

Universität Mannheim Fakultät für Rechtswissenschaft

Vorlesung Insolvenz und Sanierung

I. Einführung und Überblick über die Verfahren der InsO Frühjahrssemester 2019

Diese Arbeitsunterlage ist unvollständig ohne den begleitenden mündlichen Vortrag.

Vortrag und Arbeitsunterlage sind urheberrechtlich geschützt.

Rechtsanwalt Prof. Dr. Georg Streit, München

Ziele des Insolvenzrechts (I)

- **Das Insolvenzverfahren dient dazu, die Gläubiger eines Schuldners gemeinschaftlich zu befriedigen**, indem das Vermögen des Schuldners verwertet und der Erlös verteilt oder in einem Insolvenzplan eine abweichende Regelung insbesondere zum Erhalt des Unternehmens getroffen wird (§ 1 S. 1 InsO).
- **Optimale Haftungsverwirklichung** („Heranziehung aller Werte“ im Gegensatz zur Einzelzwangsvollstreckung: Pfändung bestimmter einzelner Vermögensgegenstände).
- **Optimale Gläubigerbefriedigung** in Knappheitssituation (vgl. § 1 S. 1 InsO, „Verwertung aller Werte“).
- **Gemeinschaftliche Befriedigung** der Gläubiger: Außerkraftsetzung des Prioritätsprinzips der Einzelzwangsvollstreckung.
(Vgl. §§ 704 ff., 804 Abs. 3, 808 Abs.1, 829 Abs. 3 ZPO, Einzelzwangsvollstreckung bildlich: „Jeder marschiert für sich, wer zuerst kommt, mahlt zuerst.“).
→ **Verhinderung des „Gläubigerwettilaufs“** („concursum creditorum“),
bildlich: „Einer marschiert für alle, nämlich der Insolvenzverwalter.“

Ziele des Insolvenzrechts (II)

- **Gleiche Bedingungen für alle Gläubiger: par condicio omnium creditorum**
(Römisches Recht, Digesten 42.8.6.7, S. 2, zur Insolvenzanfechtung).

Beispiel: Die Schuldner-GmbH hat ein Vermögen von 50 TEURO und die 5 Gläubiger A bis E, deren Forderungen jeweils 40 TEURO betragen. Die Forderungen werden nahezu gleichzeitig fällig.

Gläubiger A hat die besten Informationen über die Schuldner-GmbH und könnte sich durch schnelles Handeln mit Erkenntnis- und Zwangsvollstreckungsverfahren nach der ZPO volle Befriedigung sichern. Für den „zweitschnellsten“ Gläubiger B stünden danach noch 10 TEURO als Haftungsmasse zur Verfügung. Die übrigen 3 Gläubiger würden ohne die Vorgaben des Insolvenzrechts leer ausgehen. Wie wirkt das Insolvenzrecht in diesem Beispielfall?

Ziele des Insolvenzrechts (III)

- **Quotale (bestmögliche) Befriedigung** der Gläubiger

Bsp. (vgl. oben): Schuldnervermögen 50 TEURO (Aktivmasse),
Gläubigerforderungen 5 x 40 TEURO = 200 TEURO (Passivmasse), Quote $50/200$
TEURO = $\frac{1}{4}$ = 25%. Gläubiger A mit Forderung 40 TEURO erhält 25% hiervon, also
10 TEURO (vereinfacht, in der Praxis würden Verfahrenskosten, § 54 InsO, und
weitere Masseverbindlichkeiten, vgl. § 55 InsO, die vorab aus der Aktivmasse zu
befriedigen sind, vgl. § 53 InsO, die Quote noch schmälern)

Grundsätzlich gilt für alle:

Aktivmasse (abzgl. Verbindlichkeiten gem. §§ 54 f. InsO)

----- = **Quote**

Passivmasse

Ziele des Insolvenzrechts (III)

Weitere Ziele:

- **Restschuldbefreiung** für den „redlichen Schuldner“ (§ 1 S. 2 InsO → §§ 286 ff. InsO).
- Ermöglichung einer **Erhaltung wirtschaftlicher Werte** (im Interesse der Insolvenzgläubiger!) durch Ermöglichung des Unternehmenserhalts im **Insolvenzplanverfahren** (vgl. § 1 S. 1, 2. Alt InsO → §§ 217 ff. InsO).
- **Volkswirtschaftlich sinnvolle Funktion einer Marktbereinigung.**

Statistische Angaben zur Zahl der Insolvenzen

- **Insolvenzen in Deutschland in 2018** (Quelle: Creditreform, Insolvenzen in Deutschland, Jahr 2018):
 - rund 19.900 Unternehmensinsolvenzen (einschließlich Kleingewerbe) (- 1,2 % ggü. 2017) – niedrigster Stand seit 1994.
 - Rund 68.600 Verbraucherinsolvenzen (- 4,7 % ggü. 2017).
 - rund 112.000 Insolvenzfälle insgesamt (inkl. natürliche Personen als Gesellschafter, ehemals selbständig Tätige, Verbraucher, Nachlassinsolvenzen) – niedrigster Stand seit 2003.
- **Gesamtwirtschaftlich kommen auf 10.000 Bestandsunternehmen 61 Insolvenzen.**
- **Unternehmensinsolvenzen in Westeuropa 2017/2018** (Quelle: Creditreform, Insolvenzen in Europa 2017/2018):
 - 2017 insgesamt 164.181 Unternehmensinsolvenzen (- 4,2 % ggü. 2016).
 - Besonders markante **Zuwächse** und **Rückgänge**:
 - Griechenland: + 11,1 %
 - Niederlande: - 25,2 %
 - Irland: - 15,3 %

Der gesetzliche Rahmen (I)

- **Insolvenzordnung (InsO)**, verkündet am 05.10.1994 (BGBl. I, 2866), in Kraft seit 01.01.1999, zahlreiche Änderungen, z.B. mit Gesetz vom
 - 26.10.2001 (BGBl. I, 2710), in Kraft seit 01.12.2001 (Änderungen Verbraucherinsolvenz, Insolvenzausfallgeld),
 - 23.10.2008 (BGBl. I, 2026), in Kraft seit 01.11.2008 (MoMiG - Gesetz zur Modernisierung des GmbH-Rechts und zur Bekämpfung von Missbräuchen),
 - 07.12.2011 (BGBl. I, 2582), in seinen wesentlichen Teilen in Kraft seit 01.03.2012 (ESUG – Gesetz zur weiteren Erleichterung der Sanierung von Unternehmen),
 - 15.07.2013 (BGBl. I, 2379) zur Verkürzung des Restschuldbefreiungsverfahrens und zur Stärkung der Gläubigerrechte,
 - 29.03.2017 (BGBl. I, 654), in Kraft seit 05.04.2017, Reform der Insolvenzanfechtung (Gesetz zur Verbesserung der Rechtssicherheit bei Anfechtungen nach der Insolvenzordnung und nach dem Anfechtungsgesetz).
 - 13.04.2017 (BGBl. I, 866) (Gesetz zur Erleichterung der Bewältigung von Konzerninsolvenzen), tritt am 21.04.2018 in Kraft.

Der gesetzliche Rahmen (II)

- **Konkursordnung (KO)**, „Perle“ der „altehrwürdigen“ Reichsjustizgesetze vom 10.02.1877, RGBl. I, 351): Abgelöst durch die Insolvenzordnung.
Vor Konkurseröffnung war die Ablehnung der Konkurseröffnung mangels Masse der Regelfall geworden (75%, dazu 20% Einstellungen mangels Masse): „**Konkurs des Konkurses**“ aufgrund der publizitätslosen Sicherheit (Sicherungsübereignung, Sicherungszession) und Auszehrung der Konkursmassen.
- **Vergleichsordnung (VgIO)** vom 26.02.1935, RGBl. I, 321): Vorläufer des Insolvenzplanverfahrens, kam in den letzten Jahrzehnten vor Inkrafttreten der InsO kaum noch zur Anwendung (Mindestquote von 35 % gem. § 7 Abs. 1 VgIO).
- **Gesamtvollstreckungsordnung (GesO)**: Nach dem Einigungsvertrag in den fünf neuen Bundesländern bis zum Inkrafttreten der InsO und für vorher beantragte Verfahren (Art. 103 EGIInsO) fortgeltendes Insolvenzrecht der DDR (Neufassung vom 23.05.1991 BGBl. I, 1185).

Die Ziele der Insolvenzrechtsreform 1994 / 1999 (I)

- **Vereinheitlichung** des Insolvenzrechts (KO, VglO, GesO → InsO).
- **Mehr eröffnete Verfahren** / weniger Abweisungen mangels Masse:
 - Neuer Insolvenzgrund „**drohende Zahlungsunfähigkeit**“ (§ 18 InsO).
 - **Kostenstundung** bei Privatinsolvenzen nach §§ 4a ff. InsO.
 - **Haftungsanspruch zur Absicherung des Verfahrenskostenvorschusses** (§ 26 Abs. 3 InsO).
 - Massestärkung durch Einbeziehung von **Neuvermögen** (§ 35 InsO).
 - **Kostenbeiträge der Sicherungsnehmer** (§§ 170, 171 InsO).
 - **Verschärfung des Anfechtungsrechts** (z.B. Fristanknüpfung an Eröffnungsantrag und nicht an Verfahrenseröffnung, §§ 129 ff. InsO).
 - **Beseitigung der Konkursvorrechte** (z.B. Lohnrückstände, vgl. §§ 38, 39 InsO; aber Insolvenzgeld).

Die Ziele der Insolvenzrechtsreform 1994 / 1999 (II)

- Erleichterung der **Unternehmenssanierung** (Insolvenzplan, §§ 217 ff. InsO) und übertragende Sanierung (vgl. dazu Regelungen in §§ 160 ff. InsO).
- Größere **Flexibilität** (Eigenverwaltung, §§ 270 ff. InsO, Insolvenzplanverfahren).
- Stärkung der **Gläubigerautonomie** (Insolvenzplanverfahren, §§ 217 ff. InsO).
- Lösung der „**Schuldturmproblematik**“ durch erleichterte Restschuldbefreiung (§§ 286 ff. InsO).

Die Ziele des Reformgesetzgebers (MoMiG 2008) in Bezug auf die InsO

- Rechtsformübergreifende, insolvenzrechtliche Anknüpfung der **Antragspflicht** (§ 15a InsO) mit Strafbewehrung.
- Pflicht zur Stellung eines Eröffnungsantrags auch bei **Führungslosigkeit** (§ 15a Abs. 3 InsO).
- „**Abschaffung**“ des **Eigenkapitalersatzrechts**.
- **Liberalisierung des Rechts** der Eigenkapitalaufbringung und -erhaltung.

Die Ziele des Reformgesetzgebers (ESUG vom 07.12.2011, in seinen wesentlichen Teilen in Kraft getreten am 01.03.2012, BGBl. 2011, I, 2582)

- **Erleichterung der Unternehmenssanierung.**
- Ausbau und Straffung des Insolvenzplanverfahrens.
- Vereinfachung des Zugangs zur Eigenverwaltung („Schutzschirmverfahren“ für Schuldner).
- Stärkerer Einfluss der Gläubiger auf die Auswahl des Insolvenzverwalters.
- Größere Konzentration der Zuständigkeit der Insolvenzgerichte.

Die Ziele des Reformgesetzgebers (Gesetz zur Verkürzung des Restschuldbefreiungsverfahrens und zur Stärkung der Gläubigerrechte vom 15.07.2013, BGBl. I, 2379)

- **Erleichterung der Restschuldbefreiung.**
- Verkürzung der Wohlverhaltensperiode bei Vorliegen bestimmter Voraussetzungen auf drei Jahre zur Verbesserung des internationalen Wettbewerbs der Rechtsordnungen.
- Klarstellung zahlreicher Detailfragen zu Versagungsgründen und Obliegenheiten im Zusammenhang mit der Erteilung der Restschuldbefreiung.

Die Ziele des Reformgesetzgebers (Entwurf eines Gesetzes zur Verbesserung der Rechtssicherheit bei Anfechtungen nach der Insolvenzordnung und nach dem Anfechtungsgesetz vom 29.03.2017, BGBl. I, 654, in Kraft seit 05.04.2017)

- **Reform der Insolvenzanfechtung** im Interesse der Planungssicherheit des Geschäftsverkehrs sowie des Vertrauens der Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer in ausgezahlte Löhne.
- Wirtschaftsverkehr sowie Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer von Rechtsunsicherheiten entlasten, die von der bisherigen Praxis des Insolvenzanfechtungsrechts ausgehen.
- Frühere Insolvenzantragstellung wird gefördert.

Die Ziele des Reformgesetzgebers (Gesetz zur Erleichterung der Bewältigung von Konzerninsolvenzen vom 13.04.2017, BGBl. I, 866, in Kraft seit 21.04.2018)

- Berücksichtigung der Verflechtungen innerhalb der Unternehmensgruppe.
- Nutzung von Synergieeffekten.
- Zuständigkeitskonzentration am Gruppen-Gerichtsstand.
- Bestellung eines Insolvenzverwalters für alle gruppenangehörigen Schuldner.
- Koordinierung der Insolvenzverfahren von gruppenangehörigen Schuldnern.
- Derzeit noch keine volle Abstimmung zu den Regelungen der EuInsVO (siehe Vorlesung XII).

Die Ziele des Reformgesetzgebers (Gesetz gegen schädliche Steuerpraktiken im Zusammenhang mit Rechteüberlassungen vom 27.06.2017, BGBl. I, 2074)

- Ausgangslage: „Sanierungserlass“ des Bundesfinanzministeriums (BMF-Schreiben vom 27.03.2003, BStBl I 2003, 240, ergänzt durch Schreiben vom 22.12.2009, BStBl I 2010, 18) aufgrund Rspr. des BFH (Beschl. v. 28.11.2016 – GrS 1/15) wg. Verstoßes gegen die Gesetzmäßigkeit der Verwaltung nicht anwendbar.
- Erlass von Steuern aufgrund persönlicher Billigkeitsgründen noch zulässig, § 227 AO.
- Neuregelung mit Gesetz v. 27.06.2017 (BGBl. I, 2074) für Erlasse nach dem 08.02.2017.
- Für „Altfälle“ streitig, ob „Sanierungserlass“ weiter gilt (so BMF, Schreiben vom 27.04.2017 (BStBl. I 2017, S. 741); a.A. BFH Urt. v. 23.08.2017 – I R 52/14 und Y R 38/15).

Die Ziele des Reformgesetzgebers (Gesetz gegen schädliche Steuerpraktiken im Zusammenhang mit Rechteüberlassungen vom 27.06.2017, BGBl. I, 2074)

- Vorbehalt: Inkrafttreten nach Zustimmung der EU-Kommission (erforderlich, da ggf. beihilferechtliche Wirkung des Erlasses von Steuern als Beihilfe im Sinne des Art. 107 Abs. 1 AEUV).
- Mitteilung der EU-Kommission vom 15.08.2018: Keine Notifizierungspflicht.
- Aufhebung des Vorbehalts durch Art. 19 des Gesetzes zur Vermeidung von Umsatzsteuerausfällen beim Handel mit Waren im Internet und zur Änderung weiterer steuerlicher Vorschriften vom 11.12.2018 (BGBl. I, 2338).
- Wegen des rückwirkendem Entfalls der Notifizierungspflicht Inkrafttreten mit Wirkung vom 05.07.2017.
- Regelungen in § 3a EStG, § 7b GewStG.
- Wegen § 52 Abs. 4a S. 3 EStG und § 36 Abs. 2c S. 3 GewStG auch „Rückwirkung“ für Schuldenerlass aus der Zeit vor dem 09.02.2017 („Altfälle“).

Die Ziele des Reformgesetzgebers (Evaluation des ESUG vom 10.10.2018)

- Evaluierung des ESUG nach 5 Jahren war vorgesehen. Bericht am 10.10.2018 veröffentlicht (Bericht verfügbar unter https://www.bmjv.de/SharedDocs/Artikel/DE/2018/101018_Bericht_ESUG.html).
- Das ESUG wird mehrheitlich als ein **wichtiger Meilenstein für eine positive Veränderung der Insolvenzkultur** angesehen, also
 - **Abkehr von dem Credo des Scheiterns,**
 - **hin zu einem konstruktiven Neuanfang** für ein Unternehmen
- Die **Praxis** hat die durch das ESUG eingeführten Änderungen weitgehend **positiv angenommen**
- Das ESUG hat **die Erwartungen eher erfüllt**. Die Evaluierung stellt die grundsätzliche Ausrichtung des ESUG nicht in Frage.
- **Vorgeschlagene Korrekturen betreffen Einzelfragen.**
- **Berater, Geschäftsleiter, Gläubiger:** Bewerten ESUG **positiv** und sehen Erwartungen als erfüllt an.
- **Insolvenzverwalter und Sachwalter:** Bewerten ESUG als **befriedigend**.
- **Richter und Rechtspfleger:** Stehen dem ESUG **eher skeptisch** gegenüber.

Überblick über die Verfahrensarten der InsO (I)

1. Reguläres Verfahren

Regelverfahren: Masseverwertung nach gesetzlichen Regelvorschriften, §§ 35 ff. InsO.

Insolvenzplanverfahren: §§ 217 ff. InsO, Masseverwertung/Verteilung entsprechend einer vom Gericht bestätigten „Einigung“ zwischen den Gläubigern untereinander und – mit Einschränkungen, vgl. § 247 InsO – dem Schuldner.

Eigenverwaltung (inkl. „**Schutzschirmverfahren**“ gem. § 270b InsO) gem. §§ 270 ff. InsO.

Überblick über die Verfahrensarten der InsO (II)

2. Sonderverfahren

Verbraucher/Kleinverfahren, §§ 304 ff. InsO:

Schuldner natürliche Person, keine selbständige wirtschaftliche Tätigkeit bzw. überschaubare Vermögensverhältnisse trotz früherer Selbständigkeit.

Außergerichtlicher Schuldenbereinigungsversuch, gerichtlich moderierter Schuldenbereinigungsversuch, bei Scheitern: Vereinfachtes Insolvenzverfahren.

3. Insolvenzverfahren über Sondervermögen

Nachlassinsolvenz, §§ 315 ff. InsO, Insolvenzverfahren über Gesamtgut, §§ 332 ff. InsO.

Überblick über ein Regelinsolvenzverfahren (I)

- **Eröffnungsantrag**, § 13 InsO durch Schuldner oder Gläubiger (keine Einleitung von Amts wegen).
- **Zulässigkeitsprüfung durch Insolvenzgericht** bei Gläubigeranträgen, § 14 InsO (Insolvenzfähigkeit des Schuldners, Glaubhaftmachung des Insolvenzgrunds).
- Der Antrag wird nicht allein dadurch unzulässig, dass die Forderung erfüllt wird (§ 14 Abs. 2 S. 2 InsO-Entwurf nach Reform der Insolvenzanfechtung, BT Drucks. 18/11199, Beschlussfassung Bundestag vom 16.02.2017).
- **Zustellung** eines zulässigen Gläubigerantrags an den Schuldner, Anhörung des Schuldners, § 14 Abs. 2 InsO.
- **Begründetheitsprüfung**: Tatsächliches Vorliegen eines Insolvenzgrundes (§§ 16 ff. InsO), verfahrenskostendeckende Masse (§ 26 InsO)?

Überblick über ein Regelinsolvenzverfahren (II)

- **Sicherungsmaßnahmen** des Insolvenzgerichts während der Schwebezeit (z.B. vorläufiger Insolvenzverwalter, allgemeines Verfügungsverbot gegen den Schuldner, vgl. §§ 21 ff. InsO).
- **Insolvenzeröffnungsbeschluss, § 27 InsO**, bei Begründetheit des Eröffnungsantrags, Veröffentlichung (§ 30 InsO),
 - **Bestellung** des Insolvenzverwalters (§§ 27, 56 InsO),
 - Fristbestimmung für **Forderungsanmeldung** (§ 28 InsO)
→ max. 3 Monate,
 - **Berichtstermin** (§§ 29 Abs. 1 Nr. 1, 157 InsO)
→ max. 3 Monate,
 - **Prüfungstermin** (§§ 29 Abs. 1 Nr. 2, 176 InsO)
→ max. 3+2 Monate.

Überblick über ein Regelinsolvenzverfahren (III)

- **Beschlagnahme des Schuldnervermögens mit Insolvenzeröffnung, Übergang der Verwaltungs- und Verfügungsbefugnis** bzgl. der Insolvenzmasse auf Insolvenzverwalter, § 80 InsO („Amtstheorie“).
- **Insolvenzverfahren** werden nicht „über Unternehmen“, sondern über das **Vermögen eines Rechtsträgers** eröffnet.
- **Insolvenzschuldner** ist die juristische Person/Personengesellschaft. Diese bleibt auch nach der Eröffnung bestehen. Die **Gesellschaftsanteile** bestehen zunächst fort. Die Gesellschaftsanteile fallen nicht in die Insolvenzmasse. Die **Gesellschaftsorgane** bestehen neben dem Insolvenzverwalter weiter.

Überblick über ein Regelinsolvenzverfahren (IV)

- **Zuständigkeitsabgrenzung** zwischen Insolvenzverwalter und Gesellschaftsorganen durch **Einteilung in drei Zonen**:
 1. **Verdrängungsbereich**: Insolvenzrecht, Alleinzuständigkeit des Verwalters bei Vermögensbezug (Verwertung des Gesellschaftsvermögens, auch im Fall des § 179a AktG und in „Holzmüller-Fällen“, daher kein Hauptversammlungsbeschluss erforderlich).
 2. **Schuldnerbereich**: Gesellschaftsrecht, Alleinzuständigkeit der Gesellschaftsorgane bei gänzlich fehlender Masserelevanz.
 3. **Überschneidungsbereich**: Feststellung der Zuständigkeit im Einzelfall, Abgrenzungskriterium ist die Masserelevanz.

Überblick über ein Regelinsolvenzverfahren (V)

- **Besitzergreifung** durch den Insolvenzverwalter (§ 148 InsO), Inventarisierung der Masse (§ 151 InsO).
- **Von der „Ist-Masse“ zur „Soll-Masse“**: Aussonderung massefremder Gegenstände (§ 47 InsO), Herausgabe unpfändbarer Gegenstände an den Schuldner (§ 36 InsO → §§ 811 ff., 850 ff. ZPO).
- **Möglichkeit der Freigabe** von Massegegenständen, deren Verwertung nicht sinnvoll oder nicht möglich erscheint. Freigabemöglichkeit auch bei Gewerbebetrieben von Selbständigen (§ 35 Abs. 3 InsO).
- **Forderungseinziehung** durch den Insolvenzverwalter, ggf. Rückholung von Vermögenswerten durch Insolvenzanfechtung (§§ 129 ff. InsO).
- **Von der „Soll-Masse“ zur „Teilungs-Masse“** durch Verwertung (§ 159 InsO) der vorhandenen Vermögenswerte („Soll-Masse“ = „Aktiv-Masse“).

Überblick über ein Regelinsolvenzverfahren (VI)

- **Feststellung der Insolvenzforderungen** (§ 178 InsO) in ihrer Gesamtheit: „Passivmasse“.
- **Erstellung des Verteilungsverzeichnisses**, § 188 InsO, ggf. Abschlagsverteilungen, § 187 Abs. 2 InsO, **Schlussverteilung**, § 196 InsO.
- **Schlusstermin**, § 197 InsO und **Aufhebung** des Insolvenzverfahrens, § 200 InsO.
- Anschließend: **Freies Nachforderungsrecht** der Insolvenzgläubiger hinsichtlich ihrer nicht befriedigten Forderungen, § 201 InsO, ggf. jedoch **Restschuldbefreiung**, §§ 286 ff. InsO, Ankündigung durch das Insolvenzgericht im Schlusstermin, § 289 InsO, ggf. Erteilung der Restschuldbefreiung nach 3- bis 6-jähriger Wohlverhaltensperiode, §§ 300, 287 Abs. 2 S. 1 InsO.