

# Insolvenzrecht für Anfänger

Becker

2021

ISBN 978-3-406-77801-8

C.H.BECK

schnell und portofrei erhältlich bei  
[beck-shop.de](https://beck-shop.de)

Die Online-Fachbuchhandlung [beck-shop.de](https://beck-shop.de) steht für Kompetenz aus Tradition. Sie gründet auf über 250 Jahre juristische Fachbuch-Erfahrung durch die Verlage C.H.BECK und Franz Vahlen.

[beck-shop.de](https://beck-shop.de) hält Fachinformationen in allen gängigen Medienformaten bereit: über 12 Millionen Bücher, eBooks, Loseblattwerke, Zeitschriften, DVDs, Online-Datenbanken und Seminare. Besonders geschätzt wird [beck-shop.de](https://beck-shop.de) für sein umfassendes Spezialsortiment im Bereich Recht, Steuern und Wirtschaft mit rund 700.000 lieferbaren Fachbuchtiteln.

Abs. 1 InsO unwirksam ist die Vorausabtretung hinsichtlich der Monate ab Juni. Die ab Juni fälligen Mietforderungen verbleiben im Vermögen des Schuldners und gehören zur Insolvenzmasse (§ 35 Abs. 1, § 36 Abs. 1 InsO).

Der rechtsgeschäftlichen Verfügung ist eine **Verfügung im Wege der Zwangsvollstreckung** gleichgestellt (§ 110 Abs. 2 S. 2 InsO). Hat also ein Gläubiger des Schuldners Mietforderungen vor Eröffnung des Insolvenzverfahrens im Voraus auch für die Zeit nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens gepfändet, so ist die Mietpfändung nur für den zur Zeit der Eröffnung des Verfahrens laufenden Monat bzw. auch für den folgenden Kalendermonat wirksam (§ 110 Abs. 2 S. 2, Abs. 1 InsO). Erst für die Zeit danach ist die Pfändung unwirksam.

► Lesen Sie bitte § 110 Abs. 2 S. 2 und noch einmal § 110 Abs. 1 InsO!

### Fall 27: Vorauspfändung von Mieten

Schuldner S hat Geschäftsräume an M vermietet. Wegen einer titulierten Geldforderung in Höhe von 50.000 EUR lässt der Gläubiger G des S die gegenwärtigen und künftigen Mietforderungen des S gegen M pfänden und sich zur Einziehung überweisen. Nach dem Mietvertrag wird die Miete in Höhe von monatlich 2.000 EUR jeweils zum Monatsersten fällig. Der Pfändungs- und Überweisungsbeschluss wird dem M am 28.1. zugestellt. Am 15.3. geht beim zuständigen Insolvenzgericht ein Antrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens über das Vermögen des S ein. Daraufhin wird am 12.4. das Regelinsolvenzverfahren eröffnet. M hat die für die Monate Februar bis April fällige Miete an G gezahlt.

#### Fragen:

1. Gehören die ab Mai fälligen Mieten zur Insolvenzmasse?
2. Steht G an den ab Mai fälligen Mieten ein Absonderungsrecht zu?
3. M hat die fällige Miete für Februar bis April noch nicht an G gezahlt. Steht G an den rückständigen Mietforderungen für diese Monate ein Absonderungsrecht zu?

#### Lösungshinweise zu Fall 27:

##### Zu Frage 1:

Zur Insolvenzmasse gehört nach §§ 35 Abs. 1, 36 Abs. 1 InsO auch das pfändbare Vermögen, das der Schuldner während des Insolvenzverfahrens erlangt. Das vor der Eröffnung des Insolvenzverfahrens begründete Mietverhältnis besteht nach der Eröffnung des Insolvenzverfahrens mit Wirkung für die Insolvenzmasse fort (§ 108 Abs. 1 S. 1 InsO). Die daraus während des Insolvenzverfahrens jeweils monatlich fälligen Mietforderungen gehören zum pfändbaren Vermögen des Schuldners, somit zur Insolvenzmasse.

##### Zu Frage 2:

Ein Absonderungsrecht stünde dem G nach § 50 Abs. 1 InsO nur zu, wenn er an den ab Mai während der Dauer des Insolvenzverfahrens fälligen Mietforderungen ein Pfändungspfandrecht erworben hätte. Bei der **Vorauspfändung** von Mieten entsteht jeweils **mit Fälligkeit** der monatlichen Mietforderung ein **Pfändungspfandrecht**, wenn der titulierte Anspruch des Gläubigers noch besteht und die Pfändung fehlerfrei erfolgt ist (→ § 3 Rn. 87). Gem. § 110 Abs. 2 S. 2, Abs. 1 S. 1 InsO ist die Vorauspfändung der Miete nur für den zur Zeit der Eröffnung des Insolvenzverfahrens am 12.4. laufenden Kalendermonat wirksam. An den Mietforderungen ab Mai bis zum Ende des Insolvenzverfahrens kann G gem. § 91

## §7 Erfüllung bestehender Verträge

Abs.1 InsO keine Pfändungspfandrechte erwerben. G ist daher insoweit auch nicht absonderungsberechtigt. Seine Pfändung unterliegt insoweit dem Vollstreckungsverbot des § 89 Abs. 1 InsO.

### Zu Frage 3:

- 38 An den rückständigen, bereits vor der Eröffnung des Insolvenzverfahrens für die Monate Februar bis April fälligen Mietforderungen hat G vor der Eröffnung des Insolvenzverfahrens aufgrund einer bis dahin fehlerfreien Vorauspfändung zunächst jeweils ein Pfändungspfandrecht erworben. Die Pfändungspfandrechte könnten mit Eröffnung des Regelinsolvenzverfahrens am 12.4. nach § 88 Abs. 1 InsO teilweise absolut schwebend unwirksam geworden sein (→ § 3 Rn. 94 ff.). Umstritten ist allerdings, ob § 88 InsO im Fall der Vorauspfändung von Mietforderungen neben § 110 Abs. 2 S. 2, Abs. 1 InsO überhaupt Anwendung findet.
- 39 Nach überwiegender Ansicht wird § 88 InsO nicht verdrängt.<sup>16</sup> § 110 InsO überwinde für die im Eröffnungsmonat bzw. im Folgemonat nur § 91 Abs. 1 InsO, nicht aber § 88 InsO. § 110 Abs. 2 S. 2, Abs. 1 InsO enthalte lediglich eine Wirksamkeitsanordnung für den Eröffnungsmonat bzw. den Folgemonat, die § 88 InsO unberührt lasse. Nach dieser Ansicht, wäre die Pfändung der Miete für März nach § 88 Abs. 1 InsO schwebend unwirksam, da die Rückschlagsperre nach § 139 Abs. 1 InsO bereits mit dem 15.2. beginnt (Eingang des Eröffnungsantrags am 15.3.). Die Pfändung der Miete für den Eröffnungsmonat April wäre hingegen nach § 110 Abs. 2 S. 2, Abs. 1 InsO wirksam, so dass dem G insoweit ein Pfändungspfandrecht zustünde. An den ab Mai fälligen Mieten könnte er hingegen kein Pfändungspfandrecht erwerben (§ 91 Abs. 1 InsO).
- 40 Dass der Pfändungsgläubiger nur für den Eröffnungsmonat (April) ein insolvenzfestes Pfändungspfandrecht an der gepfändeten Miete erwirbt, nicht jedoch für den vorherigen Zeitraum der Rückschlagsperre (März) und der dem Eröffnungsmonat nachfolgenden Monate (ab Mai), überzeugt nicht.<sup>17</sup> Die besseren Gründe sprechen für die Ansicht, dass § 110 Abs. 2 S. 1, Abs. 1 InsO auch § 88 InsO als Spezialregelung verdrängt.<sup>18</sup> Dann wäre an der Miete für die Monate Februar, März und April ein wirksames Pfändungspfandrecht entstanden, ohne dass § 88 Abs. 1 InsO dem entgegensteht. Demnach steht G an den rückständigen Mietforderungen für die Monate Februar bis April nach § 50 Abs. 1 InsO ein Absonderungsrecht zu. Insoweit unterliegt er nicht dem Vollstreckungsverbot des § 89 Abs. 1 InsO.

## 2. Insolvenz des Mieters

- 41 Bei Insolvenz des Mieters hat der **Insolvenzverwalter** ein Recht zur **Kündigung** des Mietverhältnisses und zwar ohne Rücksicht auf die vereinbarte Vertragsdauer oder einen vereinbarten Ausschluss der ordentlichen Kündigung; die **Kündigungs-**

<sup>16</sup> Uhlenbruck/Wegener InsO § 110 Rn. 11; Uhlenbruck/Mock InsO § 88 Rz. 40; HK/Kayser/Thole InsO § 88 Rz. 9; Jaeger/Eckardt InsO § 88 Rn. 77 f.; Graf-Schlicker/Breitenbücher InsO § 110 Rn. 7; Kübler/Prütting/Bork/Tintelnot InsO § 110 Rn. 35.

<sup>17</sup> Siehe Becker Insbüro 2020, 315 (316 f.).

<sup>18</sup> So HK/Marotzke InsO § 110 Rn. 5, 12. Für diese Ansicht spricht insbesondere, dass § 110 Abs. 2 InsO keine dem § 114 Abs. 3 S. 3 InsO aF entsprechende Vorschrift enthält, wonach § 88 InsO unberührt bleiben soll.

#### IV. Arbeitsverhältnisse bei Insolvenz des Arbeitgebers

**frist** beträgt **drei Monate** zum Monatsende, wenn nicht eine kürzere Frist maßgeblich ist (§ 109 Abs. 1 S. 1 InsO). Betrifft das Mietverhältnis den Wohnraum des Schuldners, darf der Insolvenzverwalter nicht kündigen; er darf lediglich erklären, dass Mietzinsansprüche, die nach Ablauf der Frist zur gesetzlichen Kündigung fällig werden, nicht als Masseforderungen im Insolvenzverfahren geltend gemacht werden können (§ 109 Abs. 1 S. 2 InsO). Die nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens bis zum Ablauf der gesetzlichen Kündigungsfrist fälligen Mieten bleiben auch in diesem Fall Masseverbindlichkeiten (§ 55 Abs. 1 Nr. 2 InsO).

► Bitte lesen Sie § 109 Abs. 1 InsO!

Rückständige Mieten aus der Zeit vor der Eröffnung des Insolvenzverfahrens kann der Vermieter nur als Insolvenzgläubiger (§ 38 InsO) geltend machen (§ 108 Abs. 3 InsO). Insoweit muss er sich mit der Quote zufriedengeben. 42

► Lesen Sie bitte § 108 Abs. 3 InsO und schauen Sie sich noch einmal Fall 20 an! → § 4 Rn. 44.

Für den **Vermieter** besteht eine **Kündigungssperre** (§ 112 InsO): Bereits nach dem Antrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens kann er das Mietverhältnis nicht kündigen wegen Verzuges mit der Entrichtung der Miete, der in der Zeit vor dem Eröffnungsantrag eingetreten war (Nr. 1). Auch wegen Verschlechterung der Vermögensverhältnisse des Schuldners kann der Vermieter nicht kündigen (Nr. 2). 43

► Lesen Sie bitte § 112 InsO!

Wenn zur Zeit der Eröffnung des Verfahrens die Räume dem Schuldner als Mieter noch nicht überlassen waren, haben sowohl der Insolvenzverwalter als auch der Vermieter ein Recht zum **Rücktritt** vom Vertrag (§ 109 Abs. 2 InsO). 44

► Lesen Sie bitte § 109 Abs. 2 InsO!

### III. Darlehensverhältnisse

Ist der **Schuldner** vor Eröffnung des Insolvenzverfahrens über sein Vermögen als **Darlehensgeber** ein Darlehensverhältnis eingegangen und hat er das Darlehen dem Darlehensnehmer bereits zur Verfügung gestellt, so besteht das Darlehensverhältnis mit Wirkung für die Masse fort (§ 108 Abs. 2 InsO). Der Darlehensnehmer muss also nicht befürchten, dass der Insolvenzverwalter ihn auf vorzeitige Rückzahlung des Darlehens in Anspruch nimmt. Dem Insolvenzverwalter steht insoweit kein Wahlrecht nach § 103 InsO zu. 45

► Bitte lesen Sie § 108 Abs. 2 InsO!

#### IV. Arbeitsverhältnisse bei Insolvenz des Arbeitgebers

Die §§ 113 ff. InsO enthalten Sonderregelungen für Dienst- und Arbeitsverhältnisse. Sie haben besondere Bedeutung bei der Insolvenz des Arbeitgebers. 46

## 1. Fortbestand und Kündigung

- 47 Wird über das Vermögen des Arbeitgebers das Insolvenzverfahren eröffnet, bestehen Dienst- und Arbeitsverhältnisse zunächst fort (§ 108 Abs. 1 S. 1 InsO). Der Insolvenzverwalter hat auch hier kein Wahlrecht nach § 103 InsO. Er kann Dienst- und Arbeitsverhältnisse jedoch **kündigen**, wobei die Kündigungsfrist verkürzt ist. Sie beträgt höchstens drei Monate, unabhängig davon, ob gesetzlich oder vertraglich eine längere Frist bestimmt ist (§ 113 S. 1, 2 InsO). Der besondere Kündigungsschutz für Arbeitnehmer, insbesondere nach dem Kündigungsschutzgesetz (KSchG) bleibt grundsätzlich erhalten. Zu Beschränkungen des Kündigungsschutzes bei Zustandekommen eines Interessenausgleichs → Rn. 55.
- 48 Im Fall der Kündigung durch den Insolvenzverwalter steht dem Arbeitnehmer ein **Schadensersatzanspruch** zu, den er aber nur als Insolvenzgläubiger geltend machen kann (§ 113 S. 3 InsO). Der zu ersetzende Schaden umfasst Lohnforderungen, die dem Arbeitnehmer infolge der verkürzten Kündigungsfrist gegenüber der gesetzlichen oder vertraglich vereinbarten längeren Kündigungsfrist entgangen sind (sog. Verfrühungsschaden).<sup>19</sup> Schadensmindernd anzurechnen sind der Bezug von Arbeitslosengeld oder das Arbeitsentgelt aus einer anderweitigen Beschäftigung.<sup>20</sup> Auch wenn der Arbeitnehmer es böswillig unterlässt, eine zumutbare andere Beschäftigung aufzunehmen, ist dies schadensmindernd zu berücksichtigen.<sup>21</sup>
- Lesen Sie bitte § 113 InsO!

## 2. Lohnansprüche der Arbeitnehmer

- 49 Wegen rückständiger Lohnansprüche aus der Zeit **vor Eröffnung des Insolvenzverfahrens** sind die Arbeitnehmer **Insolvenzgläubiger** (§ 108 Abs. 3 InsO). Besteht das Arbeitsverhältnis **nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens** fort, sind die dann fälligen Lohnansprüche Masseverbindlichkeiten (§ 55 Abs. 1 Nr. 2 InsO). Insoweit sind die Arbeitnehmer **Massegläubiger**. Für die Dauer des **Eröffnungsverfahrens** kommt es darauf an, ob das Insolvenzgericht einen vorläufigen Insolvenzverwalter bestellt (§ 21 Abs. 2 S. 1 Nr. 1 InsO) und dem Schuldner (Arbeitgeber) zugleich ein allgemeines Verfügungsverbot auferlegt hat (§ 21 Abs. 2 S. 1 Nr. 2 Fall 2 InsO). In diesem Fall ist der vorläufige Insolvenzverwalter bereits mit einer Verwaltungs- und Verfügungsbefugnis über das Vermögen des Schuldners ausgestattet (sog. starker vorläufiger Insolvenzverwalter; § 22 Abs. 1 InsO → § 2 Rn. 24).

### a) Vorläufiger Insolvenzverwalter mit Verfügungsbefugnis

- 50 Ein mit Verfügungsbefugnis ausgestatteter „starker“ vorläufiger Insolvenzverwalter nimmt während des Eröffnungsverfahrens gegenüber den Arbeitnehmern die Rechte und Pflichten des Arbeitgebers wahr. Hält er an den Arbeitsverhältnissen fest und nimmt er für das von ihm verwaltete Vermögen die Arbeitsleistung

<sup>19</sup> BAG ZInsO 2007, 1117 Rn. 27; Uhlenbruck/Zobel InsO § 113 Rn. 150 ff.; K. Schmidt/Abrens InsO § 113 Rn. 59 ff.

<sup>20</sup> Uhlenbruck/Zobel InsO § 113 Rn. 155 ff.

<sup>21</sup> K. Schmidt/Abrens InsO § 113 Rn. 61; Maßstab aus § 615 Abs. 2 S. 1 BGB; weitergehend Uhlenbruck/Zobel InsO § 113 Rn. 163.

der Arbeitnehmer in Anspruch, gelten die dafür fälligen Lohnansprüche der Arbeitnehmer nach der späteren Eröffnung des Insolvenzverfahrens als **Masseverbindlichkeiten** (§ 55 Abs. 2 S. 2 InsO → § 4 Rn. 48). Die Arbeitnehmer sind insoweit Massegläubiger, obwohl die Lohnansprüche bereits vor Eröffnung des Insolvenzverfahrens fällig geworden sind.

Hat der starke vorläufige Insolvenzverwalter hingegen den Arbeitnehmern **gekündigt** und sie von der Arbeit freigestellt, haben sie Anspruch auf Arbeitslosengeld (§§ 136 ff. SGB III). Ihre Lohn- und Gehaltsforderungen als Insolvenzforderungen gehen auf die Bundesagentur für Arbeit über (§ 115 Abs. 1 SGB X), die sie im Insolvenzverfahren zur Insolvenztabelle anmelden kann (§ 174 InsO). 51

## b) Eröffnungsverfahren ohne allgemeines Verfügungsverbot

Ist dem Schuldner (Arbeitgeber) im Eröffnungsverfahren kein allgemeines Verfügungsverbot auferlegt, nimmt dieser seine Rechte und Pflichten aus den Arbeitsverhältnissen weiterhin selbst wahr. Lohnansprüche der Arbeitnehmer aus fortbestehenden Arbeitsverhältnissen sind im späteren Insolvenzverfahren lediglich Insolvenzforderungen. Masseverbindlichkeiten kann insoweit weder der Schuldner noch der „schwache“ vorläufige Insolvenzverwalter begründen (→ § 4 Rn. 48). 52

## c) Insolvenzzgeld

Arbeitnehmer haben Anspruch auf Insolvenzzgeld, wenn das Insolvenzverfahren über das Vermögen des Arbeitgebers eröffnet wird, wenn es mangels Masse abgelehnt wird oder eine Betriebseinstellung durch den Arbeitgeber erfolgt (§ 165 Abs. 1 S. 2 SGB III). Es wird auf Antrag durch die Bundesagentur für Arbeit in Höhe des Nettoarbeitseinkommens für die letzten drei Monate des Arbeitsverhältnisses vor Insolvenzeröffnung bzw. vor einem anderen der genannten Ereignisse gewährt (§ 165 Abs. 1 S. 1 SGB III). Mit dem Antrag auf Insolvenzzgeld gehen die Lohnansprüche, die einen Anspruch auf Insolvenzzgeld begründen, auf die Bundesagentur für Arbeit über (§ 169 SGB III). Die **übergegangene Lohnansprüche** kann die Bundesagentur für Arbeit aber nur als Insolvenzgläubigerin (§ 38 InsO) im Insolvenzverfahren geltend machen (§ 55 Abs. 3 S. 1 InsO). Es handelt sich um **Insolvenzforderungen**, die nach Anmeldung zur Insolvenztabelle nur mit der Quote zu befriedigen sind. 53

► Bitte lesen Sie §§ 116 Abs. 1, 169 SGB III und § 55 Abs. 3 InsO!

Das Insolvenzzgeld wird in der Regel erst gewährt, wenn das Insolvenzgericht über den Insolvenzantrag entschieden hat. Es steht also den Arbeitnehmern für die Zeit des Eröffnungsverfahrens nicht zur Verfügung. Um dem Unternehmen die Arbeitskraft der Arbeitnehmer auch während dieser Zeit zu erhalten, kommt es in der Praxis häufig zu einer **Vorfinanzierung von Insolvenzzgeld**. Ein Kreditinstitut gewährt den Arbeitnehmern ein Darlehen in Höhe des Nettolohns für drei Monate. Zur Sicherung des Darlehens treten die Arbeitnehmer ihre Lohnforderungen an das Kreditinstitut ab, auf die später das Insolvenzzgeld gezahlt wird. Stimmt die Bundesagentur für Arbeit der Vorfinanzierung zu, kann das Kreditinstitut später den Anspruch auf Insolvenzzgeld geltend machen.<sup>22</sup> 54

<sup>22</sup> Uhlenbruck/Zobel InsO § 22 Rn. 180.

### 3. Interessenausgleich, Sozialplan

- 55 Die Eröffnung des Insolvenzverfahrens über das Vermögen eines Unternehmens hat in der Regel Änderungen im Betrieb des Unternehmens zur Folge, die sich auf die Arbeitnehmer auswirken. Außerhalb eines Insolvenzverfahrens muss ein Arbeitgeber, dessen Betrieb mehr als 20 Arbeitnehmer hat, einen **Interessenausgleich** mit den Arbeitnehmern versuchen, wenn er **Betriebsänderungen** vornehmen will, etwa die Stilllegung oder Verlegung des Betriebs oder von Betriebsteilen (§§ 111 S.1, 112 BetrVG). In einem dreistufigen Verfahren soll der Arbeitgeber zunächst mit dem Betriebsrat verhandeln. Sodann kann jede Seite den Vorstand der Bundesagentur für Arbeit um Vermittlung ersuchen, um erst danach die Einigungsstelle anzurufen (§ 112 Abs.2 BetrVG). Im Insolvenzverfahren über das Vermögen des Arbeitgebers wird das Verfahren abgekürzt: Dem Verfahren vor der Einigungsstelle muss nur dann ein Vermittlungsversuch vorgehen, wenn Insolvenzverwalter und Betriebsrat gemeinsam um eine Vermittlung ersuchen (§ 121 InsO). Kommt ein Interessenausgleich nach § 112 BetrVG nicht innerhalb von drei Wochen nach Beginn der Verhandlungen bzw. schriftlicher Aufforderung zur Aufnahme von Verhandlungen zustande, kann der Insolvenzverwalter die **Zustimmung des Arbeitsgerichts** zur Betriebsänderung beantragen (§ 122 Abs.1 S.1 InsO). In diesem Fall können die Arbeitnehmer nach § 113 Abs.3 BetrVG keine Abfindung verlangen (§ 122 Abs.1 S.2 InsO). Der Insolvenzverwalter kann beim Arbeitsgericht zudem die Feststellung beantragen, dass die Kündigung der Arbeitsverhältnisse bestimmter im Antrag bezeichneter Arbeitnehmer durch dringende betriebliche Erfordernisse bedingt und sozial gerechtfertigt ist (§ 126 Abs.1 InsO). Auf diese Weise wird der Kündigungsschutz der Arbeitnehmer nach § 1 KSchG beschränkt.
- Bitte lesen Sie § 121, § 122 Abs.1 und § 126 Abs.1 InsO!
- 56 Kommt zwischen Insolvenzverwalter und Betriebsrat ein Interessenausgleich zustande, in dem die Arbeitnehmer, denen gekündigt werden soll, namentlich bezeichnet sind, wirkt sich auch dies auf den Kündigungsschutz dieser Arbeitnehmer aus (§ 125 Abs.1 InsO): Es wird vermutet, dass die Kündigung der Arbeitnehmer im Sinne von § 1 KSchG durch dringende betriebliche Erfordernisse bedingt ist. Die soziale Auswahl der Arbeitnehmer kann nur im Hinblick auf die Dauer der Betriebszugehörigkeit, das Lebensalter und die Unterhaltungspflichten nur auf grobe Fehlerhaftigkeit nachgeprüft werden.
- Lesen Sie bitte § 125 Abs.1 InsO!
- 57 Wird **nach der Eröffnung** des Insolvenzverfahrens ein **Sozialplan** aufgestellt (§ 112 Abs.1 S.2 BetrVG), kann für den Ausgleich oder die Milderung der wirtschaftlichen Nachteile der entlassenen Arbeitnehmer ein Gesamtbetrag von bis zu zweieinhalb Monatsverdiensten (§ 10 Abs.3 KSchG) vorgesehen werden (§ 123 Abs.1 InsO). Die Verbindlichkeiten aus einem solchen Sozialplan sind **Masseverbindlichkeiten** (§ 123 Abs.2 S.1 InsO). Wenn ein **Insolvenzplan** nicht zustande kommt (→ § 13 Rn.12 ff.), darf für die Berichtigung von Sozialplanforderungen nicht mehr als ein Drittel der Teilungsmasse verwendet werden, die ohne einen Sozialplan für die Verteilung an die Insolvenzgläubiger zur Verfügung stünde (§ 123 Abs.2 S.2 InsO; zum Begriff der Teilungsmasse → § 10 Rn.3). Wegen Sozialplanforderungen der Arbeitnehmer sind Zwangsvollstreckungen in die Masse unzulässig (§ 123 Abs.3 S.2 InsO).

## V. Zusammenfassung und Wiederholung

Einen Sozialplan, der vor der Eröffnung des Insolvenzverfahrens aber nicht früher als drei Monate vor dem Eröffnungsantrag aufgestellt worden ist, kann sowohl der Insolvenzverwalter als auch der Betriebsrat widerrufen (§ 124 Abs. 1 InsO). Die Arbeitnehmer, denen Forderungen aus dem widerrufenen Sozialplan zustanden, können bei der Aufstellung eines neuen Sozialplans berücksichtigt werden (§ 124 Abs. 2 InsO).

► Bitte lesen Sie § 123 und § 124 InsO!

## V. Zusammenfassung und Wiederholung

► Schauen Sie sich zur Wiederholung die nachfolgende Zusammenfassung an und bearbeiten Sie bitte Fall 28!

<b>Zusammenfassung: Erfüllung bestehender Rechtsgeschäfte (§§ 103ff. InsO)</b>
<p><b>Voraussetzungen nach § 103 InsO</b></p> <ul style="list-style-type: none"><li>• Gegenseitiger Vertrag Schuldner/Vertragspartner</li><li>• zur Zeit der Eröffnung des Insolvenzverfahrens beiderseits nicht oder nicht vollständig erfüllt</li></ul>
<p><b>Rechtsfolgen</b></p> <ul style="list-style-type: none"><li>• Mit Eröffnung des Insolvenzverfahrens sind gegenseitige Erfüllungsansprüche vorläufig nicht durchsetzbar.</li><li>• <b>Wahlrecht</b> des Insolvenzverwalters, auszuüben durch<ul style="list-style-type: none"><li>→ einseitige, empfangsbedürftige Willenserklärung gegenüber dem Vertragspartner, Zugang gem. § 130 Abs. 1 BGB;</li><li>→ unverzügliche Erklärung nach Aufforderung durch den Vertragspartner (§ 103 Abs. 2 S. 2 InsO); Unterlassen der Erklärung gilt als Ablehnung der Erfüllung (§ 103 Abs. 2 S. 3 InsO)</li></ul></li><li>• <b>Wahl der Erfüllung:</b><ul style="list-style-type: none"><li>→ Vertragspartner muss seine Leistung zur Insolvenzmasse erbringen.</li><li>→ Insolvenzverwalter muss die Gegenleistung als Masseverbindlichkeit aus der Insolvenzmasse erfüllen (§ 55 Abs. 1 Nr. 2 InsO).</li></ul></li><li>• <b>Ablehnung der Erfüllung:</b><ul style="list-style-type: none"><li>→ Erfüllungsansprüche sind für die Dauer des Insolvenzverfahrens nicht mehr durchsetzbar (BGH NZI 2013, 296: keine Gestaltungswirkung; aA noch BGHZ 68, 379: Ansprüche erlöschen).</li><li>→ Vertragspartner kann vom Vertrag zurücktreten (§ 323 Abs. 1 BGB) und Schadensersatz statt der Leistung verlangen (§§ 280, 281 BGB), jedoch nur als Insolvenzgläubiger im Verfahren (§ 103 Abs. 2 S. 1 InsO).</li></ul></li></ul>
<p><b>Teilleistungen des Vertragspartners vor Insolvenzeröffnung (§ 105 InsO: „Vertragsspaltung“):</b></p> <ul style="list-style-type: none"><li>• Wegen des Anspruchs auf die Gegenleistung für „werthaltige“ teilbare Vorleistung ist der Vertragspartner nur Insolvenzgläubiger (§ 38 InsO), auch wenn der Insolvenzverwalter Erfüllung verlangt.</li><li>• Verlangt der Insolvenzverwalter Erfüllung, kann der Vertragspartner den Anspruch auf die Gegenleistung für noch nicht erbrachte Teilleistungen als Masseforderung geltend machen (§ 55 Abs. 1 Nr. 2 InsO).</li></ul>
<p><b>Ausschluss des Wahlrechts:</b></p> <ul style="list-style-type: none"><li>• Der Anspruch des Vertragspartners auf dingliche Rechtsänderung am Grundstück des Schuldners (Anspruch auf Übereignung) ist vor Insolvenzeröffnung durch Eintragung einer <b>Vormerkung</b> im Grundbuch gesichert (§ 106 InsO).</li></ul>



## § 7 Erfüllung bestehender Verträge

- Verkauf einer beweglichen Sache unter **Eigentumsvorbehalt** durch den Schuldner vor Eröffnung des Verfahrens: Das Anwartschaftsrecht des Vertragspartners ist insolvenzfest (§ 107 Abs. 1 InsO).
- **Miet- und Pachtverhältnisse** über Immobilien sowie **Dienstverhältnisse** des Schuldners bestehen mit Wirkung für die Insolvenzmasse fort (§ 108 Abs. 1 InsO). Das gilt auch für **Darlehensverträge**, wenn der Schuldner als Darlehensgeber das Darlehen ausgezahlt hat (§ 108 Abs. 2 InsO).

### **Arbeitsverhältnisse bei Insolvenz des Arbeitgebers**

- bestehen fort (§ 108 Abs. 1 InsO), können aber mit verkürzter Frist gekündigt werden (§ 113 InsO).
- Vor Eröffnung des Insolvenzverfahrens fällige Lohnforderungen sind Insolvenzforderungen; danach fällige Lohnforderungen sind Masseverbindlichkeiten (§ 55 Abs. 1 Nr. 2 InsO).
- Nimmt ein mit Verfügungsbefugnis ausgestatteter „starker“ vorläufiger Insolvenzverwalter während des Eröffnungsverfahrens die Arbeitsleistung der Arbeitnehmer in Anspruch, gelten die dadurch begründeten Lohnforderungen als Masseverbindlichkeiten (§ 55 Abs. 2 InsO)
- Nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens oder bei Ablehnung der Eröffnung mangels Masse haben Arbeitnehmer Anspruch auf **Insolvenzgeld**. Mit dem Antrag auf Insolvenzgeld gehen die Lohnforderungen auf die Bundesagentur für Arbeit über (§ 169 SGB III). So können im eröffneten Insolvenzverfahren nur als Insolvenzforderungen geltend gemacht werden (§ 55 Abs. 3 InsO).

### **Fall 28: Insolvenz eines Bauträgers**

- 60 Bauträger S verkauft sein Grundstück durch notariell beurkundeten Vertrag vom 1.3. für 200.000 EUR an K. In dem Vertrag verpflichtet sich S auch, auf dem Grundstück ein Wohnhaus zu errichten. Die notarielle Urkunde enthält eine formgerechte Auflassung des Grundstücks. Entsprechend den Vereinbarungen im Kaufvertrag zahlt K zunächst 100.000 EUR auf den Kaufpreis an. Am 15.4. wird zur Sicherung des Anspruchs auf Übereignung eine Vormerkung zugunsten des K in das Grundbuch eingetragen.

Am 28.04. wird ein Insolvenzverfahren über das Vermögen des S eröffnet. Auf Ersuchen des Insolvenzgerichts trägt das Grundbuchamt am 30.4. den Insolvenzvermerk in das Grundbuch ein. Auf Antrag des K vom 18.4. trägt das Grundbuchamt am 2.5. K als neuen Eigentümer in das Grundbuch ein. Die Vormerkung wird gelöscht. Am 5.5. erfährt der Insolvenzverwalter von der Eintragung des K. Er erklärt dem K, dass er die Erfüllung des Grundstückskaufvertrages ablehne. K besteht auf Erfüllung des Vertrages.

Der Insolvenzverwalter meint, K sei nicht Eigentümer des Grundstücks. Er nimmt deshalb K auf Zustimmung zur Grundbuchberichtigung in Anspruch. Hilfsweise verlangt er von K die Rückübereignung des Grundstücks zur Insolvenzmasse. Wie ist die Rechtslage?

- Fertigen Sie auch hier wieder eine Zeitleiste an und tragen sie dort die Ereignisse in chronologischer Reihenfolge ein! Hinweis: Ansprüche wegen Insolvenzanfechtung müssen Sie hier noch nicht prüfen! Dazu später im nachfolgenden Kapitel (→ § 8).

### **Lösungshinweise zu Fall 28:**

#### **I. Anspruch des Insolvenzverwalters gegen K aus § 894 BGB, § 80 I InsO**

- 61 In Betracht kommt ein Anspruch des S gegen den K auf Berichtigung des Grundbuchs gem. § 894 BGB. Der Insolvenzverwalter ist im Insolvenzverfahren über das Vermögen des S gem. §§ 80 Abs. 1, 35 Abs. 1 InsO berechtigt, im eigenen Namen als Partei kraft Amtes den Anspruch betreffend eines zur Insolvenzmasse gehörenden Grundstücks geltend zu machen. Voraussetzung ist, dass der im