanierungsrecht
OHG	Offene Handelsgesellschaft
OLG	Oberlandesgericht
P.	Punkt
RF	Russische Föderation
RIS „ConsultantPlus“, „Garant“	Rechtsinformationssystem „ConsultantPlus“, „Garant“ (es handelt sich um ein elektronisches Informationssystem)
Rn.	Randnummer
Rpflieger	Rechtspfleger (Zeitschrift)
russ. AktG	Föderales Gesetz „Über Aktiengesellschaften“ vom 26.12.1995 Nr. 208-FZ, Bundesgesetzblatt vom 01.01.1996, Nr. 1, Art. 1, mit späteren Änderungen
russ. GmbHG	Föderales Gesetz „Über Gesellschaften mit beschränkter Haftung“ vom 08.02.1998 Nr. 14-FZ, Bundesgesetzblatt von 16.02.1998, Nr. 7, Art. 785, mit späteren Änderungen
s.	siehe
S.	Seite
s. o.	siehe oben
sog.	sogenannt
SteuerGB	Steuergesetzbuch der RF – Erster Teil des SteuerGB: Föderales Gesetz vom 31.07.1998 Nr. 146-FZ, Bundesgesetzblatt von 03.08.1998, Nr. 31, Art. 3824, mit späteren Änderungen; Zweiter Teil des SteuerGB: Föderales Gesetz vom 05.08.2000 Nr. 117-FZ, Bundesgesetzblatt von 07.08.2000, Nr. 32, Art. 3340, mit späteren Änderungen
StGB	Strafgesetzbuch
StGB RF	Strafgesetzbuch der RF vom 13.06.1996 Nr. 63-FZ, Bundesgesetzblatt von 17.06.1996, Nr. 25, Art. 2954
StV	Strafverteidiger (Zeitschrift)
u. a.	unter anderem

usw.	und so weiter
v.	vom
vgl.	vergleiche
WiPO	Wirtschaftsprozessordnung der RF vom 24.07.2002 Nr. 95-FZ, Bundesgesetzblatt von 29.07.2002, Nr. 30, Art. 3012, mit späteren Änderungen
WiRO	Wirtschaft und Recht in Osteuropa (Zeitschrift)
wistra	Zeitschrift für Wirtschafts- und Steuerstrafrecht
WM	Wertpapier-Mitteilungen, Zeitschrift für Wirtschafts- und Bankrecht
z. B.	zum Beispiel
ZGB	Zivilgesetzbuch der RF – Erster Teil des ZGB: Föderales Gesetz vom 30.11.1994 Nr. 51-FZ, Bundesgesetzblatt von 05.12.1994, Nr. 32, Art. 3301, mit späteren Änderungen; Zweiter Teil des ZGB: Föderales Gesetz vom 26.01.1996 Nr. 14-FZ, Bundesgesetzblatt von 29.01.1996, Nr. 5, Art. 410, mit späteren Änderungen; Dritter Teil des ZGB: Föderales Gesetz vom 26.11.2001 Nr. 146-FZ, Bundesgesetzblatt von 03.12.2001, Nr. 49, Art. 4552, mit späteren Änderungen; Vierter Teil des ZGB: Föderales Gesetz vom 18.12.2006 Nr. 230-FZ, Bundesgesetzblatt von 25.12.2006, Nr. 52 (Teil 1), Art. 5496.
ZGR	Zeitschrift für Gesellschaftsrecht
ZInsO	Zeitschrift für das gesamte Insolvenzrecht
ZIP	Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
ZPGB	Zivilprozessgesetzbuch der RF vom 14.11.2002 Nr. 138-FZ, Bundesgesetzblatt von 18.11.2002, Nr. 46, Art. 4532, mit späteren Änderungen
ZPO	Zivilprozessordnung

Einleitung

I. Problemstellung

Schon seit Anfang der 1990er Jahre ist das Phänomen der sog. *Unternehmensbestattung* oder *Firmenbestattung* in Praxis und Rechtsprechung bekannt.¹ Vor einiger Zeit konnte man in vielen überregionalen und regionalen deutschen Zeitungen sowie im Internet Anzeigen folgendes Inhalts finden: „Firma in Schwierigkeiten? Wir kaufen Ihre GmbH mit allen Verbindlichkeiten.“, „GmbH-Probleme – Auch in schwierigen Fällen übernimmt ein Unternehmer Ihre von der Insolvenz bedrohte GmbH.“, „Ich entlaste Sie aus der Geschäftsführung mit allen Rechten und Pflichten und saniere somit die Gesellschaft.“², „GmbH in Not? Raus aus der persönlichen Haftung!“³, „Wer Pech hat in eine Insolvenz zu geraten, hat im Grunde nur zwei Möglichkeiten: entweder stellt der Geschäftsführer der Gesellschaft selbst einen Insolvenzantrag, dann allerdings erübrigt sich jede Alternative, oder er bedient sich eines Unternehmens, welches legal und optimal das Unternehmen mit allen Konsequenzen abwickelt“⁴. Daneben haben sich zahlreiche Zeitungsartikel mit Titeln wie „Kampf gegen das Millionen-Geschäft mit der Pleite“⁵, „Außer Pleite nichts gewesen“⁶, „Mutmacher der Nation“⁷, „Die Staatsanwaltschaft und die Phantome“⁸, „Die Plattmacher“⁹ mit der Problematik der professionellen Liquidierung von Gesellschaften zum Zwecke der Gläubigerbenachteiligung beschäftigt. Die Praktiken reichen von einer Übertragung von Gesellschaftsanteilen „an eine Person, die in der

¹ Spiegel Nr. 50/98 „Unbekannt Verzogen“; *Hey/Regel*, Firmenbestatter – strafrechtliche Würdigung eines neuen Phänomens, GmbHR 2000, 115; *Ogiermann*, Die Strafbarkeit des systematischen Aufkaufs konkursreifer Unternehmen, wistra 2000, 250.

² Anzeigen der VARIO-Gruppe und eines „Unternehmers“, FAZ vom 24.03.2005, S. 54; zitiert von *Kilper*, Unternehmensabwicklung außerhalb des gesetzlichen Insolvenz- und Liquidationsverfahrens in der GmbH, S. 1.

³ Beispiel des Anzeigentextes im Artikel „Vorsicht vor dubiosen „Firmenbestattern“, Bild, URL: <http://www.bild.de/ratgeber/recht/insolvenz/firmenbestattung-angebot-notarkammer-warn-26563938.bild.html> (Veröffentlichung vom 08.10.2012).

⁴ Einleitung auf der Internetseite eines Bestattungsunternehmens: LG Berlin (08.03.2006), ZInsO 2006, 722.

⁵ *Kuhr*, Süddeutsche Zeitung vom 31.08.2007, S. 20.

⁶ *Kuhr*, Süddeutsche Zeitung vom 07.05.2005, S. 28.

⁷ Berliner Zeitung vom 13.01.2011, S. 26.

⁸ *Schrep*, Der Spiegel Nr. 1/2009, S. 32.

⁹ *Nordhausen*, Berliner Zeitung vom 26.11.2002, S. 3.

Regel unauffindbar irgendwo im Ausland sitzt¹⁰, über eine Verlegung des Gesellschaftssitzes, bis hin zum Wechsel der Geschäftsführung, einer Umbenennung der Gesellschaft und der Beseitigung von Unterlagen, „um den Vorgang zu verschleiern“¹¹. Für Gläubiger und staatliche Stellen, die das Unternehmen belangen wollen, ist es so als wäre das Unternehmen wie vom Erdboden verschluckt.

Wie die zitierten Anzeigen und Artikel belegen, erfreut sich die geschilderte Vorgehensweise in den letzten Jahren zunehmender Beliebtheit. Weder die wachsende Sensibilisierung der Justiz für dieses Thema noch der Versuch des Gesetzgebers, mit der Reform des GmbH-Rechts die GmbH-Bestattung zu bekämpfen, haben dieser Entwicklung nachhaltig Einhalt gebieten können. Entsprechende Angebote sind leicht verfügbar: Googelt man „Unternehmen bei drohender Insolvenz“, erscheinen sogleich Kontaktdaten von Wirtschaftsberatern, Sanierungs- sowie Abwicklungsgesellschaften, die etwa mit Slogans wie „GmbH-Probleme? Insolvenzgefahr? Wir helfen sofort!“¹² oder „Wenn Insolvenz droht“¹³ werben.

Ganz ähnlich stellt sich die Situation in Russland dar. „Wir kaufen Ihr Unternehmen mit allen Verbindlichkeiten“¹⁴, „Nötig, das Unternehmen zu liquidieren? Die Liquidation durch Verkauf – die einzig richtige Lösung“¹⁵, „Die alternative Liquidation – schnellste und preiswerteste Weise der Unternehmensauflösung“¹⁶, „Die Liquidation einer GmbH – unser Beruf. Wir schlagen viele Möglichkeiten vor!“¹⁷ – dies sind nur einige Beispiele der gängigen Werbeslogans russischer Unternehmensbestatter. Ebenso wie in Deutschland erliegen zumeist Geschäftsführer kleiner Unternehmen der Versuchung, diese „Alternative“ zum Insolvenzverfahren zu wählen. Vor allem Personen, die Alleingesellschafter und gleichzeitig Geschäftsführer¹⁸ einer Ein-Mann-GmbH sind, können sich oft nicht dazu durchringen,

¹⁰ *Kuhr*, Süddeutsche Zeitung vom 07.05.2005, S. 28.

¹¹ *Kuhr*, Süddeutsche Zeitung vom 07.05.2005, S. 28.

¹² URL: www.wirtschaftsberatung-winter.de (Stand 16.12.2013).

¹³ URL: www.insocare.de (Stand 05.03.2014).

¹⁴ Anzeigen eines Unternehmens: URL: <http://dmir.ru/obyavleniya/srochnaya-likvidaciya-firm-s-dolgami-2682039.html#keywords=продам%20фирму%20с%20долгами&pagesize=20&sort=Rank&rc=169&position=1> (erschieden in der Onlinezeitung am 14.01.2014).

¹⁵ Internetauftritt der Gesellschaft „Mulenna“, URL: www.mulenna-lex.ru (Stand 14.03.2016).

¹⁶ Internetauftritt des Zentrums der Rechtsunterstützung, „Alter“, URL: www.epp-alter.ru (Stand 14.01.2014).

¹⁷ Internetauftritt der Beratungsgesellschaft „OPG“, URL: <http://opg.ru/articles/likvidatsiya-ooo-net-problem> (Stand vom 14.03.2017).

¹⁸ *Kleindiek*, Ordnungswidrige Liquidation durch organisierte Firmenbestattung, ZGR 2007, 278; *Panaris/Börner*, Strafbarkeit des Vermittlers der ordentlichen Abwicklung einer GmbH wegen Teilnahme an einer Insolvenzverschleppung? GmbHR 2006, 513; *Goltz/Klose*, Strafrechtliche Folgen des gezielten Ankaufs von Anteilen insolventer Gesellschaften mit beschränkter Haftung, NZI 2000, 108; das bestätigt auch die Praxis: BGH (22.12.2005) NJW 2006, 908; LG Potsdam (17.09.2004) wistra 2005, 193; AG Memmingen (02.12.2003) GmbHR 2004, 952.

den langen, schwierigen Weg eines rechtskonformen Insolvenzverfahrens zu gehen, indem sie den notwendigen Insolvenzantrag stellen und die anschließend von ihnen verlangten Maßnahmen durchführen.

Während die von Rechts wegen vorgesehene Liquidation, das Insolvenzverfahren, viel Zeit und Kraft fordert, versprechen Unternehmensbestatter in ihren Anzeigen schnelle (in zwei bis drei Tagen) und unkomplizierte Lösungen, um sich von der lästigen Gesellschaft zu befreien. Wohlweislich werden dabei die negativen Folgen der Unternehmensbestattung ebenso wenig erwähnt wie die drohende zivil- und strafrechtliche Verantwortung des Unternehmensinhabers. Die Schäden, die infolge der Praxis der sog. Unternehmensbestattung entstehen, sind beträchtlich. Nach Einschätzung der Regierung der Russischen Föderation gehen die Schäden, die von der Tätigkeit der Unternehmensbestatter ausgehen, in die Billionen Rubel.¹⁹ Was Deutschland angeht, handelt es sich um „viele Millionen Euro Schaden, um Tausende gelackmeierte Gläubiger und Dutzende Profiteure“²⁰. Es wird in den Tageszeitungen von Einzelfällen berichtet, in denen „die Forderungen von Gläubigern [...] 1,3 Millionen Euro“ betrug.²¹ Die Summen der Schäden durch Maßnahmen eines einzelnen Bestatters beliefen sich in einem vom AG Memmingen behandelten Fall sogar auf fünf Milliarden Euro.²²

In Russland wie in Deutschland nahm die Beschäftigung mit dem Thema der Unternehmensbestattung ihren Ausgangspunkt in der Praxis. Das Problem der Unternehmensbestattung beschäftigte zunächst in erster Linie die anwaltlichen Vertreter geschädigter Gläubiger, Insolvenzverwalter und die Staatsanwaltschaften. Die Unternehmensbestattung ist kein „Ausnahmefall, sondern sie ist zu einem alltäglichen Problem“²³ geworden. Die Aktualität des Problems ist dann schlussendlich im deutschen Gesetz zur Modernisierung des GmbH-Rechts und zur Bekämpfung von Missbräuchen vom 23. Oktober 2008 (MoMiG) aufgegriffen worden. Dieses Gesetz hat auch die Aufmerksamkeit der Wissenschaft auf das vorher stiefmütterlich behandelte Thema gelenkt.

Die rechtswissenschaftliche Literatur beschäftigt sich hauptsächlich mit den tatsächlichen und rechtlichen Grundlagen der Firmenbestattung, der Nichtigkeit der durchgeführten Maßnahmen sowie der Gesetzwidrigkeit der Umgehung des Insolvenzverfahrens bei der Unternehmensbestattung.²⁴ Außerdem wird das Thema

¹⁹ RBK daily Nr. 33/2013 „Eintägiges Scheinunternehmen kostet dem Budget über Billion“.

²⁰ Schrep, Der Spiegel Nr. 1/2009, S. 32.

²¹ Berliner Zeitung vom 13.01.2011, S. 26.

²² Kuhr, Süddeutsche Zeitung vom 07.05.2005, S. 28.

²³ Pape, Gesetzwidrigkeit der Verweisung des Insolvenzverfahrens bei gesetzmäßiger Firmenbestattung, ZIP 2006, 878.

²⁴ Vgl. Kilper, Unternehmensabwicklung außerhalb des gesetzlichen Insolvenz- und Liquidationsverfahrens in der GmbH, 2009; Pape, ZIP 2006, 877–883; Tüting, Die gewerbsmäßige Firmenbestattung, 2012; Petersen, Die Firmenbestattung. Eine rechtliche Beurteilung und Maßnahmen zur Bekämpfung, 2015.