

## Die Abwicklung des masseunzulänglichen Insolvenzverfahrens

Bearbeitet von  
Hubertus Schröder

1. Auflage 2010. Buch. XI, 182 S. Gebunden

ISBN 978 3 89949 743 4

[Recht > Zivilverfahrensrecht, Berufsrecht, Insolvenzrecht > Zivilverfahrensrecht  
allgemein, Gesamtdarstellungen](#)

schnell und portofrei erhältlich bei



Die Online-Fachbuchhandlung beck-shop.de ist spezialisiert auf Fachbücher, insbesondere Recht, Steuern und Wirtschaft. Im Sortiment finden Sie alle Medien (Bücher, Zeitschriften, CDs, eBooks, etc.) aller Verlage. Ergänzt wird das Programm durch Services wie Neuerscheinungsdienst oder Zusammenstellungen von Büchern zu Sonderpreisen. Der Shop führt mehr als 8 Millionen Produkte.

# Inhaltsverzeichnis

<b>A) Einführung . . . . .</b>	<b>1</b>
<b>B) Fehlende gesetzliche Möglichkeit zur Überprüfung der Anzeige der Masseunzulänglichkeit . . . . .</b>	<b>5</b>
I. Gesetzliche Regelung . . . . .	5
II. Kritik an der geltenden Gesetzeslage . . . . .	5
1. Verfassungsrechtliche Bedenken . . . . .	6
2. Systematische Bedenken . . . . .	7
3. Reformvorhaben . . . . .	9
III. Stellungnahme . . . . .	10
IV. Zwischenergebnis . . . . .	11
<b>C) Die persönliche Haftung des Insolvenzverwalters für die Nicht- erfüllung von Masseverbindlichkeiten . . . . .</b>	<b>13</b>
I. Bedeutung und Funktion . . . . .	13
II. Judikatur des BGH zur Haftung wegen der Nichterfüllung von Masseverbindlichkeiten . . . . .	16
1. BGH, Urteil vom 6. Mai 2004 – Az. IX ZR 48/03 . . . . .	17
2. BGH, Urteil vom 17. Dezember 2004 – Az. IX ZR 185/03 . . . . .	18
III. Haftungsvorschriften der InsO . . . . .	19
1. Die Abgrenzung von Risikosphären als Grundlage insolvenz- spezifischer Haftung . . . . .	21
1.1. Ziele des Gesetzgebers . . . . .	22
1.2. Bewertung . . . . .	22
2. Die Haftung nach § 61 InsO . . . . .	25
2.1. Nichterfüllung einer vom Insolvenzverwalter begründeten Masseverbindlichkeit . . . . .	26
a) Nichtbegründung bei Absehen von der möglichen Kün- digung eines Dauerschuldverhältnisses während Einar- beitungszeit? . . . . .	26
b) Stellungnahme . . . . .	27
(i) Gesetzgeberischer Wille und Systematik . . . . .	27
(ii) Fehlende Unzumutbarkeit . . . . .	29
2.2. Verletzung einer insolvenzspezifischen Pflicht und Ver- schulden . . . . .	31
a) Pflicht zur Liquiditätsplanung als insolvenzspezifische Pflicht . . . . .	31

## Inhaltsverzeichnis

(i) Führung der Handelsbücher, § 239 HGB . . . . .	32
(ii) Übertragung der Grundsätze des IDW Prüfungsstandards 800 . . . . .	32
(iii) Konkretisierung durch Schutzzweck der Norm . .	35
(iv) Einschränkungen im Einzelfall . . . . .	35
(v) Darlegungs- und Beweislast . . . . .	36
b) Prognoseelement . . . . .	36
c) Behandlung von Dauerschuldverhältnissen . . . . .	37
d) Bedeutung der Liquiditätsplanung . . . . .	39
e) Verschulden . . . . .	40
2.3. Schaden . . . . .	40
2.4. Art und Umfang des Schadensersatzanspruchs . . . . .	42
a) Mitverschulden nach § 254 BGB bei Vertragsschluss mit insolventem Vertragspartner? . . . . .	43
b) Stellungnahme . . . . .	44
2.5. Anspruchsberechtigte . . . . .	46
3. Die Haftung nach § 60 InsO . . . . .	46
3.1. Massegläubiger als Beteiligte . . . . .	46
3.2. Verletzung einer insolvenzspezifischen Pflicht . . . . .	48
a) Fehlerhafte Anzeige der Masseunzulänglichkeit . . . . .	48
(i) Verfrühte/Unberechtigte Anzeige der Masseunzulänglichkeit . . . . .	48
(ii) Verspätete Anzeige . . . . .	49
b) Abwicklungsfehler . . . . .	50
(i) Pflichtverletzungen durch Verteilungsfehler . . . . .	50
(ii) Pflichtverletzungen im Rahmen von Betriebsfortführungen . . . . .	51
3.3. Verschulden . . . . .	55
3.4. Art und Umfang des Schadensersatzes . . . . .	56
3.5. Anspruchsberechtigte . . . . .	57
IV. Die Haftung nach allgemeinen Vorschriften . . . . .	57
V. Zwischenergebnis . . . . .	59
 <b>D) Massekostenarmut und Masseunzulänglichkeit . . . . .</b>	61
I. Begriffsbestimmung . . . . .	61
II. Massekostenarmut vor Verfahrenseröffnung . . . . .	62
1. Abweisung mangels Masse, § 26 InsO . . . . .	63
1.1. Grundlagen . . . . .	63
a) Prognoseelement . . . . .	63
b) Rechtsfolge der Abweisung . . . . .	64
1.2. Begriff des schuldnerischen Vermögens . . . . .	64
1.3. Begriff der Verfahrenskosten . . . . .	66
a) Streitstand . . . . .	67
b) Stellungnahme . . . . .	68

## Inhaltsverzeichnis

(i) Wortlaut der Norm und gesetzgeberischer Wille . . . . .	68
(ii) Verfassungsrechtliche Bedenken . . . . .	70
(iii) Praxis der Insolvenzverwaltung . . . . .	71
c) Zwischenergebnis . . . . .	72
III. Massearmut nach Verfahrenseröffnung . . . . .	72
1. Systematik der §§ 207ff. InsO . . . . .	72
2. Funktionsweise der Insolvenzmasse i. R. d. §§ 207ff. InsO . . . . .	73
2.1. Grundsatz . . . . .	74
2.2. Insolvenzmasse und Masseunzulänglichkeit, § 208 InsO . . . . .	74
2.3. Insolvenzmasse und Massekostenarmut, § 207 InsO . . . . .	76
2.4. Zwischenergebnis . . . . .	78
3. Massekostenarmut, § 207 InsO . . . . .	78
3.1. Grundlagen . . . . .	78
3.2. Verfahren . . . . .	79
3.3. Rechtsfolgen . . . . .	80
4. Masseunzulänglichkeit, § 208 InsO . . . . .	81
4.1. Funktion . . . . .	82
4.2. Masseverbindlichkeiten . . . . .	83
a) Regelungssystematik . . . . .	83
b) Kosten des Insolvenzverfahrens, § 54 InsO . . . . .	83
c) Sonstige Masseverbindlichkeiten, § 55 InsO . . . . .	84
(i) Gewillkürte Masseverbindlichkeiten . . . . .	84
(ii) Oktroyierte Masseverbindlichkeiten . . . . .	85
d) Anspruchsgegner . . . . .	86
4.3. Erscheinungsformen der Masseunzulänglichkeit . . . . .	86
a) Eingetretene Masseunzulänglichkeit . . . . .	87
b) Anzeige der Masseunzulänglichkeit . . . . .	87
c) Unzulässigkeit der vorbeugenden Anzeige der Masseunzulänglichkeit als Abwicklungsinstrument . . . . .	88
d) Drohende Masseunzulänglichkeit . . . . .	90
(i) Funktion . . . . .	90
(ii) Ermittlung der drohenden Masseunzulänglichkeit, insbesondere: Liquiditätsplan . . . . .	92
(iii) Zeitpunkt der Anzeige als Abwicklungsinstrument . . . . .	93
(iv) Verhältnis der Anzeige der drohenden zur Anzeige der eingetretenen Masseunzulänglichkeit . . . . .	96
e) Temporäre Masseunzulänglichkeit . . . . .	96
(i) Funktion . . . . .	97
(ii) Zulässigkeit der Anzeige einer temporären Masseunzulänglichkeit als Abwicklungsinstrument . . . . .	98
f) Rückkehr in das Regelinsolvenzverfahren . . . . .	99
(i) Problemstellung . . . . .	100
(ii) Verfahren und Form einer möglichen Rückkehr . . . . .	103
(iii) Stellungnahme . . . . .	104

## Inhaltsverzeichnis

(iv) Rechtsfolgen der Rückkehr . . . . .	105
(v) Verzinsungspflicht nach Rückkehr für die Zeit der Unzulänglichkeit? . . . . .	105
IV. Zwischenergebnis . . . . .	107
<b>E) Auswirkungen und Rechtsfolgen der Anzeige der Masseunzu- länglichkeit . . . . .</b>	<b>109</b>
I. Allgemein . . . . .	109
II. Fortbestand der Abwicklungspflicht, § 208 Abs. 3 InsO . . . . .	109
1. Normative Wertung der §§ 208 ff. InsO . . . . .	110
2. Pflichten des Insolvenzverwalters nach § 208 Abs. 3 InsO . . . . .	112
2.1. Art und Weise der Verwertung . . . . .	112
2.2. Umstellung des Liquiditätsplans . . . . .	115
III. Rangfolge des § 209 InsO . . . . .	116
1. Der absolute Vorrang der (vollständigen) Verfahrenskosten . . . . .	117
2. Die weitere Separierung von Alt- und Neu-Masseverbindlich- keiten . . . . .	117
3. Sonderfrage: Verbindlichkeiten gegenüber Arbeitnehmern nach erfolgreicher Kündigungsschutzklage . . . . .	118
IV. Vollstreckungsverbot, § 210 InsO . . . . .	120
1. Reichweite des Vollstreckungsverbots . . . . .	121
2. Analoge Anwendung der §§ 95, 96 InsO . . . . .	121
3. Analoge Anwendung der Rückschlagsperre nach § 88 InsO? . . . . .	121
V. Pflicht zur gesonderten Rechnungslegung . . . . .	124
VI. Prozessuale Folgen . . . . .	124
1. Erkenntnisverfahren . . . . .	124
2. Zwangsvollstreckung . . . . .	125
VII. Neu-Masseunzulänglichkeit . . . . .	126
1. Einleitung . . . . .	126
2. Anwendung der zu § 60 KO entwickelten Grundsätze . . . . .	127
3. Analoge Anwendung der §§ 208 ff. InsO . . . . .	128
4. Rechtsprechung des BGH . . . . .	128
5. Stellungnahme . . . . .	129
5.1. Planwidrige Regelungslücke bei Neu-Masseunzulänglich- keit . . . . .	130
5.2. Normative Wertung der §§ 208 ff. InsO im Hinblick auf die Neu-Masseunzulänglichkeit . . . . .	130
a) Vergleichbarkeit der §§ 208 ff. InsO und der Situation der Neu-Masseunzulänglichkeit . . . . .	130
b) Gefahr der Intransparenz? . . . . .	133
c) Fehlende Ähnlichkeit wegen Vorrangs der Neu-Masse- verbindlichkeiten? . . . . .	135
d) Haftung für die Nichterfüllung von Neu-Massever- bindlichkeiten . . . . .	137

## Inhaltsverzeichnis

6. Formulierungsvorschlag für eine zweite Unzulänglichkeitsanzeige . . . . .	137
VIII. Zwischenergebnis . . . . .	138
<b>F) Optimale Verfahrensabwicklung . . . . .</b>	<b>139</b>
I. Zielsetzungen der InsO und Interessenlagen . . . . .	139
II. Verwertungsalternativen des Insolvenzverwalters im masseunzulänglichen Verfahren . . . . .	140
1. Liquidation . . . . .	142
2. Sanierung . . . . .	143
2.1. Inhalt des Abwicklungsgebotes nach § 208 Abs. 3 InsO . . . . .	144
a) Masseunzulängliches Verfahren als Notverfahren? . . . . .	144
b) Stellungnahme . . . . .	145
(i) Wortlaut und historischer Wille . . . . .	145
(ii) Erneut: Gesetzliche Wertung . . . . .	145
2.2. Übertragende Sanierung (Verwertung durch Verkauf) . . . . .	149
a) Zulässigkeit einer Betriebsfortführung nach Eintritt der Masseunzulänglichkeit . . . . .	150
b) Haftung bei Scheitern der Betriebsfortführung/Übertragung . . . . .	151
3. Sanierung des Unternehmensträgers durch Insolvenzplan . . . . .	154
3.1. Grundlagen und Funktion des Insolvenzplanverfahrens . . . . .	156
3.2. Zulässigkeit der Insolvenzplanvorlage im masseunzulänglichen Verfahren dem Grunde nach . . . . .	157
a) Gesetzeslücke und Rechtsfortbildung . . . . .	158
b) Gesetzliche Wertung . . . . .	159
(i) Wirtschaftliche Vorteilhaftigkeit . . . . .	159
(ii) Aufgaben des Insolvenzverfahrens als Teil der gesetzlichen Wertung . . . . .	161
(iii) Masseunzulänglichkeit und Eigenverwaltung . . . . .	163
(iv) Der Fall Herlitz als Beispiel . . . . .	163
(v) Zwischenergebnis . . . . .	164
c) Gerichtliche Kontrolle und besonderes Bedürfnis . . . . .	165
d) Gruppenbildung, § 222 InsO . . . . .	166
e) Beteiligung der Massegläubiger . . . . .	167
f) Befriedigung der Massegläubiger, § 258 Abs. 2 InsO . . . . .	168
g) Beteiligung der Insolvenzgläubiger . . . . .	170
3.3. Zwischenergebnis . . . . .	171
<b>G) Schlussbetrachtung . . . . .</b>	<b>173</b>
<b>H) Literaturverzeichnis . . . . .</b>	<b>175</b>
<b>I) Stichwortverzeichnis . . . . .</b>	<b>181</b>