



# HARTMUT GÖDDECKE

*Rechtsanwalt  
Fachanwalt für Steuerrecht  
Bankkaufmann*

## **Haftungsfragen für Kommanditisten beim Ausscheiden des einzigen persönlich haftenden Gesellschafters wegen dessen Insolvenz aus einem geschlossenen Immobilienfonds**

(Vortragsversion: gehalten am 10.09.2005 der Jahrestagung des Bundes der Kapitalanleger e. V.)  
- es gilt das gesprochene Wort -

### **I. Die Ausgangslage**

KANZLEI GÖDDECKE

**Ausscheiden des einzigen persönlich haftenden  
Gesellschafters (phG)  
aus einem geschlossenen Immofonds**

Haftungsfragen bei Insolvenz des phG für Anleger  
bei einem KG-Fonds

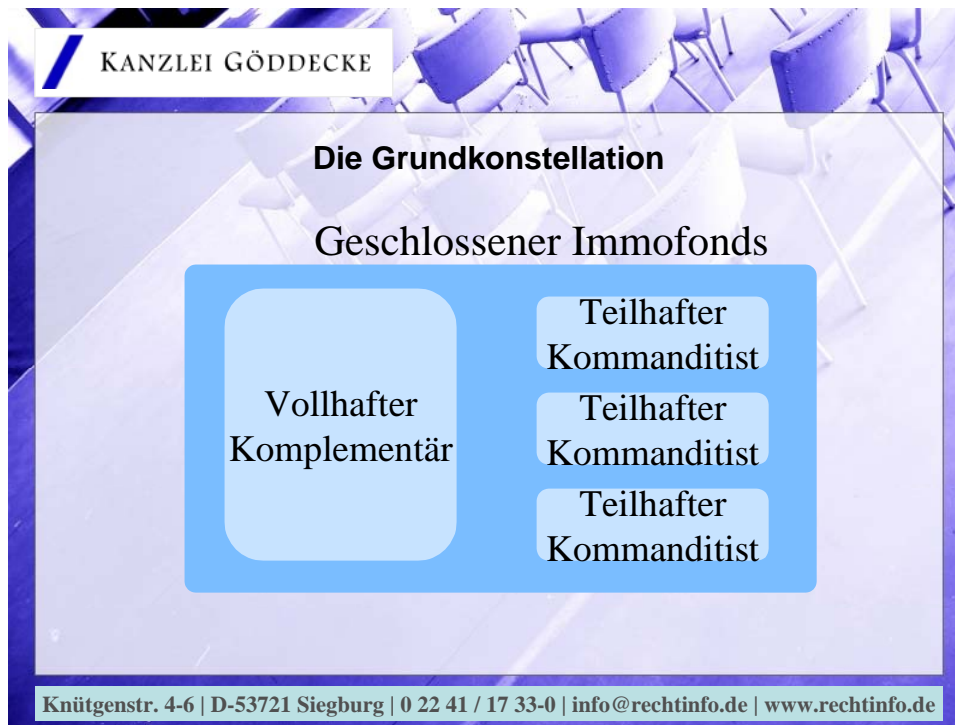
veröffentlicht: FACTS 2005

Knütgenstr. 4-6 | D-53721 Siegburg | 0 22 41 / 17 33-0 | info@rechtinfo.de | www.rechtinfo.de

Die Geldanlage in Immobilien verheißt sichtbare Sicherheit und langfristigen Gewinn. Deshalb wird gerne in Beton investiert. Nicht nur im Bereich des Privaten, sondern natürlich auch im geschäftlichen Sektor.

Während im privaten Bereich weitgehend privater Geschmack und entsprechender Geldbeutel die Entscheidung des ob und wie prägen, wird im Geschäftlichen auf die Rendite geachtet. Um aufwändige Bauten errichten zu können, bedarf es regelmäßig der Kapitalkraft mehrer. So ist es auch bei den Zusammenschlüssen, die sich geschlossene Immobilienfonds nennen. Mehrere Investoren vereinigen Eigen- und Fremdkapital, um ein renditeträchtiges Gebäude auf den Weg zu bringen und Realität werden zu lassen. Eine beliebte Spielart gemeinsamen Vorgehens ist der so genannte „geschlossene Immobilienfonds“ mit seinen Steuervorteilen.

## II. Die Grundkonstellation



Neben der Möglichkeit, sich ohne einen haftungsbegrenzenden Schutz zusammen zu finden (GbR), wird vorzugsweise der juristische Mantel der Kommanditgesellschaft – KG – gewählt.

Hier kann der Anleger – prinzipiell jedenfalls – sicher sein, dass er neben seiner bereits erbrachten Einlage nicht ein zweites Mal zur Kasse gebeten wird; so z. B. wenn der Fonds die erhofften Einnahmen nicht erzielen sollte.

Neben den Anlegern, die man in diesem Falle Teilhafter oder Kommanditisten nennt, benötigt man einen so genannten Vollhafter oder auch Komplementär genannt. Was passiert – so kann sich der vorsichtige Anleger fragen,

- wenn dieser Vollhafter Pleite geht?  
Oftmals folgt der Pleite des Vollhafters auch die Schiefelage im Fonds selbst.
- Folgt dem dann das ganze gewichtige Fondsvermögen?
- Trifft mich die volle Wucht der Haftung für Schulden des Fonds – bis zum letzten Hemd?

Das Ergebnis will ich nur für den Fall vorneweg nehmen, dass der Vollhafter eine natürliche Person ist: Der tote Gesellschafter scheidet aus der Gesellschaft aus<sup>1</sup>, und die Erben gelangen in die Stellung des Verstorbenen, wenn eine entsprechende Regelung (Nachfolgeklausel) im Gesellschaftsvertrag vorgesehen ist<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> § 131 Abs. 3 Nr. 1 HGB

<sup>2</sup> § 139 Abs. 1 HGB

KANZLEI GÖDDECKE

### Die Grundkonstellation

#### Geschlossener Immofonds

~~Vollhafter Komplementär~~  
INSOLVENZ

Teilhafter Kommanditist

Teilhafter Kommanditist

Teilhafter Kommanditist

Knütgenstr. 4-6 | D-53721 Siegburg | 0 22 41 / 17 33-0 | info@rechtinfo.de | www.rechtinfo.de

Viele geschlossene Immobilienfonds haben jedoch nicht eine natürliche Person als Vollhafter, sondern eine juristische Person, z. B.: eine GmbH oder eine AG.

Die juristische Person – sie stirbt nicht, sie geht in die Insolvenz. – Und das sozusagen in zwei Stufen.

KANZLEI GÖDDECKE

### Einleitung eines Insolvenzverfahrens

Antrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens

Beschluss des Insolvenzgerichts : Eröffnung des Insolvenzverfahrens

Insolvenzeröffnungsverfahren

Knütgenstr. 4-6 | D-53721 Siegburg | 0 22 41 / 17 33-0 | info@rechtinfo.de | www.rechtinfo.de

Zunächst wird ein Antrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens gestellt. Die juristischen Folgen für den Anleger sind gleich null. Der vorläufige Insolvenzverwalter wird kraft Amtes

in den Grenzen seines Amtes zum Vollhafter. Für den Teilhafter – sprich: Anleger – ändert sich zunächst in dieser Phase nichts.

Nachdem das Gericht dem Antrag stattgegeben hat; im Regelfall ca. 3 – 5 Monate nach Antragstellung und nachdem eine Prüfung der „Insolvenzfähigkeit“ erfolgte – beginnt das eigentliche Insolvenzverfahren. Der vorläufige Insolvenzverwalter wird zum „richtigen“ Insolvenzverwalter.

Da eine Kommanditgesellschaft zwangsläufig mindestens einen Vollhafter benötigt, stellt sich die Frage,

1. was passiert, wenn die Insolvenz eintritt und
2. welche Folgen hat das für das Schicksal des Anlegers?

Kernfrage für die Anleger ist in der Regel: Wer führt die Geschäfte weiter aus, wenn der Vollhafter, der meistens der Geschäftsführer ist, wegfällt?

In der Folge bestimmt das Gesetz, dass dann der Vollhafter ausscheidet<sup>3</sup>. Die erste Frage ist damit sofort beantwortet.

### III. Das Schweigen des Gesetzgebers

Muss nun der Anleger befürchten, dass seine unmittelbare Haftung bis zum letzten Hemd auflebt? Das Gesetz schweigt.

KANZLEI GÖDDECKE

**Das Schweigen des Gesetzgebers**

- Kommanditistengesellschaft  
(nicht Kommanditgesellschaft)
- offene Handelsgesellschaft
- fiktive Kommanditgesellschaft
- Quasi - Liquidationsgesellschaft

Knütgenstr. 4-6 | D-53721 Siegburg | 0 22 41 / 17 33-0 | info@rechtinfo.de | www.rechtinfo.de

<sup>3</sup> § 131 Abs. 3 Nr. 2 HGB

Dieses Schweigen mutet zunächst bedrückend an.

- Kommt es also zu einer Gemeinschaft der Kommanditisten?
- Entsteht eine offene Handelsgesellschaft?
- Entwickelt sich eine fiktive Kommanditgesellschaft?
- Oder ergibt sich eine Quasi-Liquidationsgesellschaft?

Die Möglichkeiten im Parforceritt.

- Zu 1) nein, da im Widerspruch zum Gläubigerschutz und weil nicht im Gesetz vorgesehen
- Zu 2) nein, weil keine nachträgliche Risikoerhöhung für die Teilhaber entstehen soll
- Zu 3) nein, weil nicht im Gesetz vorgesehen und sonst eine Täuschung im Rechtsverkehr über das Vorhandensein eines Vollhabers entstehen würde
- Zu 4) Ja, weil dieses dem gesetzgeberischen Willen am ehesten entspricht:  
Ohne einen ausdrücklichen Beschluss der Gesellschafterversammlung wandelt sich die am Markt tätige KG / der Immofonds in eine reine Liquidationsgesellschaft.

#### IV. Die Konsequenzen der Quasi-Liquidationsgesellschaft

Um nicht von der Quasi-Liquidationsgesellschaft wieder in die am Markt tätige Gesellschaft zu fallen, ist es erforderlich, dass

- ernsthaft und sofort liquidiert wird. Also: Versilberung des gesamten Vermögens.  
Folge: Es muss ein Liquidator von den Gesellschaftern gewählt werden.
- keine weiteren laufenden Geschäfte vorgenommen werden (weitere Verwaltung und ggf. auch Neuvermietung, Restrukturierung der Immobilien)

KANZLEI GÖDDECKE

**Konsequenzen der Quasi-Liquidationsgesellschaft**

- Sofortige Liquidation
- keine weiteren geschäftlichen Aktivitäten
- Haftung auf die Einlage beschränkt

Knütgenstr. 4-6 | D-53721 Siegburg | 0 22 41 / 17 33-0 | info@rechtinfo.de | www.rechtinfo.de

In der Folge bleibt es dann für den Anleger bei der Haftung auf die geleistete Einlage.

## V. Plädoyer

Wie Wilhelm Tell schon sagte: „Der gute Mann baut vor“ – Damit meinte er nicht die Investition in Immobilien, sondern in eine gute Vorsorgestrategie.

- Bildung des eigenen Verwalters durch die Fondsgesellschaft
- möglicherweise Einsatz einer englischen Limited (= Ltd.)

### **HINWEIS:**

Der oben stehende Vortrag basiert auf dem Artikel

**Haftungsfragen beim Ausscheiden des einzigen persönlich haftenden Gesellschafters wegen dessen Insolvenz aus einem geschlossenen Immobilienfonds und möglicher Vorsorgeansatz**

in **Facts 2005**.

Dieser Artikel kann auf dieser Internetseite unter

### PUBLIKA / VERÖFFENTLICHUNGEN

[FACTS 2005: "Haftungsfragen beim Ausscheiden des einzigen persönlich haftenden Gesellschafters wegen dessen Insolvenz aus einem geschlossenen Immobilienfonds und möglicher Vorsorgeansatz."](#)

aufgerufen werden.

10. September 2005 (HG)