Universität Mannheim
Fakultät für Rechtswissenschaft

Vorlesung Insolvenz und Sanierung

II. Eröffnungsantrag, Sicherungsmaßnahmen, Folgen der Verfahrenseröffnung
Frühjahrssemester 2024

Diese Arbeitsunterlage ist unvollständig ohne den begleitenden mündlichen Vortrag.

Vortrag und Arbeitsunterlage sind urheberrechtlich geschützt.

Rechtsanwalt Prof. Dr. Georg Streit, München

Voraussetzungen für die Eröffnung

Die Eröffnung eines Insolvenzverfahrens setzt voraus:

- Einen **Eröffnungsantrag**,
- das Vorliegen eines **Insolvenzgrundes** und
- eine die **Kosten des Verfahrens deckende Insolvenzmasse**.

Eröffnungsantrag (I)

- § 13 Abs. 1 S. 2 InsO: **Antragsberechtigt** sind **Schuldner und Gläubiger.**
- Beim **Eröffnungsantrag durch den Schuldner (Eigenantrag) grds. keine Glaubhaftmachung** erforderlich.
  - Anders **bei juristischen Personen** und **Gesellschaften**, falls nicht alle Mitglieder des Vertretungsorgans den Eröffnungsantrag stellen (vgl. § 15 Abs. 2 S. 1 InsO). Die übrigen Mitglieder des Vertretungsorgans sind zu hören (§ 15 Abs. 2 S. 3 InsO).
- Stellt ein **Gläubiger** den **Eröffnungsantrag (Fremdantrag)**, dann hat der Antrag weitere Zulässigkeitsvoraussetzungen (§ 14 S. 1 InsO; BVerfG, Beschl. v. 13.12.2023 – 2 BvR 2204/21, BeckRS 2023, 39097): **Glaubhaftmachung** von
  - **rechtlichem Interesse** an der Eröffnung des Insolvenzverfahrens,
  - **Forderung** des Gläubigers und
  - **Eröffnungsgrund.**

  Der Fremdantrag wird nicht allein dadurch unzulässig, dass die Forderung erfüllt wird (§ 14 S. 2 InsO).

  Ist der Fremdantrag zulässig, so hat das Insolvenzgericht den Schuldner zu hören (§ 14 Abs. 2 InsO).
- **Glaubhaftmachung** erfolgt durch präsente Beweismittel (Urkunden, eidesstattliche Versicherungen, vgl. § 4 S. 1 InsO in Verbindung mit § 294 ZPO).

Eröffnungsantrag (II)

- Bei **Kapitalgesellschaften** und **Gesellschaften**, für deren Schulden **keine natürliche Person persönlich haftet**, besteht ab Eintritt von Zahlungsunfähigkeit und/oder Überschuldung eine **Pflicht zur Insolvenzantragstellung** (§ 15a Abs. 1 InsO).
- Bei **Führungslosigkeit** einer juristischen Person ist auch jeder Gesellschafter, bei einer Aktiengesellschaft oder einer Genossenschaft zudem auch jedes Mitglied des Aufsichtsrats zur Stellung des Eröffnungsantrags berechtigt und verpflichtet (§§ 15 Abs. 1 S. 2, 15a Abs. 3 InsO). Zusätzlich zum Eröffnungsgrund ist die Führungslosigkeit **glaubhaft zu machen** (§ 15 Abs. 2 S. 2 InsO). Die übrigen Gesellschafter oder Mitglieder des Aufsichtsrats sind zu hören (§ 15 Abs. 2 S. 3 InsO).
- **Eröffnungsantragspflicht** der Vertretungsorgane bei Vorliegen eines Insolvenzgrundes. Frist hierfür max. 3 Wochen nach Eintritt der Zahlungsunfähigkeit bzw. 6 Wochen nach Eintritt der Überschuldung (§ 15a Abs. 1 InsO).
- **Strafbarkeit** der Insolvenzverschleppung, auch bei bloßer Fahrlässigkeit (§ 15a Abs. 4, 5 InsO).
- Spezialvorschrift für den **Verein** in § 42 Abs. 2 BGB.

Eröffnungsantrag (III), weitere Zulässigkeitsanforderungen

- **Schriftlicher** bzw. **zu Protokoll** der Geschäftsstelle des Insolvenzgerichts gestellter Antrag (§§ 4 S. 1 InsO, 496 ZPO).
  - Bei Antragstellung durch Anwälte als Bevollmächtigte: Einreichung nur per beA (§ 4 S. 1 InsO i.V.m. § 130d ZPO).
- **Parteifähigkeit** des Antragstellers (§§ 4 S. 1 InsO, 50 ZPO).
- **Prozessfähigkeit** (§§ 4 S. 1 InsO, 51 ff. ZPO).
- **Bedingungsfeindlichkeit**.
- **Insolvenzfähigkeit** des Schuldners (§§ 11 f. InsO).
- Ggf. **Glaubhaftmachung** von Forderung, Eröffnungsgrund und Führungslosigkeit.
- **Rechtliches Interesse** (§ 14 Abs. 1 InsO bzw. § 15 Abs. 2 u. 3 InsO).
- **Zuständigkeit** des Insolvenzgerichts (§§ 2 f. InsO).

Eröffnungsantrag (IV), weitere Angaben

- Weitere Angaben erforderlich, um dem Gericht die Entscheidung zu ermöglichen, ob ein vorläufiger Gläubigerausschuss eingesetzt werden soll (vgl. § 13 InsO, § 22a Abs. 1):
  - Dem Antrag des Schuldners ist ein **Verzeichnis der Gläubiger** und ihrer Forderungen beizufügen (§ 13 Abs. 1 S. 3 InsO).
  - Wenn der Schuldner einen **Geschäftsbetrieb** hat, der nicht eingestellt ist, sind bestimmte Forderungen der Gläubiger (z.B. die höchsten Forderungen, die höchsten gesicherten Forderungen, Forderungen des Finanzamts gegen den Schuldner etc.) besonders kenntlich zu machen (§ 13 Abs. 1 S. 4 InsO).
  - Der Schuldner hat in diesem Fall auch Angaben zur **Bilanzsumme**, zu den **Umsatzerlösen** und zur durchschnittlichen **Zahl der Arbeitnehmer** des vorangegangenen Geschäftsjahres zu machen (§ 13 Abs. 1 S. 5 InsO).

Rücknahme des Eröffnungsantrages

- Bis zur Entscheidung über den Eröffnungsantrag ist dessen **Rücknahme** zulässig (§ 13 Abs. 2 InsO).
- Problem: **Rücknahme durch andere Organpersonen**, ggf. nach Abberufung der antragstellenden Organperson, h.M.: Rücknahme unter den Voraussetzungen des § 13 Abs. 2 InsO möglich, wenn sich dies nicht als rechtsmissbräuchlich darstellt (BGH, Beschl. v. 10.07.2008 – IX ZB 122/07, NJW-RR 2008, 1439), Gläubigerschutz durch Antragspflichten mit Strafbewehrung ausreichend.
- **Folgen** der Rücknahme bzgl. **Anfechtungsrecht** (§§ 129 ff. InsO) und **Rückschlagsperre** (§ 88 InsO): Entfallen des Anknüpfungspunkts.
- Bei mehreren Eröffnungsanträgen gilt für die Fristenberechnung gem. § 139 Abs. 2 InsO der erste zulässige und begründete Eröffnungsantrag.

Deckung der Verfahrenskosten (I)

Reicht das Vermögen voraussichtlich nicht aus („Massearmut“), um die Kosten des Insolvenzverfahrens zu decken (Gerichtskosten, Vergütung und Auslagen des vorläufigen Insolvenzverwalters und des Insolvenzverwalters sowie des Gläubigerausschusses, § 54 InsO), so stellt dies ein **Insolvenzverfahrenshindernis** dar (vgl. § 26 Abs. 1 S. 1 InsO).

- Das Insolvenzgericht lässt die **Verfahrenskostendeckung** regelmäßig durch den vorläufigen Insolvenzverwalter (§ 22 Abs. 1 S. 2 Nr. 3 InsO) bzw. ein **Sachverständigengutachten** prüfen.
- **Massearmut** lässt sich durch **Zahlung eines Verfahrenskostenvorschusses** überwinden (§ 26 Abs. 1 S. 2 InsO). Hierzu werden Insolvenzgläubiger möglicherweise dann bereit sein, wenn das Insolvenzverfahren Chancen bietet, bisher unbekanntes Vermögen des Schuldners aufzudecken.
- Ein **Verfahrenskostenvorschuss** ist als **Masseschuld** nach Eröffnung des Verfahrens vor Befriedigung der Insolvenzgläubiger aus der Masse zurückzuzahlen. Soweit der Eröffnungsantrag bei juristischen Personen (und GmbH & Co. KG etc.) pflichtwidrig und schuldhaft nicht bzw. verspätet gestellt wurde, haben die verantwortlichen Personen (mit Exkulpationsmöglichkeit) dem Vorschussleistenden Ersatz zu leisten (§ 26 Abs. 3 InsO).

Deckung der Verfahrenskosten (II)

- **Stundungsmöglichkeit**: Bzgl. Verfahrenskosten bei Eröffnungsanträgen natürlicher Personen mit Antrag auf Restschuldbefreiung möglich (vgl. §§ 4a ff. InsO).
  → Eröffnung trotz (derzeit) fehlender Verfahrenskostendeckung gem. § 26 Abs. 1 S. 2, 2. Alt. InsO.

Bei **Antragsabweisung mangels Masse** ergeben sich folgende Rechtsfolgen:

- Der **Schuldner behält seine Verfügungsbefugnis** (bzw. diese fällt an ihn zurück), Einzelzwangsvollstreckungsmaßnahmen der Gläubiger bleiben (werden wieder) zulässig und eventuell auch sinnvoll, soweit eine gewisse, wenn auch nicht verfahrenskostendeckende, Masse vorhanden ist. Arbeitnehmer haben gegebenenfalls Anspruch auf Insolvenzgeld (§§ 169 SGB III).
- Eintrag des Schuldners in das **Schuldnerverzeichnis** (Verkehrsschutz) (§ 26 Abs. 2 InsO, §§ 882b ff. ZPO).

Deckung der Verfahrenskosten (III)

- **Aufhebung von Sicherungsmaßnahmen** (§ 25 InsO). Starker vorläufiger Insolvenzverwalter berichtigt die Kosten und erfüllt von ihm begründete Verbindlichkeiten, seine Rechtshandlungen bleiben entspr. § 34 Abs. 3 S. 3 InsO wirksam.
- Bei **Kapitalgesellschaften**: **Auflösung** der Gesellschaft (vgl. § 60 Abs. 1 Nr. 5 GmbHG, § 262 Abs. 1 Nr. 4 AktG). Diese Gesellschaften treten in die Liquidation ein und werden nach Verteilung ihres Vermögens an die Gläubiger im Handelsregister gelöscht (§ 394 Abs. 1 S. 2 FamFG). Das Registergericht erhält gem. § 31 Nr. 2 InsO von der Abweisung des Eröffnungsantrages mangels Masse durch das Insolvenzgericht Kenntnis. Fortsetzungsbeschluss unzulässig (BGH, Beschl. v. 28.04.2015 – II ZB 13/14, NZI 2015, 775; BGH, Beschl. v. 25.01.2022 – II ZB 8/21, ZInsO 2022, 845).

Entscheidung über den Eröffnungsantrag (I)

Der Eröffnungsantrag ist abzuweisen, wenn er unzulässig oder unbegründet ist:

- **Zulässigkeit**: Antragsberechtigung, Zuständigkeit, Insolvenzfähigkeit, Rechtsschutzinteresse, Glaubhaftmachung eines Insolvenzgrundes und der Forderung?
  - Der Antrag **wird nicht allein dadurch unzulässig**, dass die **Forderung erfüllt** wird (§ 14 Abs. 1 S. 2 InsO).
  - Streitig, ob **Führungslosigkeit** trotz gestellten Antrags zur Verfahrensunfähigkeit und somit zur Unzulässigkeit des Eröffnungsantrags führt (so AG Hannover, Beschl. v. 30.11.2021 – 903 IN 451/21, ZIP 2022, 1065; **a.A.** AG Ludwigshafen, Beschl. v. 11.07.2022 – 3 d IN 71/22 Ft, NZG 2023, 889: Bestellung eines **Verfahrenspflegers** gem. § 4 S. 1 InsO i.V.m. § 57 ZPO (auf Antrag) oder eines Notgeschäftsführers analog § 29 BGB.
- **Begründetheit**: Eröffnungsgrund zur Überzeugung des Gerichts festgestellt, verfahrenskostendeckende Masse vorhanden?

➔ Amtsermittlung (ab Zulässigkeit) (§ 5 Abs. 1 S. 1 InsO), soweit das Gericht den Eröffnungsantrag abweist, ist dies mit **sofortiger Beschwerde** anfechtbar (§§ 34 Abs. 1, 6 Abs. 1, 4 S. 1 InsO i.V.m. §§ 567 ff. ZPO). Bei Abweisung mangels Masse kann auch der Schuldner sofortige Beschwerde erheben (wegen Eintragung in das Schuldnerverzeichnis).

Entscheidung über den Eröffnungsantrag (II)

- **Bei Zulässigkeit und Begründetheit** des Eröffnungsantrags ergeht der **Insolvenzeröffnungsbeschluss** durch den Richter gem. § 27 InsO:
  - Wirksamkeit mit Verlautbarung (Herausgabe durch die Geschäftsstelle).
  - Sofortige öffentliche Bekanntmachung des Beschlusses (§ 30 Abs. 1 InsO).

  Praxishinweis: Veröffentlichung unter **www.insolvenzbekanntmachungen.de**, vgl. § 9 InsO.
  - Zustellung (Gläubiger und Schuldner, meist durch den beauftragten Verwalter, § 8 Abs. 3 InsO) (§ 30 Abs. 2 InsO).
  - Eintragung ins Grundbuch (§ 32 InsO). Zweck: Verhinderung redlichen Erwerbs.
  - Handels-, Genossenschafts-, Partnerschafts- und Vereinsregister: Übermittlung ans Registergericht (vgl. § 31 InsO), Eintragung im Register.
  - Sofortige Beschwerde für den Schuldner (§§ 34 Abs. 2, 6 Abs. 1, 4 S. 1 InsO i.V.m. §§ 567 ff. ZPO).
  - Die **öffentliche Bekanntmachung genügt zum Nachweis der Zustellung** an alle Beteiligten, auch wenn die InsO neben ihr eine besondere Zustellung vorschreibt (§ 9 Abs. 3 InsO).

Inhalt des Eröffnungsbeschlusses

- **Bezeichnung** und Anschrift des **Schuldners** (§ 27 Abs. 2 Nr. 1 InsO).
- Name und Anschrift des **Insolvenzverwalters** (§ 27 Abs. 2 Nr. 2 InsO) bzw. Sachwalters.
- Angabe des genauen **Beschlusszeitpunkts** (Uhrzeit, wichtig wegen der Beschlagnahmewirkungen) (§ 27 Abs. 2 Nr. 3 InsO).
- **Aufforderung** an die Insolvenzgläubiger zur **Forderungsanmeldung** (mit Begründung und Beifügung von Unterlagen) innerhalb einer festzusetzenden Anmeldefrist (zwei Wochen bis zu drei Monaten) (§ 28 Abs. 1 InsO).
- Aufforderung zur **Mitteilung von Mobiliarsicherheiten** (vgl. § 28 Abs. 2 InsO).
- **Aufforderung an Drittschuldner**, nicht mehr an den Schuldner, sondern nur noch an den Verwalter zu leisten (§ 28 Abs. 3 InsO).
- Bestimmung des **Berichtstermins** (sechs Wochen bis drei Monate nach Verfahrenseröffnung) (§§ 29 Abs. 1 Nr. 1, 156 InsO).
- Bestimmung des **Prüfungstermins** (eine Woche bis zwei Monate nach Ablauf der Anmeldefrist, eventuell gemeinsam mit Berichtstermin (§§ 29 Abs. 1 Nr. 2, Abs. 2, 176 InsO)).

Exkurs: Vorfinanzierung von Insolvenzgeld

- **Insolvenzgeld** gem. §§ 165 ff. SGB III wird für **Lohnrückstände** aus den **letzten drei Monaten vor Eröffnung** des Insolvenzverfahrens bzw. Ablehnung der Eröffnung mangels Masse von der Bundesagentur für Arbeit gezahlt. Daher „streckt“ die Sanierungspraxis den Zeitraum zwischen Antrag und Eröffnung häufig auf bis zu drei Monate.
- Mitarbeiter haben in diesen drei Monaten keinen Lohn (soziales Problem) und gerade die Besten verlassen die Insolvenzschuldnerin (Problem für die Sanierung).
- Daher in der Praxis häufig: Vorfinanzierung des Insolvenzgelds mit Zustimmung der Bundesagentur für Arbeit (§ 170 Abs. 4 SGB III):
  - Bank kauft den Mitarbeitern die Ansprüche auf Insolvenzgeld gegen die Bundesagentur ab. Der „Kaufpreis“ ersetzt den Lohn.
  - Die **Bank erhält nach Insolvenzeröffnung** das **Insolvenzgeld** von der Agentur für Arbeit, die ihrerseits kraft cessio legis (§ 169 SGB III) Gläubigerin wird.
  - Bundesagentur für Arbeit ist jedoch normale Insolvenzgläubigerin i.S.d. § 38 InsO. Keine „Auszehrung“ der Masse durch Lohnverbindlichkeiten.
  - Unternehmen ist von den Lohnkosten entlastet; Einnahmen stärken die Insolvenzmasse.

Rechtsposition des Schuldners nach Verfahrenseröffnung (I)

I. Übergang der Verwaltungs- und Verfügungsbefugnis:

- Der **Schuldner verliert** mit Insolvenzeröffnung die **Befugnis**, sein zur Insolvenzmasse gehörendes **Vermögen** zu **verwalten** und über dieses zu **verfügen** (§ 80 Abs. 1 InsO).

  ➔ Ausnahme: **Eigenverwaltung** gem. § 270 Abs. 1 InsO.

- Der „**Insolvenzbeschlag**“ (Übergang der Verwaltungs- und Verfügungsbefugnis auf den Insolvenzverwalter) erfasst die „Insolvenzmasse“. Dies ist das **gesamte Vermögen des Schuldners** (**Universalinsolvenz**), auch nach Verfahrenseröffnung erworbenes Neuvermögen (§ 35 Abs. 1 InsO).

  ➔ Ausnahme: Insolvenzverfahren über **Sondermassen** (Nachlassinsolvenz, Insolvenzverfahren über Gesamtgut).

- Geringe Teile des schuldnerischen Vermögens gehören nicht zur Insolvenzmasse, der Schuldner bleibt insoweit verwaltungs- und verfügungsbefugt (§ 36 Abs. 1 S. 1 InsO: **unpfändbare Gegenstände** (§§ 811 ff. ZPO), **unpfändbare Forderungen**, §§ 850 ff. ZPO).

- **Möglichkeit der Freigabe** schuldnerischen Vermögens aus der Insolvenzmasse durch den Insolvenzverwalter (wichtig z.B. bei Altlasten auf Grundstücken).

Rechtsposition des Schuldners nach Verfahrenseröffnung (II)

II. Sonstige Auswirkungen der Insolvenzeröffnung auf den Schuldner:

- **Auskunftspflicht** über alle das Verfahren betreffenden Verhältnisse (§ 97 Abs. 1 InsO), flankiert durch Pflicht, ggf. eidesstattliche Versicherung abzugeben (§ 98 Abs. 1 InsO).
- **Mitwirkungspflicht**, Unterstützung des Insolvenzverwalters (§ 97 Abs. 2 und 3 InsO) (z.B. Herausgabe von Schlüsseln, Informationen über Aktenführung und Geschäftsvorgänge).
- Bei Verweigerungshaltung: **Vorführung und Haftanordnung** (§ 98 Abs. 2, 3 InsO).

III. Auswirkung der Insolvenzeröffnung auf Gesellschaften:

- Insolvenzeröffnung ist **Auflösungsgrund** (§§ 60 Abs. 1 Nr. 4 GmbHG, 262 Abs. 1 Nr. 3 AktG, 131 Abs. 1 Nr. 3, 161 Abs. 2 HGB, 728 Abs. 1 S. 1 BGB).
- **Auflösung** (Handelsregistereintragung, § 31 InsO).

Wirkungen des Insolvenzbeschlags (I)

- Gem. **§ 80 Abs. 1 InsO geht die Verwaltungs- und Verfügungsbefugnis** hinsichtlich der Insolvenzmasse auf den Insolvenzverwalter über.
  - ➔ Schuldner bleibt **Eigentümer/Forderungsinhaber** (ohne Verfügungsbefugnis) etc., er bleibt auch **Eigenbesitzer**, der **Insolvenzverwalter ist Fremdbesitzer** (**§ 148 Abs. 1 InsO**).
- Es handelt sich bei § 81 InsO um ein **absolutes Verfügungsverbot gegenüber dem Schuldner**. Verfügungen des Schuldners nach Insolvenzeröffnung über Massegegenstände sind absolut unwirksam.

Beispiel: Schuldner tritt nach Insolvenzeröffnung eine ihm im Eröffnungszeitpunkt zustehende Forderung gegen Drittschuldner D an Zessionar Z ab. Z fordert Zahlung von D. Obwohl D und Z nicht am Insolvenzverfahren beteiligt sind, kann sich D gegenüber Z wegen der **absoluten Wirkung des Verfügungsverbots** auf die Unwirksamkeit der Abtretung berufen. Zahlung von D kann nur der Insolvenzverwalter fordern, nur der Insolvenzverwalter kann die Forderung erlassen oder abtreten.

Wirkungen des Insolvenzbeschlags (II)

- **§ 82 InsO** regelt, dass **Zahlungen auf Forderungen des Schuldners** an diesen ***nach*** Eröffnung des Insolvenzverfahrens ***nur*** dann befreiend wirken, wenn der Leistende bei Vornahme der Leistung die Verfahrenseröffnung nicht kannte. Soweit die Leistung vor der öffentlichen Bekanntmachung der Eröffnung erfolgt, trägt der Insolvenzverwalter die Beweislast für Bösgläubigkeit, danach muss der Leistende Gutgläubigkeit darlegen und ggf. beweisen (vgl. § 82 S. 2 InsO).
  - ➔ Dem **Schuldner** fehlt die **Empfangszuständigkeit**, Forderungseinzug ist auch eine Art von Verfügung über Massegegenstände und vom Verfügungsverbot erfasst.

Verfügungen nach Eröffnung/Verkehrsschutz

- **Verfügungen** des Schuldners **nach Insolvenzeröffnung** sind **unwirksam** (§ 81 Abs. 1 S. 1 InsO). Unwirksam sind also:
  - Belastungen, Übertragungen, Aufhebungen und inhaltliche Änderungen des Schuldners über Schuldnerrechte (Vermögen).
  - **Schutz des Vertragspartners** des nichtberechtigten Schuldners: § 81 Abs. 1 S. 3 InsO, **Herausgabeanspruch, *soweit* die Masse bereichert** ist.
  - **Verfügungen am Tag der Insolvenzeröffnung**: beachte § 81 Abs. 3 InsO (Vermutung der Unwirksamkeit).
- **Kein Gutglaubensschutz bei beweglichen Sachen** (Verweis in § 81 Abs. 1 S. 2 InsO nur auf § 892 f. BGB, nicht auf § 932 BGB). Anwendbarkeit von **§ 932 BGB jedoch evtl. bei Weiterveräußerung** (evtl. kein Abhandenkommen).
- Der **gute** Glaube an die **Richtigkeit des Grundbuchs** wird **geschützt** (vgl. § 81 Abs. 1 S. 2 InsO, §§ 892, 893 BGB). Aber: **Insolvenzvermerk** im Grundbuch, vgl. dazu § 32 InsO (vorl. Verwaltung: § 23 Abs. 3 InsO).

Ausschluss sonstigen Rechtserwerbs gem. § 91 InsO

- **§§ 80, 81 InsO** (**Unwirksamkeit von Verfügungen des Schuldners**) werden durch **§ 91 InsO** ergänzt, der einen Rechtserwerb an Gegenständen der Insolvenzmasse nach Verfahrenseröffnung auch für die durch § 81 InsO nicht erfassten **Fälle** ausschließt, in denen ***keine Verfügung* des Schuldners** (nach Verfahrenseröffnung) und keine Zwangsvollstreckung für Insolvenzgläubiger (§ 89 InsO) vorliegt.
- **Beispiele für § 91 InsO**:
  - **Mehraktige Erwerbstatbestände** mit Verfügung des Schuldners vor Verfahrenseröffnung kommen nach Verfahrenseröffnung zum Abschluss (z. B. Vorauszession des Schuldners mit Entstehung der Forderung nach Eröffnung).
  - **Rechtserwerb kraft Gesetzes**; Rechtserwerb von **Neugläubigern durch Vollstreckung** in die Insolvenzmasse.
  - Wichtige Ausnahmen vom Ausschluss sonstigen Rechtserwerbs regelt § 91 Abs. 2 InsO: **§§ 878, 892, 893 BGB bleiben unberührt**.

Vollstreckungsverbot (I)

Insolvenzgläubiger (§ 38 InsO) können **während des Insolvenzverfahrens keine Einzelzwangsvollstreckung** betreiben (§ 89 Abs. 1 InsO).

- **§ 89 Abs. 1 InsO** erfasst alle Maßnahmen gem. § 803 ff. ZPO sowie Arrest und einstweilige Verfügung (§§ 916 ff., 935 ff. ZPO).
- Die **Wirkungen der Verstrickung** dauern im Insolvenzverfahren fort, bis sie auf einem dafür vorgesehenen Weg beseitigt worden sind (BGH, Urt. v. 21.09.2017 – IX ZR 40/17, ZIP 2017, 2016).
- Soweit ein **Pfändungspfandrecht vor Insolvenzverfahrenseröffnung** entstanden ist, **bleibt es wirksam** und berechtigt den entsprechenden Gläubiger zur abgesonderten Befriedigung gem. § 50 Abs. 1 InsO (Ausnahme: § 88 InsO bzw. §§ 129 ff. InsO greifen ein).
- Auch **Neugläubiger** (anders Massegläubiger!) können nicht (wirksam) in die Insolvenzmasse vollstrecken.

Vollstreckungsverbot (II)

- Für **Aussonderungsberechtigte** gilt § 89 InsO in Bezug auf die Aussonderung nicht, Ansprüche aus **§§ 985, 546 BGB** können gegen die Masse geltend gemacht und erforderlichenfalls im Vollstreckungswege durchgesetzt werden.
- **Zwangsvollstreckungen in Auslandsvermögen** sind nach Sinn und Zweck des § 89 Abs. 1 InsO nach Insolvenzeröffnung unzulässig (BGH, Urt. v. 13.07.1983 – VIII ZR 246/82, BGHZ 88, 147, NJW 1983, 2147; a.A.: OLG Hamm, Urt. v. 14.07.1982 – 5 U 192/81, ZIP 1982, 1343, beide Entscheidungen noch zur KO).
- Beachte hierzu insbes. **Art. 7 Abs. 2 S. 2 lit. f EuInsVO** und **Art. 19 EuInsVO**: Anerkennung der Wirkungen des eröffneten Insolvenzverfahrens im EU-Ausland und Erstreckung der Wirkung der lex fori concursus auf das ausländische Vollstreckungsverfahren (näher dazu Teil X der Vorlesung).

Rückschlagsperre (§ 88 InsO)

- **§ 88 InsO sperrt Zwangsvollstreckungen mit Rückwirkung** („§ 88 InsO schlägt zurück“).
- Zeitliche Reichweite: **Ein Monat vor Eröffnungsantrag** (oder danach).
- Sachliche Reichweite: **Alle Sicherungen aufgrund von Vollstreckungen in Massegegenstände** (z.B. Pfändungspfandrechte, Zwangshypotheken, Beschlagnahmen gem. §§ 20 ff. ZVG).
- Auswirkung: **Automatische Unwirksamkeit** kraft Gesetzes.
  - Aber: Die **Wirkungen der Verstrickung** dauern im Insolvenzverfahren fort, bis sie auf einem dafür vorgesehenen Weg beseitigt worden sind (BGH, Urt. v. 21.09.2017 – IX ZR 40/17, ZIP 2017, 2016).
- Die Rückschlagsperre ist im Ergebnis eine automatische **gesetzliche Insolvenzanfechtung**.
  Ziel: zeitliche Vorverlagerung der „par condicio omnium creditorum“.

Unterbrechung laufender Rechtsstreitigkeiten

Gem. § 240 ZPO werden anhängige Prozesse unterbrochen, soweit sie die Insolvenzmasse betreffen. Die Unterbrechung endet mit Wiederaufnahme des Prozesses (bzw. Beendigung des Insolvenzverfahrens).

Im Einzelnen:

- Bei **vorläufiger Insolvenzverwaltung** erfolgt eine **Prozessunterbrechung** nur, wenn ein **starker Insolvenzverwalter** bestellt wird (§ 240 S. 2 ZPO).
- Im **selbständigen Beweisverfahren** erfolgt keine Unterbrechung (str.), Grund: Zweck der schnellen Beweissicherung (BGH, Beschl. v. 11.12.2003 – VII ZB 14/03, ZIP 2004, 186 f.).
- **Prozesse ohne Beziehung zur Insolvenzmasse** laufen auch nach Verfahrenseröffnung weiter (Bsp.: Scheidungsverfahren des Schuldners, Strafverfahren gegen den Schuldner).

Wiederaufnahme unterbrochener Prozesse (I)

Aktivprozesse (Schuldner ist Kläger):

- **Aufnahmemöglichkeit** des **Insolvenzverwalters** (§ 85 Abs. 1 S. 1 InsO, § 250 ZPO). Erträge fließen der Masse zu, Kostenerstattungsanspruch des Gegners bei Unterliegen des Insolvenzverwalters ist Masseschuld gem. § 55 Abs. 1 Nr. 1 InsO.
  → **Rechtskraftwirkung** auch über das Insolvenzverfahren hinaus.
- **Ablehnung der Aufnahme durch den Insolvenzverwalter** wirkt als **Freigabe**. Schuldner und Gegner können dann das Verfahren aufnehmen (§ 85 Abs. 2 InsO).

Wiederaufnahme unterbrochener Prozesse (II)

Passivprozesse (Schuldner ist Beklagter):

- **Grundsatz**: Unterbrechung dauert an.
- **Aufnahmemöglichkeit ausnahmsweise für beide Seiten** gem. § 86 Abs. 1 InsO bei **Aussonderungsberechtigten**, **Absonderungsberechtigten** *wegen der abgesonderten Befriedigung* (soweit diese nicht Insolvenzgläubiger sind) und **Massegläubigern**.
- Möglichkeit **sofortigen Anerkenntnisses** durch Insolvenzverwalter gem. § 86 Abs. 2 InsO mit ähnlichen Folgen wie § 93 ZPO (Kostenerstattungsanspruch = Insolvenzforderung).
- **Erkennt der Verwalter nicht an**, ist der **Kostenerstattungsanspruch** des Gegners nach dessen Obsiegen **Masseschuld (§ 55 Abs. 1 Nr. 1 InsO)**.

Wiederaufnahme unterbrochener Prozesse (III)

Passivprozesse (Forts.):

- **Prozesse von Insolvenzgläubigern** bleiben gem. § 87 InsO **unterbrochen**.
- Zu den **Insolvenzgläubigern** zählen **auch solche Gläubiger, die eine Insolvenzforderung haben, die durch Sicherungsgut abgesichert** ist, dessen Gewährung zur abgesonderten Befriedigung berechtigt. Der oben genannte Ausnahmefall (§ 86 Abs. 1 Nr. 2 InsO) betrifft nur zur abgesonderten Befriedigung Berechtigte, die *nicht* Insolvenzgläubiger sind (Sicherungsgut aus der Masse zur Absicherung der Schuld eines Dritten, der nicht der Insolvenzschuldner ist).
- Die **Insolvenzgläubiger**, deren Prozesse unterbrochen bleiben, müssen ihre eingeklagten Forderungen/Ansprüche im Rahmen des Insolvenzverfahrens durch **Anmeldung zur Insolvenztabelle** geltend machen (§§ 87, 174 ff. InsO).
- Zur **Aufnahme** des Prozesses kann es nur dann kommen, **wenn die Forderung im Prüfungstermin bestritten wird** (vgl. §§ 180 Abs. 2, 184 S. 2 InsO).

Hinweise zur Vertiefung

Anm.: Zwischenzeitliche Reformen bei der Lektüre beachten!

- Vertiefende Hinweise zur Verfahrenseröffnung:
  - BGH, Beschl. v. 14.01.2021 – IX ZB 12/20, NZI 2021, 266 m.w.N., Anforderungen an einen Gläubigerantrag – Beweisbarkeit des Eröffnungsgrunds bei mehreren gleichgelagerten bestrittenen Forderungen.
  - BGH, Urt. v. 25.06.2020 – IX ZR 47/19, NJW 2020, 3102, Aufnahme eines durch Insolvenzverfahren unterbrochenen Rechtstreits.
  - *Trams*, NJW-Spezial 2019, 533, Der Eröffnungsantrag.
  - kritisch *Keller*, ZIP 2018, 2156, Die Rückschlagsperre nach § 88 InsO – eine überflüssige Vorschrift.
  - *Gehrlein*, WM 2014, Heft 11, 485, Verfügungsbeschränkungen vor und nach Insolvenzeröffnung.
- *Klüter*, WM 2010 Heft 32, 1483, Die kollektive Vorfinanzierung von Arbeitsentgeltansprüchen in der Insolvenz des Arbeitgebers (Insolvenzgeldvorfinanzierung).