

Robert Buchalik

Prof. Dr. Hans Haarmeyer

Der (vorläufige) Gläubigerausschuss

Ein Leitfaden für Ausschussmitglieder

- + Auszug Insolvenzordnung (InsO)
mit den Änderungen des ESUG
- + Auszug Insolvenzzrechtliche
Vergütungsverordnung (InsVV)
- + Muster für Vergütungsanträge
- + Mustersatzung Gläubigerausschuss

4. Auflage, Februar 2016

© 2016, Robert Buchalik, Prof. Dr. Hans Haarmeyer
4. Auflage, Februar 2016

ISBN 978-3-00-044181-3

www.buchalik-broemmekamp.de

www.diai.org

Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt.
Jede Verwertung ist ohne Zustimmung von Buchalik Brömmekamp
Rechtsanwälte | Steuerberater unzulässig.
Abdruck der Insolvenzordnung erfolgt mit freundlicher Genehmigung
der juris GmbH, Saarbrücken.

Vorwort

Auch schon vor dem Inkrafttreten des Gesetzes zur weiteren Erleichterung der Sanierung von Unternehmen (ESUG) zum 01.03.2012 war der Gläubigerausschuss ein wichtiges Organ der Gläubigerschaft. Er kam jedoch in der Regel erst zum Einsatz, wenn die wichtigsten Entscheidungen bereits getroffen waren, und/oder er wurde häufig mit Mitgliedern besetzt, die der vorläufige oder endgültige Insolvenzverwalter dem Gericht vorgeschlagen hatte. Demnach hatte derjenige, den der Ausschuss kontrollieren und dessen Arbeit er begleiten sollte, maßgeblichen Einfluss auf dessen Zusammensetzung. Dass der Gesetzgeber über 135 Jahre gebraucht hat, um zu erkennen, dass Mitwirkung und Mitbestimmung der wirtschaftlich von einer Insolvenz Betroffenen auf diese Weise nicht funktionieren kann, lässt nur erahnen, wie sehr und wie tiefgreifend die Neuorientierung durch das ESUG in die entwickelten Strukturen der Abwicklung und Gestaltung von Insolvenzen eingegriffen hat. Viele Beteiligte sind noch dabei, ihre Rolle zu finden. Eine organisierte Gläubigerschaft gibt es nur im Bereich der Kredit- und der Sicherungsgläubiger, während auch und gerade die institutionellen Gläubiger – mit Ausnahme der Bundesagentur für Arbeit – in traditionellen Rollenbildern verharren und die ungesicherten Gläubiger – wie vormals „atomisiert“ – noch vor der Frage stehen, ob und wie es überhaupt Sinn macht, sich zu organisieren, obwohl sie der Zahl nach die größte Gruppe der Gläubiger in jedem Insolvenzverfahren stellen.

Das ESUG hat also in vielerlei Hinsicht Neuland betreten. Eine gefestigte, höchstrichterliche Rechtsprechung wird sich erst in einigen Jahren entwickeln. Die Handlungsweisen differieren teilweise von Gericht zu Gericht in ganz erheblicher Weise. Gleichwohl bewegt sich der vorläufige Gläubigerausschuss mit seinen Mitgliedern nicht in einem rechtsfreien Raum, sondern es finden die seit über einem Jahrhundert entwickelten rechtlichen Rahmenbedingungen Anwendungen, die von der Rechtsstellung bis zur Haftung den Aufgabenbereich konkretisieren. Jedoch sind mit dem ESUG völlig neue Aufgaben hinzugekommen, bei deren Bewältigung nicht auf gefestigte Grundsätze zurückgegriffen werden kann.

Der vorliegende Arbeitsleitfaden soll vor diesem Hintergrund Mitgliedern eines (vorläufigen) Gläubigerausschusses einen Überblick geben, welche Rechte und Pflichten mit diesem Amt verbunden sind, aber zugleich auch auf ungeklärte Fragen hinweisen. Er soll auch Hilfestellung und Nach-

schlagewerk sein, sollten im Umgang mit dem (vorläufigen) Insolvenzverwalter, (vorläufigen) Sachwalter, eigenverwaltenden Schuldner, dem Insolvenzgericht und den Gläubigern Problemstellungen auftreten.

Für Anregungen zur Verbesserung dieses Arbeitsleitfadens sind wir Ihnen stets dankbar. Senden Sie diese bitte per E-Mail an rechtsanwaelte@buchalik-broemmekamp.de.

Düsseldorf / Bonn im Februar 2016



Robert Buchalik
Buchalik Brömmekamp
Rechtsanwälte | Steuerberater



Prof. Dr. Hans Haarmeyer
DIAI e.V.

Inhaltsverzeichnis

Vorwort.....	3
A. Einführung in das Insolvenzverfahren in Eigenverwaltung	9
I. Stärkung der Gläubigerrechte	9
II. Regelinsolvenzverfahren.....	10
III. Eigenverwaltung.....	11
IV. Änderungen zum 01.03.2012 durch das ESUG	13
1. Vorverlagerung der Eigenverwaltung in das Eröffnungsverfahren	14
2. Stärkung der Gläubigermitbestimmung durch Einführung eines vorläufigen Gläubigerausschusses im Eröffnungsverfahren	18
B. Arten des Gläubigerausschusses	25
I. Der präsumtive vorläufige Gläubigerausschuss	25
II. Der vorläufige Gläubigerausschuss nach Insolvenzantragstellung	27
1. „Kann-Ausschuss“	32
2. „Antrags- oder Soll-Ausschuss“	32
3. „Muss-Ausschuss“	33
4. Die Versagung der Einsetzung eines vorläufigen Gläubigerausschusses im Eröffnungsverfahren	34
III. Der vorläufige Gläubigerausschuss nach Verfahrenseröffnung.....	39
IV. Der Gläubigerausschuss nach Beschlussfassung der Gläubigerversammlung.....	40
V. Der Gläubigerausschuss im Rahmen der Planüberwachung.....	42
1. Planüberwachung nach gesetzlichen Vorschriften	42
2. Andere Formen der Planüberwachung	42
3. Erweiterung der Überwachung durch Zustimmungsvorbehalte	42

4.	Aufgaben des Gläubigerausschusses in der Planüberwachung	43
C.	Mitgliedschaft im (vorläufigen) Gläubigerausschuss	44
I.	Anforderungen an die Mitglieder des (vorläufigen) Gläubigerausschusses	45
1.	Branchenkenntnisse	45
2.	Trennung von Eigeninteresse und Gläubigergesamtinteresse	45
3.	Verschwiegenheit	46
4.	Insolvenzrechtliche Kenntnisse	47
5.	Konstruktiv-kritische Begleitung des Insolvenzverfahrens ...	47
6.	Organisatorisches (Erreichbarkeit)	48
II.	Annahme des Amtes	48
III.	Abwahl und Entlassung eines (vorläufigen) Gläubigerausschussmitgliedes	49
1.	... im Insolvenzeröffnungsverfahren	50
2.	... im eröffneten Verfahren	51
D.	Wahl des (vorläufigen) Insolvenzverwalters/ Sachwalters durch den vorläufigen Gläubigerausschuss	52
E.	Die Stellung des (vorläufigen) Gläubigerausschusses	55
I.	Verhältnis zum (vorläufigen) Insolvenzverwalter / Sachwalter	55
1.	Der (vorläufige) Insolvenzverwalter in der Regelinsolvenz... 55	
2.	Der (vorläufige) Sachwalter in der Eigenverwaltung	59
II.	Verhältnis zum Gericht	61
III.	Verhältnis zur Gläubigerversammlung	63
IV.	Verhältnis zum Schuldner	64
F.	Einberufung und Ablauf der Gläubigerausschuss-Sitzungen	66
I.	Allgemeines	66
II.	Satzung des Gläubigerausschusses	67

III.	Wahl des Vorsitzenden und Sprechers	68
IV.	Stimmrechtsausübung und Interessenkonflikt	68
V.	Rechtsfolge fehlerhafter Beschlüsse	70
G.	Rechte und Pflichten des (vorläufigen) Gläubigerausschusses	72
I.	Einführung	72
II.	Die Rechte und Pflichten der Mitglieder des Gläubigerausschusses im Einzelnen	75
1.	Aufhebungsantrag gemäß § 270b Abs. 4 InsO im Schutzschirmverfahren	75
2.	Recht zur Stellungnahme bei Anordnung der Eigenverwaltung gemäß § 270 Abs. 3 S. 1 InsO	76
3.	Ständige Überprüfung auf erkennbare Nachteile für die Gläubigerbefriedigung	77
4.	Anhörung gemäß § 156 und § 157 InsO im Berichtstermin	78
5.	Bestimmung der Hinterlegungsstelle gemäß § 149 InsO	78
6.	Kassenprüfung	79
7.	Mitwirkung bei der Erstellung eines Insolvenzplans	86
8.	Weitere Rechte des Gläubigerausschusses im Insolvenzplanverfahren	87
9.	Zustimmungserfordernisse	88
H.	Die Haftung des Gläubigerausschussmitgliedes	97
I.	Grundlagen der Haftung	97
II.	Einstandspflicht der Haftpflichtversicherung	103
I.	Vergütungsfragen	105
I.	Vergütung des (vorläufigen) Gläubigerausschusses	105
II.	Vergütungsabreden im Insolvenzplan machen einen Vergütungsantrag nicht überflüssig	110
III.	Erstattung von Auslagen	112
IV.	Vergütung des (vorläufigen) Insolvenzverwalters	113

V.	Vergütung des vorläufigen Sachwalters	114
VI.	Vergütung des Sachwalters	116
VII.	Prüfungs- und Kontrollpflichten für den vorläufigen Gläubigerausschuss hinsichtlich Vergütungsanträgen	116
J.	Muster Vergütungsanträge	119
I.	Vergütungsantrag Einzelnachweis mit Vorsteuerabzugsberechtigung	119
II.	Vergütungsantrag Einzelnachweis ohne Vorsteuerabzugsberechtigung	121
K.	Mustersatzung des (vorl.) Gläubigerausschusses	123
	Weitergehende Literatur	127
	Auszug Insolvenzordnung (InsO)	131
	Auszug Insolvenzzrechtliche Vergütungsverordnung (InsVV)	210

A. Einführung in das Insolvenzverfahren in Eigenverwaltung

I. Stärkung der Gläubigerrechte

Die Stärkung der Gläubigerrechte in der Insolvenzordnung (InsO) mit dem Ziel der Deregulierung und Herstellung von Marktconformität gehört zu den wichtigsten Zielen des reformierten Rechts, obwohl die bisherige Praxis gezeigt hat, dass die Gläubigerversammlung als Forum vorrangig von Großgläubigern und anderen besonders Interessierten besucht wird und die tatsächliche Präsenz der „normalen“ Gläubiger eher gering ist. Der Gesetzgeber hat mit der Bündelung von Kompetenzen für die Gläubiger, z.B. bei der Grundsatzentscheidung im Berichtstermin bezüglich einer Betriebsfortführungsentscheidung oder der Möglichkeit der Auftragserteilung zur Ausarbeitung eines Insolvenzplans an den Insolvenzverwalter, versucht, das Interesse an einer aktiven Beteiligung zu beleben, was aber weitgehend erfolglos geblieben ist, denn die Teilnahme an Gläubigerversammlungen ist auch weiterhin äußerst gering. Ob und inwieweit mit der nachhaltigen Stärkung der Gläubigerrechte durch das am 01.03.2012 in Kraft getretene Gesetz zur weiteren Erleichterung der Sanierung von Unternehmen (ESUG) eine wesentliche Änderung hinsichtlich der aktiven Teilnahme am Verfahren selbst und der Bereitschaft zur Übernahme von Verantwortung in den Gläubigergremien eintritt, wird sich erst in der Praxis in den nächsten Jahren zeigen müssen.

Konsequent findet der gestärkte Gedanke der Gläubigerautonomie seinen Ausdruck in der Bestimmung der Aufgaben und Rechte der Organe der Gläubigerselbstverwaltung, nämlich dem vorläufigen Gläubigerausschuss (§§ 21 Abs. 2 S. 1 Nr. 1a, 22a InsO), dem (vorläufigen) Gläubigerausschuss (§§ 67 ff. InsO) und der Gläubigerversammlung (§§ 74 ff. InsO). Die Stellung des Insolvenzgerichts ist ihnen gegenüber im Wesentlichen auf die Rolle der Verfahrensleitung und der Rechtsaufsicht beschränkt. Hinzu kommen jedoch in Einzelfragen streitentscheidende und verfahrensgestaltende Einzelkompetenzen des Insolvenzgerichts, insbesondere bei der Einsetzung vorläufiger Gläubigerausschüsse.

Mit dem ESUG sind die Mitwirkungsrechte der Gläubiger wesentlich verstärkt worden, so dass den genannten Organen eine größere Bedeutung als in der Vergangenheit zukommt. Während die Gläubigerversammlung das „Basisorgan“ der Selbstverwaltung der Gläubiger ist, wirkt der Gläubigerausschuss einerseits als Exekutivorgan der Gläubigerversammlung,

andererseits überwacht und unterstützt er den (vorläufigen) Insolvenzverwalter/Sachwalter bzw. eigenverwaltenden Schuldner bei seiner Geschäftsführung. Für die tatsächliche Abwicklung des Verfahrens ist der (vorläufige) Gläubigerausschuss, sofern ein solcher bestellt ist, das wichtigste Organ der Insolvenzgläubiger im Rahmen der Insolvenzabwicklung, da er nicht nur an der Bestellung des vorläufigen Insolvenzverwalters/Sachwalters mitwirkt (§ 56a Abs. 1 InsO), sondern die Möglichkeit hat, auch abweichend von der gerichtlichen Beurteilung über den Antrag auf Eigenverwaltung, zu entscheiden. § 270 Abs. 3 S. 1 InsO sieht vor, dass das Insolvenzgericht den vorläufigen Gläubigerausschuss vor einer Entscheidung über den Antrag auf Eigenverwaltung anzuhören hat, sofern dies nicht zu nachteiligen Veränderungen in der Vermögenslage des Schuldners führt. Unterstützt der vorläufige Gläubigerausschuss den Antrag auf Eigenverwaltung mit einem einstimmigen Beschluss, entfällt der Sperrtatbestand des § 270 Abs. 2 Nr. 2 InsO (vgl. § 270 Abs. 3 S. 2 InsO) und die Anordnung der Eigenverwaltung gilt per se als nicht nachteilig für die Insolvenzgläubiger. Da die förmliche Entscheidung des Gerichts über die Einsetzung eines vorläufigen Gläubigerausschuss vielfach erst nachträglich erfolgt, ist es wesentlich für den Erfolg, dass bereits der präsumtive Gläubigerausschuss (vgl. dazu unten S. 25 ff) einen solchen einstimmigen Beschluss fasst.

II. Regelinsolvenzverfahren

Die Insolvenzordnung (InsO) ist zum 01.01.1999 in Kraft getreten und hat insbesondere die frühere Konkursordnung aus dem Jahre 1877 sowie die Vergleichsordnung aus dem Jahre 1935 abgelöst. Eines der wesentlichen Anliegen des Gesetzgebers war es damals, gegen die klassische Massearmut im Konkursverfahren vorzugehen. Etwa drei Viertel aller Verfahren wurden damals mangels Masse gar nicht eröffnet, weitere 10 % vorzeitig wieder eingestellt. Außerdem war das alte Recht strukturell primär auf die „Versilberung“ des schuldnerischen Unternehmens ausgerichtet, sodass es auch eine wesentliche Intention der Insolvenzrechtsreform war, Liquidation und Sanierung besser abzustimmen.

Gleichwohl ist es im Rahmen der zum 01.01.1999 reformierten Insolvenzordnung bei dem aus den früheren Konkurs- und Gesamtvollstreckungsverfahren bekannten Bild geblieben, dass schon mit der Einleitung des Verfahrens, spätestens aber mit der Verfahrenseröffnung, die Verfügungs-

und Verwaltungsbefugnisse für die Insolvenzmasse vom Schuldner auf einen vom Gericht ausgewählten und eingesetzten Insolvenzverwalter übergehen und der Schuldner jeden Einfluss auf den Gang des Verfahrens und das Schicksal seines Unternehmens verliert. Dem Schuldner wird mithin in der klassischen Regelinsolvenz jeder Einfluss auf die weitere Abwicklung des Verfahrens genommen und die konstituierte Gläubigerschaft nimmt erst viele Wochen nach der Eröffnung mit der ersten Gläubigerversammlung Einfluss auf die Verfahrensabwicklung, obwohl die wichtigsten personellen, rechtlichen und wirtschaftlichen Weichenstellungen in den ersten beiden Wochen nach der Einleitung des Insolvenzverfahrens erfolgen. Dass unter solchen Umständen die Teilnahme an einer Versammlung, die im Ergebnis nicht wirklich mehr Einfluss auf den Gang des Verfahrens nehmen kann, äußerst dürftig geblieben ist, liegt auf der Hand.

III. Eigenverwaltung

Auch im Rahmen des 1999 reformierten Insolvenzrechts gab es bereits die Möglichkeit zu einem vom Schuldner selbst gestaltbaren Eigenverwaltungsverfahren. Anstelle eines Regelinsolvenzverfahrens konnte das Insolvenzverfahren auch in Eigenverwaltung des Schuldners ohne Einsetzung eines Insolvenzverwalters, aber unter der Aufsicht eines Sachwalters, durchgeführt werden. Diese Art der Abwicklung einer Insolvenz, die dem deutschen Insolvenzrecht früher fremd war, hatte der Gesetzgeber im Siebten Teil der Insolvenzordnung (§§ 270 - 285 InsO) mit Wirkung zum 01.01.1999 eingeführt, allerdings unter umfassenden Vorbehalten und verbunden mit vielen Restriktionen. In ihren Grundzügen sahen diese Regelungen vor, dass erst mit einer die Eigenverwaltung anordnenden Eröffnung des Verfahrens die Verfügungs- und Verwaltungsbefugnis im Insolvenzverfahren beim Schuldner verbleibt, dass wesentliche Aufgaben und Befugnisse statt von einem Insolvenzverwalter vom Schuldner wahrgenommen werden und der Schuldner im Rahmen der Eigenverwaltung "nur" unter der Aufsicht eines Sachwalters steht. Ob es dazu allerdings kam, war zwischen der Einleitung des Verfahrens und der Eröffnung völlig unklar und von vielen, nicht planbaren Unsicherheiten geprägt. Die sich damit verbindenden Hoffnungen und Erwartungen des Gesetzgebers sind aufgrund der Halbherzigkeit der Regelungen sowie der Anordnungsunsicherheit in der Praxis der vergangenen 15 Jahre weitgehend gescheitert.

Hintergrund der Einführung der Eigenverwaltung war eine angestrebte Optimierung des Insolvenzverfahrens, sowohl im Hinblick auf Zeit und Kosten, als auch auf die für die Gläubiger zu erwartende Quote. Man ging von einer erheblichen Zeitersparnis aus, da es für den Schuldner – im Gegensatz zu einem Fremdverwalter – nicht erforderlich ist, sich in die spezifischen Geschäfts- und Betriebsabläufe einzuarbeiten. Zudem sollte die Eigenverwaltung dem Schuldner einen Anreiz zu einer frühzeitigen Antragstellung bieten, da er nicht befürchten muss, aus seinem Unternehmen verdrängt zu werden, wodurch bessere Sanierungschancen eröffnet und damit höhere Quoten erzielt werden sollten (vgl. BT-Drucks. 12/2443, S. 223). Als Leitbild diente dabei das US-amerikanische „Chapter-11“-Verfahren, bei dem ebenfalls der Schuldner die Kontrolle über sein Unternehmen behält, um dieses mithilfe eines Planverfahrens zu sanieren.

Gegen die Eigenverwaltung gab es allerdings von Anfang an eine starke Abwehrhaltung, vornehmlich aus Kreisen der Justiz, aber auch aus der Verwalterschaft, die in der Behauptung gipfelte, dass man den „Bock nicht zum Gärtner“ machen könne. Das führte dazu, dass es eine starke Zurückhaltung der Gerichte im Hinblick auf die Anordnung der Eigenverwaltung gab, bis hin zu einer völligen Verweigerungshaltung bei vielen Gerichten, Eigenverwaltung auch in durchaus geeigneten Verfahren zu erwägen oder gar anzuordnen. Die Eigenverwaltung ist in den vergangenen Jahren in Deutschland – teilweise auch im Rahmen medienwirksamer Großinsolvenzen (Agfa Photo GmbH, Ihr Platz GmbH & Co. KG, Babcock Borsig AG, Kirch Media GmbH & Co. KGaA) – zwar mehrfach von verschiedenen Gerichten angeordnet worden, gleichwohl ist die gesetzgeberische Zielsetzung einer früheren Antragstellung wegen der implementierten Unsicherheiten und der fehlenden Planbarkeit weitgehend verfehlt worden. Gerade in den großen Verfahren hat sich aber die Erkenntnis durchgesetzt, dass Eigenverwaltung eben nicht zwangsläufig „den Bock zum Gärtner macht“, da bei der Insolvenz einer Gesellschaft der Schuldner und die handelnden natürlichen Personen nicht identisch sind, sondern dass durch eine Neubesetzung der Geschäftsleitung spätestens im Vorfeld eines Insolvenzantrags, insbesondere auch mit sanierungsverfahrens Fachleuten, der erforderliche Sachverstand bereitgestellt und die erforderliche Vertrauensbasis hergestellt werden kann, um ein Insolvenzverfahren in Eigenverwaltung zu ermöglichen.

IV. Änderungen zum 01.03.2012 durch das ESUG

Aus diesen Erfahrungen hat der Gesetzgeber im Jahr 2011 die notwendigen Schlussfolgerungen konsequent gezogen und im Rahmen des Gesetzes zur weiteren Erleichterung der Sanierung von Unternehmen (ESUG), welches zum 01.03.2012 in Kraft getreten ist, die Gerichte aus ihrer Schlüsselstellung und Blockademöglichkeit verdrängt und stattdessen dem Schuldner wie den Gläubigern vereinfachte Möglichkeiten zur Eigenverwaltung eröffnet und zugleich mit dem Schutzschirmverfahren (§ 270b InsO) und dem vorläufigen Eigenverwaltungsverfahren (§ 270a InsO) einen völlig neuen Weg zur Sanierung im Insolvenzverfahren eröffnet. Als zentrales Steuerungsinstrument wurde den Gläubigern über die Bestellung eines (vorläufigen) Gläubigerausschusses die Möglichkeit eröffnet, ab dem ersten Tag eines Verfahrens maßgeblichen Einfluss auf die Verfahrensabwicklung und damit auch die verfahrenssichere Planung eines gestaltenden Prozesses zu nehmen.

Mit den Neuregelungen der §§ 270 ff. InsO nahm der Gesetzgeber erstmals die Erfahrungen der Sanierungspraxis der vergangenen zwanzig Jahre auf und macht zugleich für solche Unternehmen in der Krise ein „Angebot zur Selbstverwaltung“, die sich im Vorfeld eines solchen Verfahrens um einen Konsens mit ihren wichtigsten Gläubigern bemühen und von diesen dabei unterstützt werden. Für diese Konstellation eines vorausschauend planenden Unternehmens sollte es keine Verhinderungsmacht der Gerichte oder die Möglichkeit eines „Unterlaufens“ durch eine angeordnete vorläufige Verwaltung geben. Vielmehr sollte mit der Neuregelung den Beteiligten die für eine Sanierung notwendige Planungs- und Verfahrenssicherheit gegeben werden, um auf diese Weise Anreize für eine frühere Antragstellung zu geben und die Stigmatisierung des Insolvenzverfahrens als unternehmerisches Versagen schrittweise zu überwinden.

Die Schwerpunkte des ESUG bestehen deshalb in der Erleichterung der Sanierung von Unternehmen u.a. durch vereinfachte Anordnungsvoraussetzungen für eine Eigenverwaltung, durch einen stärkeren Einfluss der Gläubiger auf die Auswahl des (vorläufigen) Insolvenzverwalters/Sachwalters, einem erleichterten und bereits in das Eröffnungsverfahren vorverlagerten Gestaltungsrahmen zur Eigenverwaltung sowie dem Ausbau und der Straffung des Insolvenzplanverfahrens (vgl. BT-Drucks. 17/5712, S. 2).

1. Vorverlagerung der Eigenverwaltung in das Eröffnungsverfahren

Seit dem 01.03.2012 kann nun bereits mit der Antragstellung und in der gesamten Phase zwischen Insolvenzantragstellung und Eröffnung der Schuldner als quasi „Insolvenzverwalter in eigener Sache“ unter der Aufsicht eines vorläufigen Sachwalters das Unternehmen fortführen und das Verfahren maßgeblich gestalten. Dabei sind gegenüber der „einfachen“ vorläufigen Eigenverwaltung nach § 270a InsO an die Anordnung des Schutzschirmverfahrens nach § 270b InsO deutlich höhere Anforderungen gestellt worden. Zugleich wurden jedoch auch die Kompetenzen des Schuldners unter dem gerichtlichen Schutzschirm deutlich stärker ausgebaut als bei der vorläufigen Eigenverwaltung. Damit ist den vorausschauend planenden Unternehmen ein verfahrenssicher zu gestaltender Weg eröffnet worden, der die vormaligen Unsicherheiten beseitigt hat. Dass dieser Weg zumindest bei entsprechend professioneller Planung auch in der Praxis gut umgesetzt werden kann, haben die Erfahrungen der ersten Jahre nachdrücklich gezeigt. Insoweit haben sich die mit der Gesetzesänderung verfolgten Ziele des Gesetzgebers in der Praxis bewährt und zu einer grundlegenden Veränderung des Insolvenzgeschehens beigetragen – wozu fraglos auch ein forciertere Ausleseprozess innerhalb der Insolvenzverwalterschaft gehört.

Ungeschriebenes Tatbestandsmerkmal für die Eigenverwaltung nach ESUG ist jedoch die Förderung der Sanierung nicht um ihrer selbst willen, sondern im Interesse der Gläubiger und mithin auch die Sanierungsfähigkeit, Sanierungswürdigkeit und die Sanierungsbereitschaft des schuldnerischen Unternehmens. Das bedeutet, dass eine Fortführung defizitärer Unternehmen über den Zeitpunkt der Eröffnung des Insolvenzverfahrens nur ausnahmsweise in Betracht kommt, denn eine Masseminderung muss – Interesse der Gläubiger – verhindert werden.

Die Anordnung der Eigenverwaltung nach neuem Recht soll nicht allgemein das Regelverfahren der Zukunft sein, sondern soll die Regel nur für die Unternehmen sein, die sich im Rahmen einer vorausschauenden Planung in der letzten Phase einer fortgeschrittenen Krise gemeinsam mit den (wichtigsten) Gläubigern um eine Überwindung der Krise im Wege einer Sanierung unter Insolvenzschutz bemühen und sich mit deren Zustimmung und/oder Unterstützung in ein Eigenverwaltungsverfahren – sei es als Schutzschirm oder als "einfache" Eigenverwaltung – begeben.

Die Eigenverwaltung unter ESUG ist also Belohnung für vorangegangenes, die Interessen der Gläubiger währendes planvolles Handeln des Schuldners und kein davon gelöster Selbstzweck oder gar ein Freifahrtsschein (so auch Graf-Schlicker, ZInsO 2013, 1765, 1767; Haarmeyer ZInsO 2013, 2345 ff.). Diese Zugangsvoraussetzungen bestimmen zugleich auch die Maßgaben zur Ausgrenzung missbräuchlicher Nutzung dieses Instruments, denn der Gesetzgeber hat den Zugang zur Eigenverwaltung in § 270 Abs. 2 InsO zugleich an die "Bekanntheit" oder auch "Offenkundigkeit" der Nicht-Beeinträchtigung der Gläubigerinteressen geknüpft. Damit kommt den Insolvenzgerichten eine zentrale Funktion zu, denn es ist deren Aufgabe schon im Rahmen der Antragstellung die „Spreu vom Weizen“ zu trennen und nur solche Verfahren zur Eigenverwaltung zuzulassen, die dem vorgenannten gesetzgeberischen Leitbild entsprechen. Auch vier Jahre nach Inkrafttreten fehlt es vielfach an der dafür auch notwendigen betriebswirtschaftlichen Qualifikation der Richter.

a. Schutzschirmverfahren (§ 270b InsO)

Mit dem Verfahren zur Vorbereitung einer Sanierung (auch Schutzschirmverfahren genannt) wird dem im Zeitpunkt der Insolvenzantragstellung lediglich drohend zahlungsunfähigen und/oder überschuldeten Unternehmen im Zeitraum zwischen Insolvenzantragstellung und Eröffnung des Insolvenzverfahrens ein eigenständiges Sanierungsverfahren zur Verfügung gestellt. Der Schuldner erhält auf einen entsprechenden Antrag und Beschluss des Gerichts hin bis zu drei Monate Zeit, unter einem rechtlichen „Schutzschirm“ frei von Vollstreckungsmaßnahmen seiner Gläubiger, aber unter Aufsicht eines vorläufigen Sachwalters einen konsensfähigen Sanierungsplan zu erstellen, der anschließend als Insolvenzplan umgesetzt werden kann.

Die Voraussetzungen für die Einleitung eines solchen Schutzschirmverfahrens regelt § 270b Abs. 1 InsO. Mit dem Antrag ist nach § 270b Abs. 1 S. 3 InsO eine mit Gründen versehene Bescheinigung eines in Insolvenzsachen erfahrenen Steuerberaters, Wirtschaftsprüfers, Rechtsanwalts oder einer Person mit vergleichbarer Qualifikation vorzulegen, aus der sich ergibt, dass einerseits das schuldnerische Unternehmen tatsächlich nur drohend zahlungsunfähig und/oder überschuldet ist, also keine Zahlungsunfähigkeit vorliegt und dass andererseits die angestrebte Sanierung nicht offensichtlich aussichtslos ist.

Eine weitere wesentliche Stärkung erfährt das Schutzschirmverfahren durch die Befugnis des Schuldners, Masseverbindlichkeiten begründen zu können, vgl. § 270b Abs. 3 InsO, sodass er mit seinen Kunden und Lieferanten rechtsverbindliche Verträge schließen und aus eigener Rechtsmacht unter dem Schutz des Insolvenzrechts auch Zahlungen leisten kann. Der eigenverwaltende Schuldner erhält damit die Rechtsposition, die bislang nur ein „starker“ vorläufiger Insolvenzverwalter innehatte. Gleichwohl hat sich das Schutzschirmverfahren nicht als Standardverfahren der vorläufigen Eigenverwaltung durchsetzen können, da es einerseits in der Vorbereitung sehr aufwändig und risikobehaftet ist und andererseits die Vorteile den erhöhten Aufwand nicht entsprechend ausgleichen. Hingegen ist die „einfache“ Eigenverwaltung in Abstimmung mit dem Gericht deutlich besser zu handhaben und hat sich insoweit auch gut etabliert.

b. Vorläufiges Eigenverwaltungsverfahren (§ 270a InsO)

Statt eines Schutzschirmverfahrens (§ 270b InsO) als einer besonderen Form der vorläufigen Eigenverwaltung kann der Schuldner – auch bei Vorliegen einer bereits eingetretenen Zahlungsunfähigkeit – ein vorläufiges „einfaches“ Eigenverwaltungsverfahren (§ 270a InsO) beantragen.

Voraussetzung für die vorläufige Eigenverwaltung ist die Bestellung eines vorläufigen Sachwalters und der Antrag auf Anordnung der Eigenverwaltung. Das Gericht prüft dann anhand der Insolvenzantragsunterlagen lediglich die Vorschrift des § 270a Abs. 1 S. 1 i.V.m. § 270 Abs. 2 Nr. 2 InsO, d.h. es prüft, ob der Eigenverwaltungsantrag „offensichtlich“ aussichtslos ist. Offensichtlich aussichtslos ist der Antrag nur, wenn konkrete Umstände bekannt sind, die Nachteile für die Gläubiger durch die Anordnung der Eigenverwaltung erwarten lassen. Nach der Intention des Gesetzgebers soll „für den Regelfall vermieden werden, dass der Schuldner im Insolvenzeröffnungsverfahren unmittelbar mit Insolvenzantragstellung die Kontrolle über sein Unternehmen verliert“ (Begr. zu RegE-ESUG, BT-Drs. 17/5712, S. 59).

Dahinter steht der Gedanke, dass der Insolvenzrichter nicht einer Gläubigerentscheidung über die Verfahrensart (durch die Bestellung eines vorläufigen Insolvenzverwalters) vorgreifen soll (Begr. zu RegE-ESUG, BT-Drs. 17/5712, S. 204). Von einer „offensichtlichen“ Aussichtslosigkeit wird daher allgemein nur dann gesprochen, wenn ohne eine ins Einzelne gehende Prüfung erkennbar ist, dass ein Antrag auf Anordnung der Eigenverwaltung keinen Erfolg haben wird (Neußner, in: HRI, § 6 Rn. 137),

wobei die Anforderungen an die richterliche Überzeugung umstritten sind. Sie reichen von einer mehr auf leichte Erkennbarkeit beschränkten summarischen Prüfung bis hin zu einer Eindeutigkeit der Sach- und Rechtslage (Neußner, in: HRI, § 6 Rn. 137).

Als Fallgruppen für eine „offensichtliche“ Aussichtslosigkeit kommen in Betracht:

- unzulässiger Insolvenzantrag, weil der Schuldner die Zulässigkeitsvoraussetzung nicht erfüllt (z.B. fehlende Vertretungsvollmacht);
- Vorliegen von Insolvenzdelikten wie z.B. offensichtliche und langandauernde Insolvenzverschleppung;
- Streit unter den Geschäftsführern und/oder Gesellschaftern über die Notwendigkeit eines Insolvenzantrages sowie
- Vorliegen von Schutzschriften, die darauf schließen lassen, dass wichtige Stakeholder (z.B. Hauptlieferanten oder Hausbank) die Sanierung nicht mittragen.

Hat das Insolvenzgericht Bedenken gegen den Insolvenzantrag wegen drohender Zahlungsunfähigkeit, hat es den Schuldner nach § 270a Abs. 2 InsO darüber zu informieren, damit dieser ggf. den Antrag zurücknehmen kann. Es kommt dann nicht zur Eröffnung eines Insolvenzverfahrens.

Die Relevanz dieser Hinweispflicht sollte man nicht unterschätzen, da gerade bei Unternehmen, die nur drohend zahlungsunfähig sind, nicht auszuschließen ist, dass sich der Schuldner mit seinen Gläubigern über einen Forderungsschnitt einigt und auf diese Weise vermeidet, dass die Insolvenzantragstellung durch eine öffentliche Bekanntgabe der Eröffnung des Insolvenzverfahrens publik wird.

Ein weiterer Unterschied betrifft die Befugnis zur Begründung von Masseverbindlichkeiten. Während beim Schutzschirmverfahren das Gericht kraft Gesetzes dazu angehalten ist, dem Schuldner auf Antrag die Befugnis zur Eingehung von Masseverbindlichkeiten in unbegrenztem Umfang einzuräumen (siehe § 270b Abs. 3 InsO), kann das Gericht in einem vorläufigen Eigenverwaltungsverfahren dem eigenverwaltenden Schuldner nach herrschender Meinung (siehe dazu etwa OLG Dresden, Urt. v. 15.10.2014 – 13 U 1605/13, ZInsO 2015, 2273; LG Duisburg, Beschl. v. 29.11.2012 – 7 T 185/12, ZInsO 2012, ZInsO 2012, 2346; Vallender, NZI 2013, 342; Buchalik/Kraus, ZInsO 2013, 815; Kraus, ZInsO 2015, 2522) „nur“ sog. Einzelermächtigungen im Voraus erteilen.

Die Zulässigkeit solcher Einzelermächtigungen setzt der Gesetzgeber in seiner Begründung zu § 270b Abs. 3 InsO voraus (BT-Drs. 17/7511, S. 37). Im Übrigen folgt die Zulässigkeit bereits aus § 21 Abs. 1 InsO und aus einem Vergleich zur Anordnung der vorläufigen Insolvenzverwaltung: Erweist sich die Begründung von Masseverbindlichkeiten im Fall der beantragten Eigenverwaltung als zur Sicherung des Schuldnervermögens und der Fortführung des schuldnerischen Unternehmens als i.S.v. § 21 Abs. 1 InsO erforderlich, so muss das Insolvenzgericht nach § 21 Abs. 1 InsO die Möglichkeit haben, die hierzu erforderliche Ermächtigung des Schuldners anzuordnen (Klinck, ZIP 2013, 853, 859; Hofmann, in: HRI; § 7 Rn. 116). Andernfalls hätte das Insolvenzgericht immer nur die Möglichkeit einen vorläufigen Insolvenzverwalter zu bestellen und zugleich die Befugnis des Schuldners zu beschränken, was einerseits gegen § 270a InsO und andererseits gegen den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz verstoßen würde. Daraus folgt, dass Einzelermächtigungen nicht nur im Schutzschirmverfahren, sondern auch im vorläufigen Eigenverwaltungsverfahren zulässig sind.

Darüber hinaus hat der Schuldner ein eigenes Vorschlagsrecht im Hinblick auf die Person des vorläufigen Sachwalters. Dies ist zwar – anders im Schutzschirmverfahren – nicht gesetzlich geregelt, aber inzwischen gängige Praxis.

2. Stärkung der Gläubigermitbestimmung durch Einführung eines vorläufigen Gläubigerausschusses im Eröffnungsverfahren

Der Ablauf des Eröffnungsverfahrens bestimmt sich – auch bei einem Antrag auf Anordnung der vorläufigen Eigenverwaltung – zunächst nach den für alle Insolvenzverfahren geltenden allgemeinen Vorschriften. Spezielle Regelungen für die Zulassung von Eigenverwaltungen enthalten jedoch die §§ 270a, 270b InsO.

Zentrale Regelungen für einen vorläufigen Gläubigerausschuss enthalten §§ 21, 22 und 22a InsO. Zu unterscheiden sind dabei drei gesetzliche Arten eines vorläufigen Gläubigerausschusses:

- „Kann-Ausschuss“ („fakultativer Ausschuss“), § 21 Abs. 2 S. 1 Nr. 1a InsO,
- „Muss-Ausschuss“ („obligatorischer Ausschuss“), § 22a Abs. 1 InsO sowie

- „Soll-Ausschuss“ („Antragsausschuss“), § 22a Abs. 2 InsO.

Nach § 21 Abs. 2 Nr. 1a InsO kann das Insolvenzgericht – auch ohne einen entsprechenden Antrag – jederzeit einen vorläufigen Gläubigerausschuss einsetzen, wenn es im Rahmen seiner nach § 21 Abs. 1 InsO zu treffenden Ermessensentscheidung zu der Überzeugung gelangt, dass diese Maßnahme erforderlich ist, eine nachteilige negative Veränderung der Vermögenslage des Schuldners zu verhüten.

§ 22a InsO sieht die Einsetzung eines vorläufigen Gläubigerausschusses in zwei Fällen vor:

Nach § 22a Abs. 1 InsO muss das Gericht einen vorläufigen Gläubigerausschuss auch ohne einen Antrag einzurichten, wenn im vorangegangenen Geschäftsjahr mindestens zwei der drei nachfolgenden gesetzlich benannten Schwellenwerte erreicht wurden:

- 6 Mio. Euro Bilanzsumme nach Abzug eines auf der Aktivseite ausgewiesenen Fehlbetrages i.S.v. § 268 Abs. 3 HGB,
- 12 Mio. Euro Umsatzerlöse in den letzten zwölf Monaten vor dem Abschlussstichtag sowie
- im Jahresdurchschnitt mindestens 50 Arbeitnehmer.

Die Pflicht zur Einsetzung des vorläufigen Gläubigerausschusses bei Erreichen der Schwellenwerte hängt von den nach § 13 InsO verpflichtenden Angaben des Schuldners im Insolvenzantrag ab. Aus diesem Grund muss ein Eigenantrag u.a. zwingend Angaben zur Betriebsgröße und den wesentlichen Gläubigern enthalten. Außerdem muss sich aus dem Antrag ergeben, ob der Geschäftsbetrieb fortgeführt wird oder bereits eingestellt wurde (vgl. § 13 Abs. 1 S.4 - S.7 InsO). Liegen die Angaben bei Insolvenzantragstellung nicht vor, scheidet die Einholung eines Sachverständigengutachtens wegen des Eilcharakters des vorläufigen Insolvenzverfahrens aus (Vallender in: Uhlbruck, InsO, 14. Aufl. 2015, § 22a Rn. 11), vielmehr ist dem Antragsteller binnen einer kurzen Frist die Nachlieferung dieser Angaben aufzugeben. Nach ergebnislosem Ablauf der Frist ist der Antrag als unzulässig zurückzuweisen.

Die Schwellenwerte in § 22a Abs. 1 InsO für den „Muss-Ausschuss“ entsprechen den Merkmalen zur Abgrenzung einer kleinen von einer mittelgroßen Kapitalgesellschaft (§ 267 Abs. 1 HGB). Zur Auslegung kann deshalb auf die Kommentierung zu § 267 HGB zurückgegriffen werden.

Bei der Prüfung, ob die Schwellenwerte vorliegen, ist auf das vorangegangene Geschäftsjahr und nicht auf das zurückliegende Kalenderjahr abzustellen. Bei einem abweichenden Geschäftsjahr ist also dieses maßgeblich (Haarmeyer in: MüKo-InsO, 3. Aufl. 2013, § 22a Rn. 75). Entgegen der allgemeinen Regel ist nicht auf die Verhältnisse zum Zeitpunkt der Insolvenzantragstellung abzustellen (kritisch dazu Frind, ZInsO 2011, 2249, 2252; a.A. Hölzle in: K. Schmidt, InsO, 18. Aufl., § 22a Rn. 19).

Ferner soll das Gericht gemäß § 22a Abs. 2 InsO – auch unterhalb der Schwellenwerte – einen vorläufigen Gläubigerausschuss einsetzen, wenn der Schuldner, der vorläufige Insolvenzverwalter oder ein Gläubiger dies beantragt und wenn dabei Personen benannt werden, die als Mitglieder in Betracht kommen und deren Einverständniserklärungen dem Antrag beigefügt werden (Antragsausschuss). Der sog. „Antrags- oder Soll-Ausschuss“ kann daher in jedem Unternehmensinsolvenzverfahren, unabhängig von der Größe des Schuldnerunternehmens, als Mittel der Selbst- und Mitbestimmung der Gläubiger eingesetzt werden. Zur Beschleunigung des Verfahrens empfiehlt es sich in den vorgenannten „Muss-Verfahren“ stets auch einen Antrag nach § 22a Abs. 2 InsO zu stellen und zugleich übernahmebereite Personen als Mitglieder des Ausschusses dem Gericht vorzuschlagen.

Gemäß § 22a Abs. 3 InsO ist ein vorläufiger Gläubigerausschuss nur dann nicht einzusetzen („ist nicht einzusetzen“), wenn

- (i) der Geschäftsbetrieb des Schuldners bei Antragstellung bereits eingestellt ist,
- (ii) die Einsetzung des vorläufigen Gläubigerausschusses im Hinblick auf die zu erwartende Insolvenzmasse unverhältnismäßig ist oder
- (iii) die mit der Einsetzung verbundene Verzögerung zu einer nachteiligen Veränderung der Vermögenslage des Schuldners führt. (vgl. zur Regelung des § 22a Abs. 3 InsO: Martini, ZInsO 2013, 1782 mit Anmerkung zu AG Hamburg, ZInsO 2013, 1803, 1804).

Vgl. dazu ausführlich Ziffer I 4 a) im nächsten Kapitel (S. 34 ff)

Das Vorliegen mindestens einer der in § 22a Abs. 3 InsO genannten Merkmale schließt die Einsetzung eines vorläufigen Gläubigerausschusses – jedenfalls nach dem Wortlaut des Gesetzes – aus, auch wenn die Einsetzung

sinnvoll wäre. Dies gilt nach dem Wortlaut des Gesetzes auch für den Antragsausschuss (a.A. Martini, ZInsO 2013, 1782; Haarmeyer in MüKo-InsO, 3. Aufl. 2013, § 22a Rn. 141; ders./Horstkotte, ZInsO 2012, 1244 mit Replik von Frind, ZInsO 2012, 2028). Eine solche Sinnhaftigkeit ist aber angesichts des Ziels einer stärkeren Gläubigerbeteiligung immer zu bejahen, wenn die Gläubiger ein nachvollziehbares Interesse an der Mitwirkung am Insolvenzverfahren haben und der mit der Einsetzung des vorläufigen Gläubigerausschuss entstehende organisatorische und kostenmäßige Aufwand angesichts der Verfahrensgröße gerechtfertigt ist. Insofern kann es auch nicht die Aufgabe eines Gerichts sein, durch (vermeintlich) fürsorgliche Maßnahmen die verfassungsrechtlich geschützte Gestaltungsfreiheit der Gläubiger einzugrenzen. Insofern dienen die Einsetzungsbremsen des § 22a Abs. 3 InsO erkennbar nur der Vermeidung missbräuchlicher Ausnutzung dieser Regelung.

Anzumerken ist in diesem Zusammenhang, dass die ablehnende gerichtliche Entscheidung über die Einsetzung eines vorläufigen Gläubigerausschusses nicht rechtsmittelfähig ist, wohl aber im Beschluss begründet werden sollte (Frind, ZInsO 2011, 2249, 2254).

Praxistipp:

Auch bei Überschreiten der Schwellenwerte sollten im Eigenantrag nicht nur die Pflichtangaben nach § 13 Abs. 1 S. 4 InsO gemacht werden, sondern stets sollte zusätzlich die Einsetzung eines vorläufigen Gläubigerausschusses beantragt werden sowie ein Anforderungsprofil und ein Vorschlag für die Person des vorläufigen Verwalters/Sachwalters, der mit den Gläubigern abgestimmt ist, erstellt werden. Außerdem sollten dem Antrag die Einverständniserklärungen und ggfs. Vollmachten der künftigen Ausschussmitglieder beigelegt werden. Damit ist zugleich auch sichergestellt, dass es nicht zu Verzögerungen kommt, die zu einer nachteiligen Veränderung der Vermögenslage i.S.v. § 22a Abs. 3 Alt. 3 InsO führen.

**Musterantrag für Gläubiger zur Bestellung eines vorläufigen Gläubigerausschusses nach § 22a Abs. 2 InsO
(Quelle: ZInsO 2012, 370)**

In dem Insolvenzverfahren über das Vermögen des/der.....

beantrage(n) ich/ wir als Gläubiger¹ des schuldnerischen Unternehmens die sofortige Bestellung eines vorläufigen Gläubigerausschusses zur Begleitung und Umsetzung eines von uns mitgetragenen Sanierungskonzeptes² und benennen nach § 22a Abs. 2 InsO zu seiner Besetzung die nachfolgenden fünf³ Personen, die repräsentativ⁴ die beteiligten Gläubigergruppen abbilden:

Herrn.....als Vertreter der Hausbank der Schuldnerin und Kreditgläubiger

Frau.....als Lieferantin des Schuldners und Inhaberin umfassender Eigentumsvorbehaltsrechte

Herrn.....als Vertreter des zuständigen Finanzamtes für die Schuldnerin

Frau.....als Inhaberin einer titulierten Forderung und Vertreterin der ungesicherten Gläubiger

Herrn.....Betriebsrat im schuldnerischen Unternehmen

Die benannten Personen sind durch Herrn/Frau Rechtsanwalt XYZ über die Rechte und Pflichten als Mitglied eines vorläufigen Gläubigerausschusses belehrt⁵ worden und

¹ Als Gläubiger gelten nicht betriebsfremde Personen oder sachverständige Dritte, da das Gesetz insoweit nur auf § 67 Abs. 2 InsO Bezug nimmt. Gleichwohl können sich natürlich Gläubiger im vorgenannten Sinne im Ausschuss vertreten lassen, so z.B. Arbeitnehmer durch eine im Unternehmen aktive Gewerkschaft (vgl. dazu AG Hannover, ZInsO 2015, 1982). Antragsberechtigt sind nach § 22a Abs. 2 zudem der Schuldner sowie ein bereits bestellter vorläufiger Insolvenzverwalter.

² Grundsätzlich bedarf der Antrag keiner Begründung, es kann jedoch empfehlenswert sein, dem Gericht auch insoweit eine Entscheidungshilfe an die Hand zu geben.

³ Will man den Eindruck eines gruppenorientierten Antrags vermeiden und zugleich den weiteren Vorschlägen entsprechende repräsentative Legitimation verleihen, empfiehlt es sich, den Ausschuss mit fünf Personen zu besetzen, die den Gruppen Kreditwirtschaft, Sicherungsgläubiger, ungesicherte Gläubiger, institutionelle Gläubiger und Vertreter der Arbeitnehmerschaft zuzuordnen sind.

⁴ Es sollte sorgfältig darauf geachtet werden, dass die jeweils benannte Person eindeutig und überschneidungsfrei einer der fünf vorgenannten Gruppen angehört.

⁵ Zur Vermeidung von Verzögerung sollte die Belehrung bereits vor Aufnahme der präsumtiven Mitgliedschaft erfolgen und entsprechend dokumentiert werden.

haben nach Belehrung schriftlich die Bereitschaft erklärt, in einem durch das Gericht zu bestellenden vorläufigen Gläubigerausschuss mitzuarbeiten (Anlage 1, im Original unterzeichnete Erklärung der benannten Personen⁶).

Diesem Antrag ebenfalls beigefügt sind die Nachweise der Inhaberschaft der Forderungen der benannten Personen gegenüber dem schuldnerischen Unternehmen (Anlage 2) sowie die Gläubigereigenschaft der Antragsteller (Anlage 3)⁷.

Die benannten Personen haben erklärt, ihren Anspruch auf Vergütung für die Tätigkeit im Eröffnungsverfahren im Interesse einer Schonung der Masse auf den gesetzlichen Betrag von 300,- Euro zu beschränken⁸ und haben zudem für die haftungsrechtliche Absicherung ihrer Tätigkeit bereits eine vorläufige Deckungszusage der xyz-Versicherung erhalten, die wir beifügen (Anlage 4)⁹.

In ihrer konstituierenden¹⁰ Sitzung amhaben sich die benannten Mitglieder des präsumtiven vorläufigen Gläubigerausschusses nach § 56a Abs. 2 InsO einstimmig

Daher sind die Einverständniserklärungen auch mit einer entsprechenden Erläuterung zu versehen, um Nachfragen des Gerichts und damit möglicherweise eintretende Verzögerungen zu vermeiden.

⁶ Die Einverständniserklärung sollte folgenden Mindestinhalt haben: „Nachdem ich durch ... über die gesetzliche Stellung eines vorläufigen Gläubigerausschusses sowie über die individuellen Rechte und Pflichten eines Mitgliedes unterrichtet und belehrt worden bin, erkläre ich hiermit mein Einverständnis zur Bestellung durch das Gericht...“.

⁷ Wie bei der Anmeldung einer Forderung sollten die notwendigen Nachweise (Verträge, Rechnungen, Lieferscheine, Titel, Schuldanerkennnisse etc.) dem Antrag beigefügt werden.

⁸ Grundsätzlich steht es jedem Ausschussmitglied frei, auf den Vergütungsanspruch zu verzichten oder sich der Höhe nach der gesetzlichen Regelung zur Mindestvergütung zu unterwerfen.

⁹ Mit der vorgenannten Erklärung werden die vom Gericht ggf. zu erwägenden Risiken überhöhter und damit unverhältnismäßiger Kosten (§ 22a Abs. 3 InsO) aufgenommen und es werden zugleich nachteilige zeitliche Verzögerungen vermieden. Mit der vorläufigen Deckungszusage ist zudem der Ausschuss sofort arbeits- und entscheidungsfähig.

¹⁰ Zur Vermeidung von Verzögerungen bei der Einsetzung sollten sich die künftigen Mitglieder bereits vor Einreichung des Antrags als präsumtiver Ausschuss konstituiert haben und sich sowohl eine Satzung wie ggf. auch eine Geschäftsordnung gegeben haben. Über Ort, Zeit, Inhalt etc. ist ein Protokoll zu fertigen, das von einem Protokollführer unterzeichnet und dem Gericht im Rahmen der Antragstellung im Original oder in beglaubigter Abschrift vorgelegt werden sollte.

dafür ausgesprochen, dem Insolvenzgericht Herr/Frau
..... zum(r) vorläufigen Insolvenzverwalter(in)
für dieses Verfahren vorzuschlagen (Anlage 5 Sitzungsprotokoll mit Beschlussfassung).
Herr/Frau..... ist ein(e) seit vielen Jahren und bei vielen
Gerichten bestellte(r) und erfahrene(r) Insolvenzverwalter(in). Es handelt sich bei
ibr/ ihm um eine von den Gläubigern wie dem Schuldner dieses Verfahrens unabhängige
Person i.S.d. § 56 Abs. 1 InsO¹¹.

Zudem haben sich die Benannten für ihre weitere Tätigkeit auf die anliegende Satzung
zur Gestaltung ihrer Tätigkeit als vorläufiger Gläubigerausschuss geeinigt und überrei-
chen diese dem Gericht zur Kenntnis (Anlage 6 Satzung/ Geschäftsordnung).¹²

Für den Fall der Bestellung durch das Gericht beantragen wir schon jetzt, den vorläu-
figen Gläubigerausschuss in der vorgeschlagenen Besetzung auch nach der Eröffnung des
Insolvenzverfahrens durch Beschluss als Gläubigerausschuss bis zum Berichtstermin im
Amt zu bestätigen.¹³

Ort, Datum

Unterschrift

Anlagen 1-6

¹¹ Gerade um der Gefahr der Bestellung eines nicht unabhängigen Insolvenzverwalters vorzubeugen, empfiehlt es sich, zugleich mit dem Antrag auch eine persönliche Erklärung des Vorgeschlagenen zu seiner Unabhängigkeit von allen Beteiligten vorzulegen. Vgl. dazu die Mustererklärung zur Unabhängigkeit, abgedruckt in ZInsO 2012, 368 ff.

¹² Vgl. dazu die Mustersatzung, ZInsO 2010, 1059 ff oder S. 123 ff.

¹³ Weil das Amt eines vorläufigen Gläubigerausschusses nach § 22a InsO mit der Eröffnung endet, ist eine gesonderte Beschlussfassung über seine Beibehaltung notwendig.

B. Arten des Gläubigerausschusses

Seit dem 01.03.2012 gibt es aufgrund der Reform durch das ESUG vier verschiedene Arten von Gläubigerausschüssen:

- den vor Insolvenzantragstellung (präsumtiver vorläufiger Gläubigerausschuss),
- den des Insolvenzeröffnungsverfahrens (vorläufiger Gläubigerausschuss im Eröffnungsverfahren),
- den nach Eröffnung des Verfahrens bis zum Berichtstermin (vorläufiger Gläubigerausschuss) und
- den (endgültigen) Gläubigerausschuss nach Beschlussfassung der Gläubigerversammlung.

Diese Ausschüsse sind nicht identisch und setzen sich auch nicht automatisch fort, jedoch gelten für alle Ausschüsse – mit Ausnahme des präsumtiven - die gleichen Regelungen zu Aufgaben, Rechten und Pflichten.

I. Der präsumtive vorläufige Gläubigerausschuss

Der präsumtive vorläufige Gläubigerausschuss ist ein informeller, kein förmlicher per Gerichtbeschluss bestellter Ausschuss im Sinne der §§ 67ff. InsO, der sich bereits vor Insolvenzantragstellung „konstituiert“.

Die Notwendigkeit der „vorigerichtlichen“ Bildung folgt aus dem Ziel des Gesetzgebers, die Gläubiger vom ersten Tag eines Verfahrens an der Willens- und Entscheidungsfindung zu beteiligen. Er verlagert insoweit die Vorbereitung eines auf Sanierung ausgelegten Eigenverwaltungsverfahrens in die Phase vor der Einreichung des förmlichen Antrags bei Gericht. Nur bei einem so vorbereiteten Antrag kann letztlich erwartet werden, dass die förmliche Einsetzung der Mitglieder des präsumtiven Ausschusses als „vorläufiger Gläubigerausschuss im Eröffnungsverfahren“ auch bereits am Tag der Antragstellung oder am Folgetag beschlossen wird.

In die vorigerichtliche „Konstituierung“ des präsumtiven vorläufigen Gläubigerausschusses sollte das Insolvenzgericht bereits im Rahmen der obligatorischen Vorbesprechung eingebunden werden (Vallender in: Uhlenbruck, InsO, 14. Aufl. 2015, § 22a Rn. 3; Haarmeyer in MüKo-InsO, 3. Aufl. 2013, § 22a Rn. 120). Auf diese Weise kann auch gerichtlich erhobenen Bedenken gegen einzelne Mitglieder bereits vorab Rechnung getragen werden und ein allseits konsentierter Ausschuss gebildet werden. Nur

auf diese Weise kann auch ein verfahrenssicherer Gestaltungsrahmen geplant und gewährleistet werden.

Dieser präsumtive vorläufige Gläubigerausschuss wird sich regelmäßig bereits eine Satzung (siehe dazu Abschnitt F. II. auf S. 123) geben. Die Mitglieder werden eine Einverständniserklärung unterzeichnen, dass sie – nach entsprechender Belehrung – zur Mitwirkung in einem vom Gericht im Insolvenzeröffnungsverfahren einzusetzenden vorläufigen Gläubigerausschuss bereit sind.

Über Ort, Zeit, Inhalt etc. der Sitzung des präsumtiven vorläufigen Gläubigerausschuss ist ein Protokoll anzufertigen, das von einem Protokollführer unterzeichnet und dem Gericht im Rahmen der Insolvenzantragstellung vorgelegt werden sollte. Formelle Bindungswirkung ist den Beschlüssen des präsumtiven vorläufigen Gläubigerausschuss allerdings nicht beizumessen. Dies gilt insbesondere für den Personalvorschlag des Ausschusses für den vorläufigen Sachwalter/Verwalter, wenn das Gericht andere Mitglieder bestellt, als die vom Schuldner benannten (Hölzle in: K.Schmidt, InsO, 18. Aufl., § 22a Rn. 10). Deshalb muss ein vorläufiger Gläubigerausschuss, der nach Insolvenzantragstellung eingesetzt wird, die Beschlüsse des präsumtiven vorläufigen Gläubigerausschuss im Regelfall bestätigen, um ihnen Bindungswirkung zu verleihen. All diese Unsicherheiten lassen sich aber vermeiden, wenn im Vorgespräch mit dem Insolvenzgericht diese Fragen bereits angesprochen und über die Person des einzusetzenden Sachwalters Einigkeit erzielt worden ist.

Dem präsumtiven vorläufigen Gläubigerausschuss kommt für die Strukturierung des Verfahrens, die Abstimmung mit den wichtigsten Gläubigergruppen und die Vertrauensbildung zwischen den Beteiligten und dem Gericht somit eine zentrale Rolle zu. Er stellt aber bei entsprechend offener Kommunikation durchaus auch eine Arbeitserleichterung für das Gericht dar, was die förmliche Einsetzung eines vorläufigen Gläubigerausschusses und die Gewährung des rechtlichen Gehörs im Insolvenzeröffnungsverfahren angeht. In der Praxis hat sich diese Art des vorläufigen Gläubigerausschusses bislang jedoch nicht als Regelfall durchgesetzt, was auch daran liegen dürfte, dass der organisatorische Aufwand zur Konstituierung eines vorläufigen Gläubigerausschusses kurz vor der Insolvenzantragstellung als zu groß angesehen wird – er weist aber für das Gericht nach, dass, ganz im Sinne des Gesetzgebers, bereits vor der Antragstellung der Konsens mit den Gläubigern gesucht und der Antrag auf Eigenverwaltung von diesen unterstützt wird.

II. Der vorläufige Gläubigerausschuss nach Insolvenzantragstellung

Der vorläufige Gläubigerausschuss nach Insolvenzantragstellung ist in den §§ 21 Abs. 2 S. 1 Nr. 1a, 22a InsO geregelt. Für ihn gelten über den Verweis in § 21 Abs. 2 S. 1 Nr. 1a InsO, § 67 Abs. 2 sowie §§ 69-73 InsO entsprechend. Dabei gilt der Grundsatz der Gruppenrepräsentativität gemäß §§ 21 Abs. 2 S. 1 Nr. 1a, 67 Abs. 2 InsO. Die Beachtung dieses Grundsatzes verlangt, dass der vorläufige Gläubigerausschuss die Gläubigerstruktur des jeweiligen Unternehmens gruppenmäßig repräsentativ widerspiegelt, so dass alle Gläubigergruppen angemessen vertreten sind. Nach dem Gesetzeswortlaut sollen dem vorläufigen Gläubigerausschuss ein absonderungsberechtigter Gläubiger, die Insolvenzgläubiger mit den höchsten Forderungen, ein Kleingläubiger und ein Arbeitnehmer mit je einem Vertreter angehören. Daraus folgt, dass nach der Vorstellung des Gesetzgebers die wesentlichen Gläubigergruppen zu berücksichtigen sind (siehe dazu Obermüller, ZInsO 2012, 18, 22; Graf-Schlicker, InsO, 4. Aufl. 2014, § 22a Rn.17). Auch für §§ 21 Abs. 2 S. 1 Nr. 1a, 22a InsO kann nichts anderes gelten.

Im Gegensatz zum Gläubigerausschuss im eröffneten Verfahren, bei dem § 67 Abs. 3 InsO auch die Bestellung von Nicht-Gläubigern erlaubt, können im Antragsverfahren zudem nur solche Personen zu Mitgliedern bestellt werden, die entweder im Zeitpunkt der Antragstellung Gläubiger sind oder die mit Eröffnung sicher zu Gläubigern werden. Grund dafür ist, dass § 21 Abs. 2 S. 1 Nr. 1a, 22a InsO nur auf § 67 Abs. 2 InsO verweist, nicht aber auf § 67 Abs. 3 InsO. Hintergrund dieser Regelung ist es, aufgrund der eilbedürftigen Entscheidungen nur Personen zu Mitgliedern des vorläufigen Gläubigerausschuss zu bestellen, die einen unmittelbaren Bezug zum Schuldner haben und über praktische Kenntnisse von dessen Geschäftsbetrieb verfügen (siehe dazu BT-Drucks. 17/5712, S. 24).

Da § 21 Abs. 2 S. 1 Nr. 1a InsO ebenso wie § 22a InsO nur den Begriff des „Gläubigers“ verwenden, können auch Ab- und Aussonderungsberechtigte sowie nachrangige Gläubiger Mitglieder des vorläufigen Gläubigerausschusses sein (Vallender in: Uhlenbruck, InsO, 14. Aufl. 2015, § 22a Rn. 22).

Typischerweise werden die folgenden Gläubigergruppen zu Mitgliedern bestellt:

-
- eine Bank oder ein kreditgebendes Institut als absonderungsbe-
rechtigte Gläubigerin und Gläubigerin mit der höchsten Forde-
rung,
 - ein Lieferant als absonderungsberechtigter Gläubiger,
 - die Bundesagentur für Arbeit oder das Finanzamt als institutio-
neller Gläubiger,
 - ein Warenkreditversicherer,
 - der Pensionssicherungsverein (PSVaG),
 - der Betriebsratsvorsitzende oder, soweit kein Betriebsrat vor-
handen ist, ein Mitarbeiter des Unternehmens, sowie
 - ein Kleingläubiger.

Im Hinblick auf Banken o.a. kreditgebende Institute ist dabei Folgendes zu beachten:

Wegen der gesetzlich vorgegebenen Notwendigkeit der Gläubigerstellung ist im vorläufigen Insolvenzverfahren nur noch eine Mitgliedschaft des kreditgebenden Instituts selbst möglich, dagegen keine persönliche Mitgliedschaft von Mitarbeitern des Instituts. Da es kaum Gründe gibt, die Mitgliedsstellung eines Unternehmens im vorläufigen Gläubigerausschuss nach Verfahrenseröffnung zu ändern, dürfte die persönliche Mitgliedschaft von Mitarbeitern damit endgültig der Vergangenheit angehören (Huber/Magill, ZInsO 2016, 200ff). Darüber hinaus folgt aus dem häufig geltenden „Vier-Augen-Prinzip“, d.h. das es grds. immer zwei vertretungsberechtigter Mitarbeiter bedarf, um das kreditgebende Institut wirksam zu vertreten, dass nur in Ausnahmefällen eine Person zum Mitglied des (vorläufigen) Gläubigerausschuss bestellt werden kann. Hierauf ist besonders im Bestellungsbeschluss des Insolvenzgerichts zu achten. Dieser sollte vorzugsweise nur den Gläubiger, vertreten durch [...] (namentliche Nennung der beiden Vertreter), zum Ausschussmitglied bestellen (Huber/Magill, ZInsO 216, 200ff, BGH v. 11.11.1993 – IX ZR 35/93, NJW 1994, 453, der darauf hinweist, dass eine juristische Person „grundsätzlich nicht daran gehindert“ ist, „auch andere Personen“ als ihre Organe „als Vertreter in den Gläubigerausschuss zu entsenden.) Zu einer Verdopplung des Stimmrechts kommt es dadurch nicht, da das kreditgebende Institut wie jedes Ausschussmitglied im Ausschuss nur ein Stimmrecht hat (Uhlenbruck/Knof, 14. Aufl. 2015, § 72 Rn. 8).

Kein Grund gegen eine Bestellung von zwei vertretungsberechtigten Personen für einen einzigen Gläubiger ist dagegen, die Furcht vor ständig wechselnden Vertretern mit unterschiedlichen Kenntnisstand hinsichtlich

des Verfahrens. Denn letztlich liegt es im ureigenen Interesse des kreditgebenden Instituts, für seine sachgerechte Vertretung im Ausschuss zu sorgen.

Kommt es dennoch zur Bestellung einer konkreten Person als Vertreter des kreditgebenden Instituts, sollte dieser sich gegenüber dem Insolvenzgericht bei Annahme des Amtes das Recht vorbehalten, auch andere vertretungsberechtigte Personen als Untervertreter zu entsenden (Huber/Magill, ZInsO 2016, 200ff).

Die Bundesagentur für Arbeit, das Finanzamt, der PSVaG oder Warenkreditversicherer können in einem vorläufigen Gläubigerausschuss mitarbeiten, obwohl sie zum Zeitpunkt der Bestellung noch kein Gläubiger sind, da gemäß § 21 Abs. 2 S. 1 Nr. 1a, 2.HS InsO zu Mitgliedern des vorläufigen Gläubigerausschusses auch Personen bestellt werden können, die erst mit Eröffnung des Verfahrens Gläubiger werden (siehe dazu auch BT-Drucks. 17/5712, S. 24).

Die bisherige Praxis, den Lieferantenpoolvertreter zum Ausschussmitglied vorzuschlagen, ist insoweit problematisch, als der Pool im Regelfall selbst kein Gläubiger ist. Möglich ist aber, dass der Lieferant oder Kreditversicherer sich von dem als Poolführer avisierten Rechtsanwalt vertreten lässt (siehe dazu Haarmeyer, in: MüKo-InsO, 3. Aufl. 2013, § 22a Rn. 58).

Ob mehrere Vertreter einer Gruppe (z.B. zwei absonderungsberechtigte Banken) bestellt werden können, ist umstritten. Dagegen spricht, dass diese Gruppe bei Abstimmungen nach dem Mehrheitsprinzip möglicherweise den Ausschuss dominieren könnte. Zudem sind Pattsituationen zum Erhalt der Funktionsfähigkeit des Ausschusses tunlichst zu vermeiden.

Nicht geeignet als Gläubigerausschussmitglied ist der Schuldner selbst, Mitglieder eines Vertretungsorgans des Schuldners, der Verwalter, der zuständige Richter oder der Rechtspfleger, die Gesellschafter einer in der Insolvenz befindlichen OHG sowie juristische Personen, es sei denn, ihr gesetzlicher oder sonstiger Vertreter wird persönlich bestellt.

Unzulässig sind zudem sog. Überkreuzbesetzungen, bei denen Verwalter A Gläubigerausschussmitglied in einem Verfahren des Verwalters B ist, der wiederum im Gläubigerausschuss des Verfahrens des ersten Verwalters A ist. Solche Besetzungen, die in der Regel auf Absprachen zwischen den Verwaltern selbst oder Gläubigergruppen beruhen, lassen naturgemäß Interessenkonflikte entstehen, die eine unabhängige Überwachung nicht

gewährleisten, woraus im Aktienrecht schon 1965 die Konsequenz gezogen worden ist, vergleichbare Überkreuzbesetzungen der Aufsichtsräte nach § 100 Abs. 2 Nr. 3 AktG zu verbieten. Die aus den Überkreuzbesetzungen folgenden gegenseitigen Rücksichtnahmen, mit dem Anreiz zur Milderung der Kontrolle in der Hoffnung oder Erwartung ebenfalls milderer Kontrolle durch den anderen Verwalter, rechtfertigen es, wegen der wertungsmäßig vergleichbaren Situation im Insolvenzverfahren, solche generell als unzulässig zu erachten. Erfährt das Gericht von einer solchen Konstellation, kann das im Einzelfall Anlass zu aufsichtsrechtlichen Maßnahmen oder der Wahrnehmung des Entlassungsrechts aus § 70 InsO sein. Zugleich sollte ggf. auch ein anderes betroffenes Insolvenzgericht verständigt werden. Für die Gerichte sollte sich daher auch die Bestellung eines Insolvenzverwalters in einen Gläubigerausschuss von vornherein verbieten.

Eine sukzessive Besetzung des Ausschusses mit zunächst wenigen Mitgliedern, mit der Folge, dass dieser nicht entscheidungsfähig oder in seinen Entscheidungen begrenzt ist (so ein Vorschlag von Frind ZIP 2013, 2244, 2245), ist mit dem Gesetz und mit den Zielen des ESUG unvereinbar (so ausdrücklich auch Graf-Schlicker, InsO, § 22a Rn. 17). Ein sachlich und kooperativ agierendes Gericht, das bereits in die Vorauswahl eingebunden worden ist, kann und wird dabei im Eröffnungsverfahren auf die Angaben im Antrag des Schuldners (§ 13 Abs. 1 InsO) zurückgreifen.

Die konkrete Besetzung des vorläufigen Gläubigerausschusses ist gleichwohl gemäß §§ 21 Abs. 2 S. 1 Nr. 1a, 1. HS InsO i.V.m. 67 Abs. 2 InsO ins Ermessen des Insolvenzgerichts gestellt. Das Insolvenzgericht ist daher auch nicht zwingend an die Vorschläge des Schuldners gebunden. Es darf von einem zutreffenden und repräsentativen Vorschlag des Schuldners bzw. einem konsentierten Vorschlag der beteiligten Gläubigergruppen jedoch nur aus sachlichen Gründen abweichen (Vallender in: Uhlenbruck, InsO, 14. Aufl. 2015, § 22a Rn. 30). Insoweit gebieten jedoch die stets einzuhaltenden Grundsätze eines fairen Verfahrens und die Hinweispflicht des Gerichts nach § 139 ZPO, dass es auf seine Bedenken vorab hinweist, sodass ggf. andere Vertreter für den Ausschuss vorgeschlagen werden können.

Ist ein vorläufiger Gläubigerausschuss gerichtlich bestellt worden, so darf dieser nur noch aus wichtigen Gründen i.S.d. § 70 InsO verändert werden. D.h. das Gericht kann ein Mitglied aus wichtigem Grund entlassen. Hierzu zählen z.B. nachträglich bekannt werdende Umstände, die die Unabhän-

gigkeit massiv beeinträchtigen, familiäre oder verwandtschaftliche Beziehungen oder auch die Verfolgung von Einzelinteressen. Es kann allerdings nicht den bereits bestellten Ausschuss um weitere Mitglieder ergänzen, denn nach der Einsetzungsentscheidung des Gerichts geht die Frage der Bestätigung oder Veränderung der gerichtlich bestimmten Mitglieder in die alleinige Kompetenz der Gläubigerversammlung über (vgl. § 68 InsO).

Ist der vorläufige Ausschuss bestellt, sind daher die – in der Anfangszeit des ESUG vorgekommenen – gerichtlichen Nachbesetzungen im Eröffnungsverfahren unzulässig, da zudem die Gefahr besteht, dass durch eine solche „gezielte“ Umbesetzung unmittelbar in die Entscheidungskompetenz des Gremiums und das Erfordernis einstimmiger Entscheidungen in wichtigen Fragen eingegriffen wird.

Da der vorläufige Gläubigerausschuss nach dem Mehrheitsprinzip entscheidet, d.h. jede Stimme hat das gleiche Gewicht, (vgl. § 21 Abs. 2 S. 1 Nr. 1a, 72 InsO), ist ein „Vierer“-Ausschuss kaum funktionsfähig (siehe dazu Pöhlmann in: Graf-Schlicker, InsO, 3. Aufl. 2012, § 67 Rn. 4; Frind, BB 2013, 265, 267; Ehlers, BB 2013, 259, 260). Der Regelfall ist daher in der Praxis der vorläufige Gläubigerausschuss mit fünf Mitgliedern bzw. eine Benennung einer ungeraden Zahl von Personen, um Pattsituationen zu vermeiden.

Praxistipp:

Für den Antragsausschuss sollte sich der Antragsteller immer an § 67 Abs. 2 InsO orientieren, um eine Unzulässigkeit seines Antrags zu vermeiden. Weiterhin ist zu empfehlen, in der Regel fünf Personen vorzuschlagen, die den Gruppen der Kreditwirtschaft/Sicherungsgläubiger, ungesicherten Gläubiger, institutionellen Gläubiger, Kleingläubiger und Arbeitnehmerschaft angehören.

Wichtig ist, darauf zu achten, dass die jeweils benannte Person eindeutig und überschneidungsfrei einer der Gruppen zugeordnet und der Nachweis der Gläubigerschaft auch gegenüber dem Gericht erbracht werden kann. Hierzu empfiehlt sich in der Regel die Einreichung von Unterlagen, die die jeweilige Forderung gegen den Schuldner belegen (Haarmeyer in: MüKo-InsO, 3. Aufl. 2013, § 22a Rn. 59) sowie eine kurze Darlegung enthalten, warum das vorgeschlagene Mitglied für die gesetzliche Aufgabenerfüllung geeignet ist. Kenntnisse des formellen oder materiellen Rechts

sind natürlich nicht erforderlich, weil sich dies schon nicht mit der Einbindung der Arbeitnehmer oder einfachen Gläubiger vereinbaren ließe (so auch Graf-Schlicker, InsO, § 22a Rn. 21). Darüber hinaus sind für jede benannte Person – soweit möglich – die vollständigen Kontaktdaten (Name, Adresse, Emailadresse und Faxnummer) anzugeben.

1. „Kann-Ausschuss“

Gemäß § 21 Abs. 1 InsO kann das Insolvenzgericht – auch ohne Vorliegen der Schwellenwerte des § 22a Abs. 1 InsO oder eines Antrages nach § 22a Abs. 2 InsO – nach pflichtgemäßem Ermessen sämtliche Anordnungen treffen, die geeignet und erforderlich sind, um eine nachteilige Veränderung in der Vermögenslage des Schuldners zu verhindern.

Allein die Einsetzung eines vorläufigen Gläubigerausschusses kann das Vermögen des Schuldners jedoch nicht sichern. Bezogen auf seine unmittelbare Wirkung ist die Einsetzung daher auch keine Sicherungsmaßnahme. Vielmehr ist das Ermessen des Insolvenzgerichts im Rahmen des § 21 Abs. 1 InsO erweiternd dahingehend auszulegen, dass letztlich durch eine frühzeitige Einbindung der Gläubigergruppen in den Sanierungsprozess ein hohes Maß an Gewähr für die bestmögliche Haftungsrealisierung besteht und somit im Ergebnis in diesem Verfahrensstadium eine Vermögenssicherung im Sinne bestmöglicher Verwendung erfolgt und Missbrauch vorgebeugt wird. Daher kann die Einsetzung des vorläufigen „fakultativen, amtswegigen“ (vgl. dazu Haarmeyer/Horstkotte ZInsO 2012, 1441) Gläubigerausschusses einem pflichtgemäßen Ermessen entsprechen, wenn die Schwellenwerte zwar nicht erreicht werden, die Einsetzung für die Betriebsfortführung aber sachdienlich erscheint.

2. „Antrags- oder Soll-Ausschuss“

Auch wenn Unternehmen die Schwellenwerte eines Muss-Ausschusses nicht erreichen, soll das Gericht nach § 22a Abs. 2 InsO einen „derivativen“ vorläufigen Gläubigerausschuss einsetzen, wenn dies vom Schuldner oder einem bereits bestellten vorläufigen Verwalter beantragt wird. Die Regelung ist erst durch den Rechtsausschuss des Bundestages eingeführt worden, nachdem die im RegE enthaltenen Schwellenwerte des § 22a Abs. 1 InsO aufgehoben worden sind. Sie bezweckt, bei einem aktiven Interesse

seitens des Schuldners, eines Gläubigers oder des vorläufigen Insolvenzverwalters auch bei kleineren Unternehmen eine frühzeitige Einbindung von Gläubigern zu ermöglichen. Daher kann auch jeder Gläubiger einen Antrag auf Einsetzung eines Gläubigerausschusses stellen. Gemeint sind hiermit vorrangig die Insolvenzgläubiger. Im Gegensatz zur Stellung eines Insolvenzantrags ist die Fälligkeit der Forderung nicht erforderlich. Wie bei der Insolvenzantragstellung ist auch ein Antrag eines nachrangigen Gläubigers möglich (siehe dazu Haarmeyer in: MüKo-InsO, 3. Aufl. 2013, § 22a Rn. 106). Nicht notwendig ist, dass der antragstellende Gläubiger selbst Mitglied werden will bzw. vom Gericht zum Mitglied bestellt wird. Erforderlich ist lediglich, dass der antragstellende Gläubiger eine ausgewogene Besetzung vorschlägt und die Einverständniserklärungen der potentiellen Mitglieder beifügt.

Bei der Antragsbefugnis der Gläubiger hat der Gesetzgeber keine Zulässigkeitsvoraussetzungen geschaffen, ebenso wenig hat er den Kreis der antragsberechtigten Gläubiger eingeschränkt. Antragsberechtigt sind daher nicht nur die Insolvenzgläubiger sondern auch etwaige Massegläubiger, absonderungsberechtigte und nachrangige Gläubiger sowie solche, die erst mit der Eröffnung des Verfahrens Gläubiger werden, denn auch sie können gemäß § 21 Abs. 2 Nr. 1a InsO Mitglieder des vorläufigen Gläubigerausschusses werden. Kein Antragsrecht steht dagegen den aussonderungsberechtigten Gläubigern zu, weil ihre Rechte durch das Insolvenzverfahren nicht berührt werden (§ 47 InsO).

Praxistipp:

Ob es sich bei dem antragstellenden Gläubiger tatsächlich um einen Gläubiger handelt, kann man zumindest hinsichtlich der Insolvenzgläubiger dem bei Insolvenzantragstellung einzureichenden Gläubigerverzeichnis (vgl. § 13 Abs. 1 S. 3 InsO) entnehmen oder durch Vorlage eines entsprechenden Nachweises der Gläubigerstellung prüfen.

3. „Muss-Ausschuss“

Erfüllt das Unternehmen die Schwellenwerte nach § 22a Abs. 1 InsO und hat es den Betrieb bei Antragstellung noch nicht eingestellt (§ 22 Abs. 3

InsO), so ist das Gericht gesetzlich verpflichtet, einen vorläufigen Pflichtgläubigerausschuss einzusetzen, und muss dies zumindest dann tun, wenn mit dem vollständigen Antrag zugleich ein ordnungsgemäß besetzter Ausschuss vorgeschlagen wird und die Einverständniserklärungen der Vorgeschlagenen vorliegen. Das Gericht hat die Angaben des Schuldners nur auf Plausibilität zu prüfen, ohne sie durch einen Sachverständigen verifizieren zu lassen (Haarmeyer in: MüKo-InsO, 3. Aufl. 2013, § 22a Rn. 60; a.A. Frind, ZInsO 2011, 2249, 2253). Eine solche Prüfung widerspräche schon dem erklärten Ziel des Gesetzgebers, die Gläubiger – auch ohne abschließende Erkenntnisse – am Verfahren zur Bestellung des vorläufigen Sachwalters zu beteiligen, und würde auch nicht unerhebliche Verzögerungen nach sich ziehen, die den Sanierungsprozess gefährden könnten. Kann das Gericht auf der Basis der Angaben des Schuldners einen ausgewogenen Ausschuss zusammensetzen, so hat es diesen zu bestellen. Soweit das Gericht auf der Basis der Angaben des Schuldners keine Entscheidung über die Besetzung treffen kann, hat es entweder den Schuldner aufzufordern, weitere Angaben zu machen, oder Mitglieder nach § 22a Abs. 4 InsO zu benennen. Haben diese Maßnahmen keinen Erfolg und werden keine geeigneten Mitglieder trotz Aufforderung benannt, hat das Gericht abzuwägen, ob ein Fall der Verzögerung nach § 22a Abs. 3 Alt. 3 InsO vorliegt.

4. Die Versagung der Einsetzung eines vorläufigen Gläubigerausschusses im Eröffnungsverfahren

a. Ausnahmen von der Einsetzungspflicht

Die Anordnung der Eigenverwaltung nach neuem Recht soll nicht allgemein das Regelverfahren der Zukunft sein, sondern die Regel für die Unternehmen sein, die sich im Rahmen einer vorausschauenden Planung in der letzten Phase einer fortgeschrittenen Krise gemeinsam mit den (wichtigsten) Gläubigern um eine Überwindung der Krise im Wege einer Sanierung unter Insolvenzschutz bemühen und sich mit deren Zustimmung und/oder Unterstützung in ein Eigenverwaltungsverfahren – sei es als Schutzschirm oder als "einfache" Eigenverwaltung – begeben.

Der in § 22a Abs. 1 InsO vorgesehene Muss-Ausschuss ist – wie die systematische Stellung des Absatz 3 verdeutlicht – nicht einzurichten, wenn

- der Geschäftsbetrieb des Schuldners bei Antragstellung eingestellt (Alt. 1),

- die Einsetzung im Hinblick auf die zu erwartende Masse unverhältnismäßig ist (Alt. 2) oder
- die mit der Einsetzung eines vorläufigen Gläubigerausschusses verbundene Verzögerung zu einer nachteiligen Veränderung der Vermögenslage des Schuldners führt (Alt. 3).

Im letzteren Fall kann das Gericht zunächst vorläufige Sicherungsmaßnahmen ergreifen, z. B. ein Vollstreckungsverbot verhängen, einen vorläufigen Insolvenzverwalter bestellen, und hat anschließend einen vorläufigen Gläubigerausschuss einzurichten, um diesem gemäß § 56a Abs. 3 InsO Gelegenheit einzuräumen, in seiner ersten Sitzung einstimmig einen anderen als den gerichtlich bestellten Verwalter und/oder Sachwalter zu wählen.

Ob § 22a Abs. 3 InsO für den „Soll- bzw. den Kann-Ausschuss“ gilt, ist umstritten (vgl. dazu Haarmeyer/Horstkotte ZInsO 2012, 1441; a.A. Graf-Schlicker § 22a Rn. 10), Der Wortlaut und die Gesetzesbegründung (BT-Drs. 17/5712, S. 25) deuten darauf hin, dass in diesen drei Fällen die Einsetzung des Gläubigerausschusses nicht sinnvoll ist. Dem lässt sich jedoch entgegenhalten, dass es letztlich eine Frage des Ermessens und der Abwägung der Gläubiger wie für das Gericht ist, ob sie die Einsetzung eines vorläufigen Gläubigerausschusses für sinnvoll und sachdienlich erachten oder nicht. Für die Gläubiger ist dies Ausdruck ihrer autonomen Gestaltungsmacht im Eröffnungsverfahren und für das Gericht eine Frage der Rechtsfürsorge. In allen der drei nachfolgenden Varianten bedarf es daher stets einer Abwägung zwischen den Zielen des Gesetzgebers und den konkreten Erfordernissen des Verfahrens, ein „Versagungsautomatismus“ wäre auch mit der Gläubigerautonomie unvereinbar, es sei denn, es sind Anhaltspunkte für eine missbräuchliche Handhabung konkret erkennbar.

b. Einstellung des Geschäftsbetriebs

Ist der Geschäftsbetrieb bereits bei Antrags einreichung eingestellt, dürfte – unabhängig von der Reichweite der Regelung – in allen drei Varianten eine Einsetzung eines vorläufigen Gläubigerausschusses nur in Verfahren in Betracht kommen, bei denen eine erhebliche Masse zu erwarten ist oder bei denen sich besondere Verwertungsmöglichkeiten oder Risiken ergeben und eine Beteiligung der Gläubiger sachdienlich oder z.B. wegen übertragender Branchenkenntnis geboten ist.

Eingestellt i. S. des § 22a InsO Abs. 3 ist ein Geschäftsbetrieb, wenn die werbende Tätigkeit eingestellt ist. Eine solche Einstellung ist anzunehmen, wenn der Gewerbebetrieb abgemeldet ist, die bestehenden Arbeitsverhältnisse aufgelöst sind und etwa angemietet Räumlichkeiten zurückgegeben wurden (OLG Schleswig, NZI 2004, 264). Reine Abwicklungstätigkeiten stellen keine werbende Tätigkeit mehr dar (OLG Hamm, ZInsO 1999, 533, 534).

Für die Frage der Einstellung ist auf den Zeitpunkt der Entscheidung über die Einsetzung des Gläubigerausschusses abzustellen und nicht auf den Zeitpunkt der Insolvenzantragstellung, da ein eingestellter Geschäftsbetrieb auch wieder „angefahren“ werden kann (Vallender in: Uhlenbruck, InsO, 14. Aufl. 2015, § 22a Rn. 35; Hölzle in: K. Schmidt, InsO, 18. Aufl. 2013, § 22a Rn. 26). Das erscheint zumindest nicht zweifelhaft, weil sich damit die Entscheidung des Schuldners zur Einleitung eines Eigenverwaltungsverfahrens auf die Ebene der zeitlichen Sachbehandlung durch das Gericht verlagert. Ist also ein Gericht besonders zögerlich und „schiebt“ die Entscheidung zur Einsetzung eines Ausschusses, dann kann diese Entscheidung durch die Einstellung des Geschäftsbetriebes überholt werden.

c. Unverhältnismäßigkeit von Kosten und Nutzen eines Ausschusses

Ein vorläufiger Pflicht-Gläubigerausschuss ist nach § 22a Abs. 3, Alt. 2 InsO nicht einzusetzen, wenn diese Maßnahme im Hinblick auf die zu erwartende Insolvenzmasse unverhältnismäßig ist. Diese Regelung soll nach der Gesetzesbegründung verhindern, dass bei Unternehmen, welche nur über eine geringe Insolvenzmasse verfügen, aufwändige Maßnahmen für Gläubiger und Gerichte getroffen werden, die nicht der Sanierung des Unternehmens zugutekommen, sondern zu einer Verringerung der Masse führen (BT-Drucks. 17/5712, S. 25). Verhindert werden soll also die Einsetzung eines Ausschusses um seiner selbst willen, die Einsetzung eines Ausschusses in Verfahren, in denen es nichts zu entscheiden gibt, oder die Einsetzung eines nicht-repräsentativen Ausschusses, bei dem Einzelinteressen verfolgt oder eine mögliche Sanierung des Unternehmens gar aus sachfremden Gründen verhindert werden soll. Fälle also, in denen die Funktion des Ausschusses als ein interessenübergreifendes Gremium verfehlt oder ins Gegenteil verkehrt wird. In diesen Fällen soll das Gericht die Möglichkeit erhalten, trotz des regelhaften Charakters eines vorläufigen Gläubigerausschusses, von seiner Einsetzung abzusehen, um eine sich damit verbindende missbräuchliche und unverhältnismäßige Schädigung

der Insolvenzmasse oder das Entstehen von Kosten überhaupt von vornherein zu unterbinden.

Aus dem Wortlaut kann aber nicht der Schluss gezogen werden, dass das Gericht von einer Bestellung des Ausschusses absehen darf oder einen Sachverständigen einsetzen soll (so AG Ludwigshafen, ZIP 2012, 2310; Frind, ZInsO 2011, 2249, 2255) oder gar von einer Unverhältnismäßigkeit ausgehen darf, bis ihm das Gegenteil bewiesen wird. Vielmehr ist die Vorschrift nach ihrem Sinn und Zweck und den Zielen des ESUG auszulegen (Haarmeyer in: MüKo-InsO, 3. Aufl. 2013, § 22a Rn. 31; Vallender in: Uhlenbruck, InsO, 14. Aufl. 2015, § 22a Rn. 39). Bei § 22a Abs. 3 Alt. 2 InsO geht es nicht darum, rechnerische Bezugsgrößen zu ermitteln und diese dann ins Verhältnis zu setzen, weil dies zum Zeitpunkt der Antragstellung praktisch unmöglich ist, da der Bestand der Sicherungsrechte noch nicht bekannt ist. Bei der Bestimmung der Unverhältnismäßigkeit der Kosten im Verhältnis zur Insolvenzmasse gilt es vielmehr zu beachten:

- Es besteht ein Regel-Ausnahme-Verhältnis. § 22a Abs. 1 InsO geht davon aus, dass der vorläufige Gläubigerausschuss ab Überschreiten gewisser Schwellenwerte einzusetzen ist. Die Einsetzungspflicht des Insolvenzgerichts entfällt nur in den drei Fällen des § 22a Abs. 3 InsO. Beim Antragsausschuss nach § 22a Abs. 2 InsO belegen die Gläubiger ihre Einschätzung, dass die Einsetzung des Ausschusses sinnvoll ist, indem sie ihre Einverständniserklärungen abgeben. Dies spricht dafür, dass die Einsetzungspflicht fortbesteht.
- Ferner folgt aus der Amtsermittlungspflicht nach § 5 Abs. 1 InsO, dass das Insolvenzgericht die Einsetzungspflicht nur bei Vorliegen gewichtiger Gründe verneinen darf. Diese Gründe müssen offensichtlich sein. Bloße Zweckmäßigkeitserwägungen stehen dem Gericht insoweit nicht zu, weil diese nach der Intention des Gesetzgebers gerade in die Hände der Gläubigerschaft gelegt worden sind (dazu beispielhaft AG Freiburg, ZInsO 2015, 1167).

Die Unverhältnismäßigkeit dürfte daher regelmäßig nur und ausschließlich dann gegeben sein, wenn

-
- schon bei Antragstellung aufgrund eigener Erkenntnis für das Insolvenzgericht absehbar ist, dass eine Ablehnung der Eröffnung mangels Masse im Raum steht; oder
 - der oder die Antragsteller auch nach Aufforderung des Gerichts einen entsprechenden Deckungsnachweis für die entstehenden Kosten bzw. einen Verzicht der Mitglieder auf eine Vergütung nicht erbringen können. Denn insoweit gehen dann die Zweifel des Gerichts zulasten der Antragsteller, sodass für diesen Fall von der Einsetzung eines vorläufigen Gläubigerausschusses abzusehen ist. Der Antrag kann aber zu einem späteren Zeitpunkt erneut gestellt und dann entsprechend sachlich belegt werden.

Im Rahmen des Schutzschirmverfahrens werden sich die genannten Fragen eher nicht stellen, da schon aufgrund der nur drohenden Zahlungsunfähigkeit die Deckung der Kosten des Verfahrens schon Zulässigkeitsvoraussetzung für den Antrag nach § 270b InsO selbst ist.

d. Masseschädliche Verzögerung

Ein vorläufiger Gläubigerausschuss ist (zunächst) nicht einzusetzen, wenn es dadurch zu einer nachteiligen Veränderung der Vermögenslage des Schuldners kommt. Erforderlich sind nicht abstrakte, sondern konkrete Anhaltspunkte für schädliche Auswirkungen auf das Schuldnervermögen (BT-Drucks. 17/5712, S. 7, 25; Graf-Schlicker, 4. Aufl. 2014, § 22a. Rn. 14).

Eine nachteilige Veränderung der Vermögenslage nach Abs. 3 muss sich auf die mit der Einsetzung verbundene Verzögerung des Verfahrens gründen. Werden daher alle für eine Entscheidung über die Einsetzung eines Gläubigerausschusses notwendigen Unterlagen nach §§ 13, 21, 22a InsO bereits mit dem Antrag verbunden und dem Gericht vorgelegt, dann kann dieser Ausschlussgrund schon begrifflich nicht zur Versagung der Einsetzung eines vorläufigen Gläubigerausschusses herangezogen werden, da eine nun gleichwohl folgende Verzögerung nicht auf der Ebene des Antragstellers, sondern des Gerichts liegt und mithin nicht berücksichtigt werden darf.

Dies gilt auch bei einem laufenden Geschäftsbetrieb und der Notwendigkeit, zügig Sicherungsmaßnahmen anzuordnen, denn der Gesetzgeber selbst hat schon nach dem Wortlaut der Regelung in Kauf genommen,

dass mit der Einsetzung eines vorläufigen Gläubigerausschusses und dessen Beteiligung an wesentlichen Entscheidungen, wie z.B. der Auswahl eines vorläufigen Verwalters, unvermeidbare Verzögerungen eintreten (BT-Drs. 17/5712, S. 25; ebenso Hölzle, Praxisleitfaden ESUG, 2. Aufl., S. 20).

Davon zu unterscheiden ist der Fall, dass der Ausschuss zwar kurzfristig eingesetzt werden kann, aber seine Anhörung offensichtlich zu einer nachteiligen Veränderung der Vermögenslage des Schuldners führt (so auch Frind, ZInsO 2011, 757, 758). Hier kann das Insolvenzgericht auf die Beteiligung des Ausschusses an den weiteren Entscheidungen, einschließlich der Auswahl des vorläufigen Sachwalters oder Insolvenzverwalters verzichten (§ 56a Abs. 1, HS. 2 InsO), muss diese aber unverzüglich nachholen.

III. Der vorläufige Gläubigerausschuss nach Verfahrenseröffnung

Nach Verfahrenseröffnung kann das Insolvenzgericht vor der ersten Gläubigerversammlung, dem Berichtstermin, (§§ 29 Abs. 1 Nr. 1, 156 InsO) nach pflichtgemäßem Ermessen einen vorläufigen Gläubigerausschuss einsetzen (§ 67 Abs. 1 InsO).

Die Auswahl der Gläubigerausschussmitglieder erfolgt dabei ebenfalls nach pflichtgemäßem Ermessen des Gerichts. § 67 Abs. 2 InsO gibt lediglich vor, dass in diesem Gläubigerausschuss ein absonderungsberechtigter Gläubiger, die Insolvenzgläubiger mit den höchsten Forderungen, die Kleingläubiger und auch ein Vertreter der Arbeitnehmer beteiligt sein sollen. Zu den Mitgliedern können auch Personen bestellt werden, die keine Gläubiger sind, § 67 Abs. 3 InsO. Die Gläubigerversammlung kann jedoch auch diese Entscheidung aufheben bzw. andere Gläubiger in der Ausschuss wählen (§ 67 Abs. 2 InsO).

Ist bereits im Eröffnungsverfahren ein vorläufiger Gläubigerausschuss eingesetzt worden (§§ 21 Abs. 2 S. 1 Nr. 1a, 22a InsO), so endet dessen Amt automatisch mit der Eröffnung des Insolvenzverfahrens, da in der InsO eine klare Trennung zwischen Eröffnungsverfahren und dem eröffneten Verfahren besteht. Sämtliche im Eröffnungsverfahren angeordnete Maßnahmen enden mit Eröffnung des Insolvenzverfahrens. Das Gericht entscheidet insofern mit bzw. in dem Eröffnungsbeschluss neu über den

vorläufigen Gläubigerausschuss und setzt diesen ggf. ein bis zum Berichtstermin. Meist wird es sich empfehlen, diesbezüglich Personenidentität zu belassen, insbesondere wenn der vorläufige Gläubigerausschuss zuvor nach § 22a Abs. 2 InsO zustande kam.

Praxistipp:

Rechtzeitig vor der Eröffnungsentscheidung sollten die Mitglieder eines vorläufigen Gläubigerausschusses ihre Bereitschaft, weiterhin als Mitglied eines Gläubigerausschusses auch im eröffneten Verfahren zur Verfügung zu stehen, gegenüber dem Gericht schriftlich erklären und der Schuldner beantragen, sie auch nach der Eröffnung als Mitglieder des vorläufigen Gläubigerausschusses zu bestätigen.

IV. Der Gläubigerausschuss nach Beschlussfassung der Gläubigerversammlung

Der (endgültige) Gläubigerausschuss kommt entweder dadurch zustande, dass die Gläubigerversammlung gemäß § 68 Abs. 1 S. 1 InsO beschließt, einen Gläubigerausschuss einzusetzen, wenn das Gericht zuvor keinen vorläufigen Gläubigerausschuss eingesetzt hatte, oder die Gläubigerversammlung beschließt gemäß § 68 Abs. 1 S. 2 InsO, den vorläufigen Gläubigerausschuss zu bestätigen, wobei die Gläubigerversammlung auch einzelne oder alle Mitglieder des vorläufigen Gläubigerausschusses abwählen und durch ein anderes Mitglied ersetzen kann (§ 68 Abs. 2 InsO). Damit ist das Gesetz so angelegt, dass die Wahlentscheidung der Gläubigerversammlung Vorrang vor der Entscheidung des Insolvenzgerichts hat, so dass diese stets nur eine vorläufige Wirkung entfaltet und unter dem Vorbehalt einer abweichenden Entscheidung der Gläubigerversammlung steht.

Über die Bestellung eines Gläubigerausschusses und die Zahl seiner Mitglieder entscheidet die Gläubigerversammlung mit der Mehrheit nach §§ 76 Abs. 2, 77 InsO, also der reinen Summenmehrheit der Forderungsbeträge der in der Versammlung anwesenden Gläubiger, wobei auch die absonderungsberechtigten Gläubiger ein volles Stimmrecht haben, nicht jedoch die nachrangigen (§§ 76 Abs. 2, 77 Abs. 1 InsO).

Die Entscheidung über die Einsetzung bzw. Bestätigung der Mitglieder des Gläubigerausschusses muss jedoch nicht zwingend in der ersten Gläubigerversammlung erfolgen (Knof in: Uhlenbruck, InsO, 14. Aufl. 2015, § 68 Rn. 3). Sie kann auch in einem Folgetermin getroffen werden. Unterlässt die Gläubigerversammlung eine Beschlussfassung, bleibt ein vom Gericht mit der Eröffnung eingesetzter (vorläufiger) Gläubigerausschuss weiter als (endgültiger) Gläubigerausschuss im Amt.

Die Abwahl eines gewählten Gläubigerausschussmitgliedes ist nach der erfolgten Wahl in einer weiteren Gläubigerversammlung nicht mehr möglich (Ehlers, BB 2013, 259, 261), andernfalls wäre die Möglichkeit, die Entlassung eines Mitgliedes des Gläubigerausschusses aus wichtigem Grund gemäß § 70 InsO zu beantragen, überflüssig. Verhindert werden kann die Bestellung gewählter Ausschussmitglieder aber durch die Stellung eines Aufhebungsantrages nach § 78 InsO, der auch für die Wahl von Gläubigerausschussmitgliedern gilt.

Praxistipp:

Ob einem Eigenantrag des Ausschussmitgliedes auf Entlassung stets nachzukommen ist oder eine Entlassung nur bei Vorliegen eines wichtigen Grundes zulässig ist, ist umstritten (vgl. m.w.N. Pape, WM 2006, 19, 20). Dagegen spricht, dass es sich um ein öffentliches Amt in einem gerichtlichen Verfahren handelt, dessen Niederlegung nur aus wichtigem Grund zulässig sein sollte. Gesundheitliche Gründe oder nachvollziehbare Überlastungen in anderen Bereichen sollten aber durchaus berücksichtigt werden, je nachdem wie hoch die Anforderungen im konkreten Verfahren sind. Es macht für das Verfahren wenig Sinn, mit einem Ausschuss zu agieren, der sich nicht in der Sache einbringt und seine Aufgaben nachhaltig wahrnimmt.

V. Der Gläubigerausschuss im Rahmen der Planüberwachung

1. Planüberwachung nach gesetzlichen Vorschriften

Die Tätigkeit des Gläubigerausschusses ist mit Beendigung, also der Aufhebung des Insolvenzverfahrens, nicht zwingend zu Ende. In den Fällen, in welchen die Befriedigung der Gläubiger durch einen Insolvenzplan nach den §§ 217 ff. InsO geregelt wird, kann im Rahmen des Insolvenzplans nach § 260 Abs. 1 InsO die Überwachung der Erfüllung vorgesehen werden. Nach § 261 Abs. 1 InsO erfolgt die Überwachung grundsätzlich durch den Insolvenzverwalter bzw. den Sachwalter. Nach § 261 Abs. 2 InsO bleibt für den Zeitraum der Planüberwachung der Gläubigerausschuss, soweit ein solcher bestellt ist, im Amt, es sei denn, der Insolvenzplan sieht eine abweichende Regelung vor. Eine solche Planüberwachung kann sich insbesondere dann empfehlen, wenn die Gläubiger aus den Erträgen des sanierten Unternehmens befriedigt werden sollen und mit der Überwachung auch die Nachhaltigkeit der Sanierung sichergestellt werden soll.

2. Andere Formen der Planüberwachung

Aufgrund der Vertrags- und Gestaltungsfreiheit der Beteiligten können auch grundsätzlich andere Formen der Überwachung der Planerfüllung vereinbart werden, die von der Regelung der §§ 260 - 269 InsO abweichen. Eine solche abweichende Regelung ist im gestaltenden Teil des Insolvenzplans zu treffen (Stephan in: MüKo-InsO, 3. Aufl. 2014, § 260 Rn. 13). Solche Regelungen setzen sowohl die Zustimmung des Schuldners als auch des mit der Überwachung beauftragten Sachwalters voraus (Flessner in: HK-InsO, § 260 Rn. 7). Der einzige Vorteil dürfte in der Außendarstellung liegen, weil das Unternehmen kreditwürdiger erscheint, als dies bei Fortbestehen der Ämter der Gläubigerausschussmitglieder der Fall wäre.

3. Erweiterung der Überwachung durch Zustimmungsvorbehalte

Werden im gestaltenden Teil des Insolvenzplans Zustimmungsrechte des planüberwachenden Gläubigerausschusses in Anlehnung an § 263 InsO vereinbart, so ist dies schon deshalb problematisch und auch rechtlich

fragwürdig, da solche Zustimmungsvorbehalte das Planziel, der Wiedererlangung der Verwaltungs- und Verfügungsbefugnis für den Schuldner, ad absurdum führen. Solche Zustimmungsvorbehalte stellen den Schuldner unter Generalverdacht, da sie den Eindruck vermitteln, dass der Schuldner nach Aufhebung des Insolvenzverfahrens nicht die volle Verwaltungs- und Verfügungsbefugnis zurückerlangen dürfe. Wenn jedoch die am Insolvenzverfahren beteiligten Gläubiger tatsächlich annehmen, dass der Schuldner nach Aufhebung des Insolvenzverfahrens die Absicht hat, durch den Abschluss risikoreicher Geschäfte dem Plan seine wirtschaftliche Grundlage zu entziehen, hat das Planverfahren in Eigenverwaltung von vornherein keine Berechtigung gehabt (so auch Lüer in: Uhlenbruck, 14. Aufl. 2015, § 263 Rn. 1). Im Regelfall sollten solche Klauseln daher schon im Rahmen der gerichtlichen Vorprüfung eines Plans nach § 231 InsO kritisch hinterfragt werden. Dies auch deshalb, weil die gesetzliche Regelung des § 263 Satz 1 InsO solche Kompetenzen aus gutem Grund allein dem Insolvenzverwalter zugewiesen hat, sodass eine analogiefähige Lücke, die ein solche Kompetenz auch für den Gläubigerausschuss reklamieren will, nicht vorliegt.

4. Aufgaben des Gläubigerausschusses in der Planüberwachung

Gemäß § 69 InsO sind die Mitglieder des Gläubigerausschusses zur Überwachung und Unterstützung des Insolvenzverwalters verpflichtet. Diese Regelung gilt auch während der Planüberwachung, da das Amt des Gläubigerausschusses gemäß § 261 Abs. 1 InsO bezogen auf diesen Aufgabenkreis fortbesteht (Schmid-Burgk in: MüKo-InsO 3. Aufl. 2013, § 69 Rn. 24), es sei denn, der Plan enthält eine abweichende Regelung. Die Überwachungs- und Unterstützungspflicht sind daher wie während des laufenden Insolvenzverfahrens zu interpretieren, wobei der planüberwachende Sachwalter oder Insolvenzverwalter den Gläubigerausschuss über die Erfüllung bzw. Nichterfüllung des Plans in regelmäßigen Abständen zu informieren hat, § 261 Abs. 2 InsO (vgl. hierzu die Ausführungen unter E.). Darüber hinaus bleibt das Recht des Gläubigerausschusses unberührt, jederzeit einzelne Auskünfte oder einen Zwischenbericht vom Insolvenzverwalter oder Sachwalter zu verlangen.

C. Mitgliedschaft im (vorläufigen) Gläubigerausschuss

Die Bedeutung der Mitgliedschaft im (vorläufigen) Gläubigerausschuss kann vor allem im Hinblick auf den Informationsvorsprung gegenüber den anderen Gläubigern nicht hoch genug eingeschätzt werden. Das gilt nicht nur und gerade für das Eröffnungsverfahren, sondern auch für im Ergebnis masseunzulängliche oder aus anderen Gründen nach Eröffnung eingestellte Verfahren. Denn nicht selten wird ein Insolvenzantrag mangels Masse abgewiesen, obwohl der Schuldner noch erhebliche Vermögenswerte besitzt, die lediglich nicht kurzfristig liquidierbar sind. Betreibt der Insolvenzverwalter in solchen Fällen, aus welchen Gründen auch immer, nicht die gesellschaftsrechtliche Vollliquidation, so agieren diese Gesellschaften mit den vorhandenen, dann wieder dem vollstreckungsrechtlichen Einzelzugriff zugänglichen Vermögenswerten weiter. Aufgrund ihres Informationsvorsprungs jedoch können Mitglieder des Gläubigerausschusses gerade in solchen Verfahren im Wege der Einzelvollstreckung vor anderen Gläubigern auf diese Werte Zugriff nehmen, wenn z. B. die Anzeige der Masselosigkeit bzw. Masseunzulänglichkeit nach §§ 207, 208 InsO eingeht. Weitere Vorteile der Mitgliedschaft liegen ohne Frage in der Einflussnahme auf die Abwicklungspolitik und die konkreten Handlungsmöglichkeiten des Verwalters, den Abschluss konkreter Rechtsgeschäfte und die Verwertungskompetenzen in Einzelfragen, die regelmäßig einer Aufsicht durch das Gericht nicht unterliegen. Zugleich machen die faktischen Vorteile aber auch ein Kernproblem der Gläubigerselbstverwaltung deutlich, das einerseits zwischen der Aufgabe des (vorläufigen) Gläubigerausschusses liegt, im Interesse aller Gläubiger tätig zu sein, und andererseits der legitimen Verfolgung des jeweiligen Einzelinteresses des Gläubigers an möglichst weitgehender eigener Befriedigung.

Die rechtlich gegebenen „Möglichkeiten“ eines Mitgliedes des (vorläufigen) Gläubigerausschusses eröffnen jedoch auch Risikobereiche für unredliches Handeln. Diese reichen von der Vorteilsverschaffung im Verfahren selbst (z.B. durch Anerkennung eines unberechtigten eigenen Vorrangs durch den Ausschuss) über die Verwertung eines Informationsvorsprungs außerhalb des Verfahrens (z.B. die vorzeitige Kenntnis von nicht mehr vom Insolvenzbeschluss erfassten Vermögenswerten) bis hin zu der ganz allgemeinen Möglichkeit, dass sich Gläubigerausschussmitglieder durch Verwertung von im Verfahren erlangten Informationen andere Vorteile verschaffen (z.B. kauft ein Strohmann eines Gläubigerausschussmitgliedes Forderungen von Gläubigern auf, nachdem er erfahren hat,

dass die Quote wesentlich höher als erwartet ausfallen wird). In diesem Spannungsfeld zwischen Pflichtenkollision und legitimen wirtschaftlichen Eigeninteressen bewegt sich die Mitgliedschaft im (vorläufigen) Gläubigerausschuss, und ihre Einhaltung kann nur durch präventive und repressive Mittel gewährleistet werden. Verstößt daher ein Mitglied gegen den aus der Mitgliedschaft folgenden Handlungskodex redlicher Aufgabewahrnehmung, so ist dies stets ein Grund, eine Entlassung aus wichtigem Grund zu erwägen oder ggf. zu beantragen.

I. Anforderungen an die Mitglieder des (vorläufigen) Gläubigerausschusses

1. Branchenkenntnisse

Sehr hilfreich ist es in der Praxis, wenn einzelne oder mehrere Mitglieder des (vorläufigen) Gläubigerausschusses nicht nur ein gutes Verständnis für die spezielle Branche des insolventen Unternehmens, sondern vielmehr eine deutlich darüber hinausgehende Branchenkenntnis besitzen. Die Insolvenzpraxis zeigt, dass die entsprechende Branchenkenntnis nicht nur bei Lieferanten sondern z.B. auch bei Mitarbeitern von Kreditinstituten (z.B. bei bereichsspezifischen Finanzierungen) vorliegen kann.

Werden nicht nur natürliche Personen, sondern auch juristische Personen oder Körperschaften des öffentlichen Rechts als Mitglied des (vorläufigen) Gläubigerausschusses bestellt, so entsendet ein solches Mitglied einen Vertreter in die jeweiligen Sitzungen des (vorläufigen) Gläubigerausschusses. Nach Möglichkeit sollte immer dieselbe Person als Vertreter das Verfahren begleiten. So kann gewährleistet werden, dass das im Laufe eines Verfahrens erworbene spezifische Wissen auch bei juristischen Personen stetig gewahrt bleibt und keine Neueinarbeitung erfolgen muss. Die Entsendung von „ständigen“ Vertretern hat sich in der Praxis auch im Hinblick auf die notwendigen Branchenkenntnisse bewährt.

2. Trennung von Eigeninteresse und Gläubigergesamtinteresse

Elementar wichtig für eine reibungslose Zusammenarbeit zwischen den einzelnen Mitgliedern des (vorläufigen) Gläubigerausschusses und dem (vorläufigen) Insolvenzverwalter/Sachwalter ist die professionelle Trennung von wirtschaftlichem Eigeninteresse und dem Gesamtinteresse der

Gläubigerschaft. So hat ein Gläubiger aus dem Kreise der Unternehmenslieferanten üblicherweise ein mindestens gleichrangiges, wenn nicht gar größeres Interesse an der Fortdauer der Lieferantenbeziehungen als an der Erzielung einer einmaligen Insolvenzquote. Den Aufgaben des (vorläufigen) Gläubigerausschusses ist es allerdings zu eigen, dass gerade die Einzelinteressen zum Wohle aller Gläubiger zurückstehen müssen und in diesem Gremium insofern eine Ausgewogenheit aller Interessen herzustellen ist. Hierfür ist es erforderlich, dass die Mitglieder des (vorläufigen) Gläubigerausschusses professionell genug mit ihrer eigenen „Gläubigerherkunft“ umgehen und nicht gewissermaßen „blind“ nur im eigenen Interesse die Entscheidungen des (vorläufigen) Gläubigerausschusses zu beeinflussen versuchen.

3. Verschwiegenheit

Die Mitglieder des (vorläufigen) Gläubigerausschusses sind zur Verschwiegenheit verpflichtet. Es ist ihnen insbesondere untersagt, im (vorläufigen) Gläubigerausschuss erlangte Informationen an Dritte (auch an die Presse) weiterzugeben. Damit „korrespondiert“ das Verbot, dass ein Gläubigerausschussmitglied einen Informationsvorsprung, den es aufgrund seiner Tätigkeit im Gläubigerausschuss erlangt hat, zur Verfolgung von Eigeninteressen als Gläubiger nutzen darf.

Hat ein Gläubiger einen Vertreter als Mitglied in den Gläubigerausschuss entsandt, ist dieser jedoch nicht schlechthin zur Verschwiegenheit verpflichtet; wenn er in einen Interessenkonflikt gerät, ist er zur Unterrichtung auch gegenüber dem Vertretenen berechtigt, z.B. bei unrichtigen Tatsachenbehauptungen, zu denen das Mitglied nichts sagen konnte, wenn deren Offenbarung dazu dient, sie richtigzustellen (BGH v. 24.1.2008 – IX ZB 222/05, NZI 2008, 306, 307, Rn. 9 f.). Das Mitglied darf die im Gläubigerausschuss erlangten Informationen aber nicht im Zusammenwirken mit dem Unternehmen zum Nachteil der übrigen Gläubiger verwerten (BGH v. 24.1.2008 – IX ZB 222/05, NZI 2008, 306, 307, Rn. 9). Ggf. muss der Dritte das Unternehmen, das ihn beauftragt hatte, vor der Offenlegung auf mögliche ihn treffende Sanktionen insbesondere nach § 71 InsO hinweisen (Knof, in: Uhlenbruck, Insolvenzordnung, 14. Aufl. 2015, § 69 Rn. 35). Soweit vertreten wird, dass ein Unternehmen von Mitarbeitern im Gläubigerausschuss entgegen dem BGH (v. 22.4.1981 – VIII ZR 34/80, ZIP 1981, 1001, 1002) nicht verlangen kann, die im Rahmen dieser Tätigkeit erlangten geheimhaltungsbedürftigen Informationen im

Unternehmen weiterzugeben und umgekehrt der Mitarbeiter ebenfalls Stillschweigen bewahren muss, setzt dies voraus, dass der Mitarbeiter selbst Gläubigerausschussmitglied ist. Wenn dagegen das Unternehmen Mitglied ist und handelt der Mitarbeiter lediglich als Vertreter des Unternehmens im Gläubigerausschuss, muss (Schmid-Burgk in: MüKo-InsO, 3. Aufl. 2013, § 69 Rn. 7; Knof in: Uhlenbruck, InsO, 14. Aufl. 2015, § 69 Rn. 34) sich die Verschwiegenheitspflicht auf das Unternehmen als Mitglied beziehen, d.h. die Informationsweitergabe im Unternehmen sollte zumindest im Rahmen der sachgerechten Ausübung des Mandats als zulässig anzusehen sein; dies schließt natürlich eine darüberhinausgehende Informationsweitergabe z.B. zwecks deren Verwertung zum Nachteil der anderen Gläubiger aus (Huber/Magill, ZInsO 2016, 200ff).

Auch Arbeitnehmervorteiler im (vorläufigen) Gläubigerausschuss sind angehalten, nähere Details über die Situation des Unternehmens oder gar verschiedene Fortführungs- und Schließungsszenarien nicht an die Arbeitnehmerschaft weiterzugeben.

Bei Verstoß gegen die Verschwiegenheitspflicht hat der (vorläufige) Gläubigerausschuss das Recht, die Entlassung des Mitgliedes aus wichtigem Grund (§ 70 i.V.m. § 21 Abs. 2 S. 1 Nr. 1a InsO) beim Insolvenzgericht anzuregen. Unabhängig davon setzt sich das Mitglied, das gegen die Verschwiegenheitspflicht verstößt, Unterlassungs- und Schadensersatzansprüchen aus.

4. Insolvenzzrechtliche Kenntnisse

Von erheblichem Vorteil für den gesamten Verfahrensablauf ist allerdings, wenn zumindest einzelne Mitglieder des (vorläufigen) Gläubigerausschusses über insolvenzzrechtliche Kenntnisse verfügen. Je breiter der Wissens- und Erfahrungsschatz des (vorläufigen) Gläubigerausschusses in diesem Bereich ist, umso intensiver kann eine Unterstützung und gleichzeitige Fehlerkontrolle (die letztlich zur Haftungsvermeidung für alle Beteiligten führt) erfolgen.

5. Konstruktiv-kritische Begleitung des Insolvenzverfahrens

Je mehr sich die Mitglieder des (vorläufigen) Gläubigerausschusses einbringen, umso effizienter wird das Insolvenzverfahren verlaufen. Gerade

bei der Unternehmensfortführung, die in vielerlei Hinsicht den Insolvenzverwalter bzw. den eigenverwaltenden Schuldner vor anspruchsvolle Aufgaben stellt, ist es von großem Nutzen, wenn die Mitglieder des (vorläufigen) Gläubigerausschusses das Verfahren in einer konstruktiv-kritischen Art und Weise mit begleiten und als „Externe“ ihre eigene wirtschaftliche Sicht der Dinge beratend einbringen.

6. Organisatorisches (Erreichbarkeit)

Aus organisatorischer Sicht ist die Erreichbarkeit der einzelnen Mitglieder des (vorläufigen) Gläubigerausschusses von nicht unerheblicher Bedeutung. Das bedeutet nicht, dass eine (gar regionale) Ortsnähe zum Insolvenzverfahren gegeben sein muss. Erforderlich ist vielmehr eine kurzfristige Möglichkeit für den Insolvenzverwalter/Sachwalter bzw. den eigenverwaltenden Schuldner, sich telefonisch oder elektronisch mit den Mitgliedern des (vorläufigen) Gläubigerausschusses abstimmen zu können. Der Einsatz moderner Kommunikationsmittel ist hierbei ebenfalls von wesentlicher Bedeutung. Gerade dann, wenn zeitnah Entscheidungen von größerer Bedeutung für das Insolvenzverfahren getroffen werden müssen, ist es sinnvoll, dass die entsprechenden Informationen bzw. Dokumente vor Abhaltung der Telefonkonferenzen vorab per E-Mail übermittelt werden und vom Empfänger auch zeitnah gelesen werden.

II. Annahme des Amtes

Für die Wirksamkeit der Bestellung zum Mitglied des (vorläufigen) Gläubigerausschusses ist die ausdrückliche oder konkludente Annahme des Amtes als Mitglied des (vorläufigen) Gläubigerausschusses notwendig. Im Falle des Antragsausschusses (§ 22 Abs. 2 InsO) genügt bereits die Beifügung der Annahmeerklärungen als Anlage zum Einsetzungsantrag, weil diese die Annahme antizipiert. Mit dem Zugang der Annahmeerklärung bei Gericht beginnt die Mitgliedschaft im (vorläufigen) Gläubigerausschuss.

Praxistipp:

Bevor Sie die Annahme oder die Bereitschaft zur Mitgliedschaft erklären, sollten Sie sich stets eine vollständige Liste der anderen Angesprochenen geben lassen sowie eine Begründung, warum diese Personen ausgewählt worden sind. Nur auf diese Weise kann auch verhindert werden, dass Sie als Alibi-Mitglied für einen Ausschuss vorgeschlagen werden, der ansonsten aus family-and-friends besteht, also Personen, die dem Schuldner sehr nahe stehen und nicht im Gesamtinteresse tätig werden sollen.

III. Abwahl und Entlassung eines (vorläufigen) Gläubigerausschussmitgliedes

Das Amt eines Mitgliedes des Gläubigerausschusses endet durch Tod, die Beendigung des Insolvenzverfahrens oder die Entlassung aus dem Amt gemäß § 70 InsO. Um die Unabhängigkeit der Mitglieder des Gläubigerausschusses zu gewährleisten, kann das Insolvenzgericht gemäß § 70 InsO einzelne Ausschussmitglieder nach deren erfolgter Wahl nur noch aus wichtigem Grund entlassen, wobei bei der Entlassung nach § 70 InsO nicht mehr zwischen gerichtlich bestellten Mitgliedern des (vorläufigen) Gläubigerausschusses und Mitgliedern des (endgültigen) Gläubigerausschusses unterschieden werden muss. Einmal durch die Gläubigerversammlung gewählte Mitglieder können nicht mehr durch diese abberufen werden, da die Regelung des § 87 Abs. 2 KO nicht in das neue Insolvenzrecht übernommen worden ist, wodurch deren Unabhängigkeit weiter gestärkt wurde. Ebenso wie gegenüber dem Verwalter erhält das Gericht durch die InsO in § 70 InsO die Möglichkeit, ein Mitglied des Gläubigerausschusses zu jeder Zeit aus wichtigem Grund zu entlassen, wobei deutlich wird, dass auch die Entlassung auf eigenen Antrag stets einen wichtigen Grund voraussetzt. Im Übrigen kann ein Einschreiten von Amts wegen erfolgen oder von der Gläubigerversammlung beantragt werden, mit Ausnahme des Falles, in dem ein Mitglied selbst um seine Entlassung nachsucht. Kein Antragsrecht auf Entlassung haben der (vorläufige) Gläubigerausschuss selbst und der Insolvenzverwalter/Sachwalter, was wiederum die Unabhängigkeit der Mitglieder des Gremiums stärkt.

Wie bei der Entlassung eines Insolvenzverwalters orientiert sich die Frage, ob und wann ein wichtiger Grund vorliegt, am Pflichtenkreis des Ausschussmitgliedes. Nicht jedes Fehlverhalten, sondern nur schwere Pflichtverletzungen können eine Entlassung rechtfertigen. Regelmäßig wird es sich um die schwerwiegenden Verletzungen der o. g. Pflichten oder Interessenkollisionen mit wirtschaftlichem Hintergrund handeln. Aber auch der Fall des nicht offengelegten eigenen Interesses in einer Ausschussangelegenheit dürfte zu den wichtigen Gründen zu zählen sein, wenn sich dessen Teilnahme oder Abstimmung auf das Ergebnis ausgewirkt hat. Nicht ausreichend ist eine Störung der Vertrauensgrundlage zu anderen Verfahrensbeteiligten, die keine Ursache in einer objektiven Pflichtverletzung des Ausschussmitgliedes hat (BGH, NZI 2007, 346; LG Magdeburg, ZInsO 2002, 88). In vielen Fällen dieser Art kann es auch mit mildereren Mitteln hinreichend sein, z.B. zu einem Stimmverbot bei sensiblen Fragen zu gelangen, sodass im Ergebnis eine Entlassung immer eine Ultima-Ratio-Entscheidung sein wird.

1. ... im Insolvenzeröffnungsverfahren

Das Gericht kann nach § 21 Abs. 2 S. 1 Nr. 1a InsO nur nach Maßgabe des § 70 InsO aus wichtigem Grund auf die Besetzung des vorläufigen Gläubigerausschusses im Eröffnungsverfahren Einfluss nehmen und z.B. einzelne Mitglieder wegen Inhabilität ablehnen oder aus wichtigem Grund entlassen (siehe dazu Haarmeyer, ZInsO 2012, 2113). Ein darüber hinausgehendes eigenes „Nachbenennungsrecht“ zugunsten des Insolvenzgerichtes nach der rechtswirksamen Bestellung eines repräsentativ besetzten vorläufigen Gläubigerausschusses existiert gerade nicht und wäre *contra legem* (siehe dazu Haarmeyer in: MüKo-InsO, 3. Aufl. 2013, § 22a Rn. 46; ders., ZInsO 2013, 1039), da nun bereits ein wirksam bestellter Ausschuss besteht und das Recht der Nachbenennung gesetzlich der Gläubigerversammlung zugewiesen ist (§ 68 Abs. 2 InsO). Vgl. dazu auch oben S. 40.

2. ... im eröffneten Verfahren

In der Abwahlmöglichkeit im eröffneten Verfahren liegt einer der wesentlichen Unterschiede zwischen dem vorläufigen und dem endgültigen Gläubigerausschuss. So können durch die Gläubigerversammlung die nach freiem Ermessen des Gerichts eingesetzten Mitglieder des vorläufigen Gläubigerausschusses ohne Begründung abgewählt werden, vgl. § 68 Abs. 2 InsO. Wurden die (endgültigen) Gläubigerausschussmitglieder hingegen von der Gläubigerversammlung eingesetzt, besteht nach herrschender Meinung (so u.a. BGH, Beschl. v. 01.03.2007 – IX ZB 47/06; Vallender, WM 2002, 2040, 2041) keine Abwahlbefugnis der Gläubigerversammlung bezüglich der von ihnen eingesetzten Mitglieder, sondern nur noch die Entlassungsmöglichkeit des Gerichts aus wichtigem Grund.

D. Wahl des (vorläufigen) Insolvenzverwalters/ Sachwalters durch den vorläufigen Gläubigerausschuss

Die gesamten Neuregelungen zur Einsetzung des vorläufigen Gläubigerausschusses durch das ESUG sind insbesondere darauf ausgerichtet, den vorläufigen Gläubigerausschuss bereits an der Auswahl und Bestellung des vorläufigen Insolvenzverwalters/Sachwalters zu beteiligen, da mit dieser Entscheidung bereits eine zentrale Weichenstellung für das gesamte Verfahren fällt. Wird ein branchen- oder sanierungsunerfahrener vorläufiger Verwalter oder Sachwalter bestellt, können in wenigen Tagen irreparable Schäden eintreten oder Sanierungsoptionen verspielt werden. Über die Verweisung in §§ 270a Abs. 1 S. 2, 274 InsO finden daher auch auf die Bestellung des vorläufigen Sachwalters §§ 56, 56a InsO Anwendung, der die Auswahl einer für den konkreten Einzelfall geeigneten sachkundigen Person bestimmt. Soweit die Voraussetzungen des § 270a InsO nicht vorliegen, also keine Eigenverwaltung beantragt wird, bestellt das Gericht einen vorläufigen Insolvenzverwalter gemäß § 21 Abs. 2 Nr. 1 InsO, auf den §§ 56, 56a InsO ebenfalls Anwendung finden.

Gemäß § 56a Abs. 1 InsO ist dem (vorläufigen) Gläubigerausschuss vor der Bestellung des (vorläufigen) Insolvenzverwalters/Sachwalters Gelegenheit zu geben, sich zu den Anforderungen, die an den (vorläufigen) Insolvenzverwalter/Sachwalter zu stellen sind, und zur Person des (vorläufigen) Insolvenzverwalters/Sachwalters zu äußern (Anhörungspflicht). Voraussetzung für die Anhörungspflicht ist damit, dass ein (vorläufiger) Gläubigerausschuss bereits in einer präsumtiven Form besteht und unverzüglich vom Gericht bestellt worden ist, d.h. die Mitglieder des (vorläufigen) Gläubigerausschusses müssen einen Beststellungsbeschluss und eine Amtsannahme „hinter sich haben“, erst dann erfolgt eine Anhörung zum Anforderungsprofil und zur Person des (vorläufigen) Verwalters/Sachwalters. Die „Gelegenheit [zur Anhörung] zu geben“ bedeutet dabei nicht die Anhörung der einzelnen Mitglieder, sondern die Anhörung des (vorläufigen) Gläubigerausschusses als Gremium im Rahmen einer Sitzung des vorläufigen Gläubigerausschusses. Eine Antwort des (vorläufigen) Gläubigerausschusses muss es nicht zwingend geben. Die Antwort kann auch unterbleiben.

In jedem Fall ist dem (vorläufigen) Gläubigerausschuss die Anfertigung eines ggf. isolierten Umlaufbeschlusses über den Personalvorschlag und das Anforderungsprofil oder die Übergabe des Protokolls der gesamten Sitzung an das Insolvenzgericht anzuraten, denn das Gericht ist an das Anforderungsprofil immer und an einen vorgeschlagenen (vorläufigen)

Verwalter/Sachwalter nur bei einem einstimmigen Beschluss gebunden (§ 56a Abs. 1 und Abs. 2 InsO), sofern die übrigen Voraussetzungen des § 56 InsO (Geeignetheit, Geschäftskunde und Unabhängigkeit) vorliegen. Ausweislich der Gesetzesbegründung (BT-Drucks. 17/5712, S. 26) ist es insbesondere nicht notwendig, dass der Vorgeschlagene auf der Vorwahlliste des Insolvenzgerichts gelistet ist. In einem professionell vorbereiteten Verfahren sind die potenziellen Mitglieder des vorläufigen Gläubigerausschusses dem Gericht bereits einige Tage vor der Einreichung des Antrags vorgestellt worden, ebenso der in Aussicht genommene vorläufige Verwalter/Sachwalter. Bei diesem „Vor-Verfahren“ besteht die Möglichkeit, aufkommenden Bedenken des Gerichts entgegenzuwirken und die Vorschläge ggf. noch anzupassen.

Weicht das Gericht von einem einstimmigen Vorschlag des vorläufigen Gläubigerausschusses zur Person des vorläufigen Verwalters/Sachwalters ab, weil es die vorgeschlagene Person für nicht geeignet hält, so sollte es dies den Beteiligten vorab mitteilen, und es hat diese Entscheidung nach § 27 Abs. 2 Nr. 5 InsO schriftlich zu begründen. Durch die Begründungspflicht des Gerichts sollen den Beteiligten die Bedenken des Gerichts verdeutlicht werden, um der Gläubigerversammlung die Gelegenheit zu geben, sich mit diesen Gründen auseinanderzusetzen, sofern die Wahl eines anderen als des gerichtlich bestellten Verwalters/Sachwalters nach § 57 InsO in der ersten Gläubigerversammlung, die auf die Bestellung des Insolvenzverwalters/Sachwalters folgt, beabsichtigt sein sollte (vgl. BT-Drucks. 17/5712, S. 25). Die Gläubigerversammlung hat daher stets die Möglichkeit, in der ersten Gläubigerversammlung den zunächst nur vorläufig gerichtlich bestellten Insolvenzverwalter/Sachwalter abzuwählen und an seiner Stelle eine andere Person zu wählen.

Ferner ist denkbar, dass sich das Anforderungsprofil aufgrund der Entwicklungen des Eröffnungsverfahrens verändert oder weiterentwickelt hat. In diesem Fall ist zu berücksichtigen, dass der vorläufige Gläubigerausschuss über die Regelung in § 21 Abs. 2 Nr. 1a InsO die Möglichkeit eines einstimmigen Vorschlags hat und ihm diese Möglichkeit vor der Eröffnung des Insolvenzverfahrens nicht genommen werden sollte. Dies gilt vor allem dann, wenn ein solcher Beschluss bislang noch nicht vorlag oder wegen Uneinigkeit der Mitglieder des vorläufigen Gläubigerausschusses nicht gefasst werden konnte (Frind, ZInsO 2011, 2249, 2256).

Hört das Insolvenzgericht den vorläufigen Gläubigerausschuss vor der Bestellung des vorläufigen Insolvenzverwalters/Sachwalters gar nicht an,

um nachteilige Veränderungen der Vermögenslage des Schuldners zu vermeiden, kann der vorläufige Gläubigerausschuss in seiner ersten Sitzung einstimmig eine andere Person als die vom Gericht ausgewählte und bestellte zum vorläufigen Insolvenzverwalter/Sachwalter wählen (§ 56a Abs. 3 InsO). Das Gericht hat die versäumte Anhörung unverzüglich nachzuholen, das kann schriftlich, telefonisch oder per E-Mail erfolgen.

Im Schutzschirmverfahren geht dagegen das Vorschlagsrecht des Schuldners gemäß § 270b Abs. 2 S. 2 InsO als spezielle Regelung dem allgemeinen Vorschlagsrecht des vorläufigen Gläubigerausschusses vor. Abweichend von der Gesetzessystematik der Eigenverwaltung soll der Schuldner selbst – also zunächst ohne die Beteiligung des vorläufigen Gläubigerausschusses – den vom Gericht einzusetzenden vorläufigen Sachwalter vorschlagen. Vom Vorschlag soll das Gericht nach § 270b Abs. 2 S. 2 InsO nur dann abweichen dürfen, wenn die vorgeschlagene Person „offensichtlich“ für die Übernahme des Amtes ungeeignet ist. §§ 21 Abs. 2 S. 1 Nr. 1, 56a InsO werden insoweit verdrängt.

Dem vorläufigen Gläubigerausschuss bleibt daher im Schutzschirmverfahren nur der Antrag auf Aufhebung des Schutzschirmverfahrens gemäß § 270b Abs. 4 S. 1 Nr. 2 InsO, wenn er mit dem vorgeschlagenen und vom Gericht bestellten vorläufigen Sachwalter nicht einverstanden ist. Besser ist es in jedem Fall, wenn auch im Schutzschirmverfahren bereits mit der Einreichung des Antrags auch die Mitglieder des vorläufigen Gläubigerausschusses benannt werden und diese sich dem Votum des Schuldners zur Person des Vorgeschlagenen anschließen.

Denn auch der Schuldner-vorschlag ist wie die Ablehnungsmöglichkeit gem. § 270b Abs. 2 S. 2 InsO durchaus der gerichtlichen Vorprüfung zugänglich. Außerdem kann das Gericht mit dem Eröffnungsbeschluss einen anderen Sachwalter bestellen, der dann jedoch wiederum der Bestätigung durch die erste Gläubigerversammlung bedarf (§ 57 InsO).

Nach Anordnung der Eigenverwaltung bzw. Bestellung eines Insolvenzverwalters im Regelinsolvenzverfahren nimmt der Einfluss des Gläubigerausschusses auf die Auswahlentscheidung deutlich ab. Nach § 57 i.V.m. § 274 Abs. 1 InsO kann ein einmal bestellter Verwalter/Sachwalter durch den Gläubigerausschuss nicht mehr abgewählt werden. Es bleibt nur der Antrag auf Entlassung aus wichtigem Grund gemäß § 59 InsO. Gegen eine ablehnende Entscheidung steht dem Gläubigerausschuss die sofortige Beschwerde zu (§ 59 Abs. 2 S. 1 InsO).

E. Die Stellung des (vorläufigen) Gläubigerausschusses

I. Verhältnis zum (vorläufigen) Insolvenzverwalter / Sachwalter

1. Der (vorläufige) Insolvenzverwalter in der Regelinsolvenz

Der Gläubigerausschuss ist zwar eine Interessenvertretung der Gläubiger; er und seine Mitglieder haben jedoch im Regelinsolvenzverfahren zugleich die Aufgabe, den (vorläufigen) Insolvenzverwalter bei seiner Geschäftsführung zu überwachen und zu unterstützen, wobei dies nach dem gesetzgeberischen Leitbild in § 69 InsO regelmäßig durch einen Anspruch auf laufende Unterrichtung über die Geschäfte sowie das Recht auf Prüfung der Bücher und Geschäftspapiere sowie des Geldverkehrs erfolgt. Die Mitglieder haben ihre Sachkenntnis einzubringen und stehen bei den Aufgaben der Abwicklung an der Seite des Verwalters und haften daher, wie dieser, auch allen Beteiligten gegenüber bei Pflichtverletzungen. Bei der Festlegung der Rechte ist zu unterscheiden zwischen den Aufgaben des einzelnen Mitgliedes und dem (vorläufigen) Gläubigerausschuss als solchem.

Die Unterstützung und Überwachung des (vorläufigen) Insolvenzverwalters bei dessen Tätigkeit ist der Kernbereich der Aufgaben des Gläubigerausschusses und seiner Mitglieder. Daher steht an erster Stelle ihre Verpflichtung, sich unmittelbar nach ihrer Bestellung über den bisherigen Geschäftsgang unterrichten zu lassen und sich ein eigenes Bild zu machen. Die Überwachung schließt die Pflicht ein, sich u.U. auch um ein einzelnes Geschäft zu kümmern, insbesondere aber um den Massebestand, den vorhandenen Warenbestand und die geplante Art der Verwertung. Besonders in Großverfahren kann eine sachgemäße Überwachung nur unter Zuhilfenahme von Sachverständigen, Wirtschaftsprüfern etc. erfolgen. Aus der Überwachungspflicht folgt, dass der Ausschuss kein Weisungsrecht gegenüber dem Verwalter hat, so dass § 164 InsO auch vorsieht, dass Handlungen ohne Genehmigung des Ausschusses gleichwohl wirksam sind. Andererseits ist Teil der Überwachungspflicht auch eine Pflicht zum Handeln, wenn der Ausschuss von Pflichtverstößen des Verwalters erfährt.

Ob und wie die Mitglieder des Ausschusses den Verwalter gemäß § 69 S. 1 InsO auch bei seiner Arbeit unterstützen sollen, ist im Gesetz nicht näher ausgeführt, bezieht sich aber wohl unstreitig darauf, ihm bei anstehenden Entscheidungen mit Auskünften, Ratschlägen oder eigenen Einschätzun-

gen aufgrund eigener fachlicher Eignung, Branchenkenntnisse etc. zu einer sachgerechten Entscheidung zu verhelfen. Übertriebene Anforderungen dürfen aber insoweit nicht gestellt werden. Die Unterstützungspflicht äußert sich namentlich in den Regelungen, die diesen Gedanken gesetzlich ausprägen, wie z. B. §§ 149 Abs. 2, 218 Abs. 3, 195, 160, 233 S. 2 InsO etc. Die Unterstützungspflicht des Ausschusses gilt z.B. besonders gegenüber einem branchenunkundigen Verwalter, der das Unternehmen des Gemeinschuldners zeitweilig fortführt, aber auch bei Entscheidungen über besonders bedeutsame Einzelfragen des Gesamtinteresses. Dabei haben stets Einzelinteressen hinter dem Interesse der Gläubigersamtheit zurückzustehen.

Die Kontrollpflicht legt den einzelnen Mitgliedern auf, sich fortlaufend vom Gang der Geschäfte zu unterrichten, Bücher und Schriftverkehr einzusehen und den Kassenbestand des Verwalters regelmäßig zu prüfen, wobei der Zwang zur monatlichen Prüfung nach § 88 Abs. 2 KO entfallen ist. Die Wahrnehmung der einzelnen Aufgaben können einem Ausschussmitglied oder einem Sachverständigen übertragen werden, wobei dessen Vergütung nach § 55 Abs. 1 Nr. 1 InsO aus der Masse entnommen werden kann. Beauftragt der Ausschuss ein Mitglied oder einen Dritten, so muss er sich von dem Ergebnis und der Zulänglichkeit der Prüfung überzeugen. Zur Gewährleistung einer ordnungsgemäßen Verwaltung ist es dem Verwalter auch gestattet, bestimmte geheimhaltungsbedürftige Papiere von der Einsichtnahme auszuschließen.

Zur Verschwiegenheit sind die Mitglieder des (vorläufigen) Gläubigerausschusses über Informationen verpflichtet, die sie aus ihrer Tätigkeit und speziell vom Insolvenzverwalter erlangen – auch gegenüber ihrem Arbeitgeber – wobei die Schweigepflicht ergänzt wird durch die weniger häufig erwähnte Pflicht, Insiderkenntnisse nicht für sich selbst kommerziell oder sonst wie zu verwerten. Rechtliche Berater der Mitglieder des (vorläufigen) Gläubigerausschusses sollten zu den Sitzungen i.d.R. zugelassen werden (LG Kassel, Beschl. v. 14.08.2002 – 3 T 301/02, ZInsO 2002, 839, 841), insbesondere wenn Fragen von rechtlicher Relevanz oder wirtschaftlicher Tragweite mit ggf. haftungsrechtlichen Konsequenzen anstehen. Hier gebietet schon der gerichtliche Fürsorgegedanke, Ausschussmitglieder nicht ohne qualifizierte Beratung zu lassen, wenn diese nicht über die notwendige Expertise verfügen.

Diesen Pflichten der Mitglieder und des Ausschusses gegenüber, die im Übrigen jedes Mitglied höchstpersönlich zu erfüllen hat, stehen die nachfolgenden Rechte und Ansprüche des Ausschusses und seiner Mitglieder gegenüber dem Verwalter:



Abb.1: Rechte und Ansprüche des Ausschusses und seiner Mitglieder gegenüber dem Verwalter

Unterlässt der Verwalter bei den o.g. bedeutsamen Rechtsgeschäften die Zustimmung des Ausschusses einzuholen, so führt dies regelmäßig nicht zur Unwirksamkeit im Außenverhältnis (§ 164 InsO), kann aber erhebliche haftungsrechtliche Konsequenzen für den Verwalter haben, wenn durch das Geschäft den Gläubigern ein Gesamtschaden entsteht.

Erhält der Ausschuss Kenntnis von einer ungenehmigten Entscheidung des Verwalters bzw. eigenverwaltenden Schuldners, so hat er hiervon das Gericht zu unterrichten, um ihm durch das Gericht ggf. die Vornahme konkreter Rechtshandlungen untersagen zu lassen bzw. den Verwalter aus dem Amt zu entlassen.

Der Informationsanspruch des Ausschusses gegenüber dem Verwalter kann in Einzelfällen dann zu Problemen führen, wenn der Verwalter befürchten muss, dass von ihm im konkreten Fall gegebene sensible Informationen (z.B. über Vertragsverhandlungen) von Mitgliedern des (vorläufigen) Gläubigerausschusses missbraucht oder sonst konkret die Vertraulichkeit nicht gesichert und damit ein Schaden für die Gesamtgläubigerschaft möglich erscheint. Uhlenbruck (siehe dazu Knof in: Uhlenbruck, InsO, 14. Aufl. 2015, § 79 Rn. 12) wollte unter diesen Umständen dem Verwalter das Recht einräumen, den Ausschuss vom Informationsfluss völlig auszuschließen, wenn sich dadurch die Verwertungschancen nur stark genug erhöhen ließen. Wollte man jedoch die dahinterstehende generelle Missbrauchsvermutung zulassen, wäre der Gläubigerausschuss regelmäßig nicht mehr als ein nachträgliches Akklamationsorgan und der zu überwachende Verwalter würde über den Überwachungsumfang selbst entscheiden, was nicht nur jeder Effektivität der Kontrolle des Verwalters, sondern auch dem Selbstverwaltungsgedanken widerspricht.

Die Entscheidung über den Ausschluss oder die Einschränkung bezüglich konkreter Informationen kann daher nur der Ausschuss selber treffen, dem der Verwalter seine Gründe darzulegen hat. Richtet sich das Misstrauen gegen einzelne Mitglieder, können diese vom weiteren Verlauf der Beratung ausgeschlossen werden. Richtet sich das „Misstrauen“ gegen den gesamten Ausschuss, hat der Verwalter entweder die Entscheidung der Gläubigerversammlung herbeizuführen oder sich seine Handlungsweise durch das Gericht bestätigen zu lassen, um der Gefahr einer Entlassung aus wichtigem Grunde vorzubeugen. Lehnt die Gläubigerversammlung eine Beschränkung der Informationsrechte des Ausschusses ab, so ist der Verwalter, auch wenn die Bedenken fortbestehen, zur vollständigen Information verpflichtet.

Sollten den Mitgliedern des (vorläufigen) Gläubigerausschusses bei der Arbeit des Verwalters bzw. eigenverwaltenden Schuldners Unregelmäßigkeiten auffallen, sollte dieser aufgefordert werden, den Missstand zu beseitigen. Weigert sich der Verwalter bzw. der eigenverwaltende Schuldner, sollte das Insolvenzgericht informiert werden. Das Gericht wird dann ent-

weder den Verwalter entlassen oder zumindest einen Sonderinsolvenzverwalter bestellen bzw. die Eigenverwaltung beenden. Bei besonders gravierenden Verstößen (z.B. Untreue) kann der Gläubigerausschuss sofort den Antrag auf Entlassung des Verwalters stellen, § 59 InsO.

2. Der (vorläufige) Sachwalter in der Eigenverwaltung

Anders als in der Regelinsolvenz handelt sich bei der Eigenverwaltung um ein Insolvenzverfahren ohne einen Insolvenzverwalter, denn dessen Aufgaben werden weitgehend vom Schuldner selbst wahrgenommen. Der gerichtliche bestellte Sachwalter begleitet das Verfahren passiv und kann in die Verwaltungs- und Verfügungskompetenz des eigenverwaltenden Schuldners nicht unmittelbar eingreifen, denn er überwacht lediglich das Verfahren und die Amtsführung des Schuldners. Kern seiner Aufgabe ist die Nachteilsmeldepflicht nach § 274 Abs. 3 InsO, wenn die Fortsetzung der Eigenverwaltung zu Nachteilen für die Gläubiger führen kann.

Eine zentrale Aufgabe des (vorläufigen) Sachwalters ist gemäß § 274 Abs. 2 S. 1 InsO die Überwachung der wirtschaftlichen Lage des Schuldners, nicht jedoch des Tagesgeschäftes, denn dieses ist nach dem Willen des Gesetzgebers dem vorläufigen Gläubigerausschuss zugewiesen und zu einer solch intensiven Tätigkeit wäre der nur überwachende vorläufige Sachwalter auch nicht in der Lage (und bereit angesichts der deutlich geminderten Regelvergütung). Daher führt bei der Eigenverwaltung die entsprechende Anwendung des § 69 InsO für das Eröffnungsverfahren dazu, dass der (vorläufige) Gläubigerausschuss in erster Linie den eigenverwaltenden Schuldner zu unterstützen und zu kontrollieren hat (Knof in: Uhlenbruck, 14. Aufl. 2015, § 69 Rn. 13) und er dabei vom vorläufigen Sachwalter unterstützt wird. § 69 InsO findet daher auch insoweit auf den eigenverwaltenden Schuldner Anwendung (Knof in: Uhlenbruck, InsO, 14. Aufl. 2015, § 69 Rn. 13). Analog erhöht sich damit aber auch das Haftungsrisiko für den (vorläufigen) Gläubigerausschuss, weil dieser dazu aufgerufen ist den eigenverwaltenden Schuldner in seinem Tagesgeschäft zu überwachen (Pape in: KPB, § 276 Rn. 2), während der vorläufige Sachwalter lediglich allgemein das Verhalten und die wirtschaftliche Lage insgesamt im Blick hat. Bei Auffälligkeiten hat der vorläufige Sachwalter auch den eingesetzten Gläubigerausschuss zu informieren, damit dieser bei Gefahr ggf. schnell die Aufhebung der Eigenverwaltung beantragen kann.

Die oben dargestellten und in § 69 InsO niedergelegten Pflichten (Unterstützungs- und Überwachungspflicht, Verschwiegenheitspflicht und Insiderbeschränkungen der Gläubigerausschussmitglieder) sind höchstpersönliche Individualpflichten, die jedes einzelne Mitglied treffen, weshalb ein Mitglied des Ausschusses seine Pflichten auch nicht durch einen Vertreter oder Erfüllungsgehilfen gemäß § 278 BGB ausüben lassen kann. Die Übertragung bestimmter Aufgabenbereiche auf einzelne Mitglieder oder auf einen Dritten entbindet daher auch – wie bei mehreren Geschäftsführern – nie von der individuellen Pflicht. Die Aufgabe eines jeden Mitgliedes ist grundsätzlich nicht übertragbar. Selbst wenn also einzelne Mitglieder oder Dritte bestimmte Aufgabenbereiche wahrgenommen haben, obliegt es jedem Mitglied, die gewonnenen Erkenntnisse selbst zu prüfen bzw. sich um deren Ergebnis selbst zu kümmern. Dies dürfte lediglich für den Fall nicht gelten, dass der Dritte aufgrund eigener Prüfung für das Ergebnis der Richtigkeit seiner Prüfung auch haftungsmäßig geradesteht (z.B. Steuerberater als Kassen- oder Buchprüfer) und die Komplexität der Gesamtvorgänge nur aufgrund der sachverständigen Tätigkeit prüfbar ist.

Durch die Formulierung in § 69 InsO („... einsehen und ... prüfen lassen“) wird deutlich, dass die Prüfung nicht von den Mitgliedern selbst vorgenommen werden muss, sondern dass hierfür sachverständige Dritte hinzugezogen werden können. Die Kosten einer solchen Beauftragung sind Kosten der Verwaltung der Insolvenzmasse und können daher aus der Masse entnommen werden. Da die Mitglieder des (vorläufigen) Gläubigerausschusses jedoch verpflichtet sind, ihren eigenen Sachverstand in die Arbeit einzubringen, bedarf die Beauftragung eines Sachverständigen wegen der damit entstehenden Kosten regelmäßig der Begründung. Sinnvoll dürfte es sein, eine solche Auftragserteilung individuell oder generell durch die Gläubigerversammlung vorab beschließen oder genehmigen zu lassen. Wird der Geldverkehr des eigenverwaltenden Schuldners (früher die sog. Kassenprüfung) geprüft, was sich als laufende Aufgabe empfiehlt und ansonsten zumindest in vierteljährlichen Abständen oder bei kleineren Verfahren nach Vorlage von Zwischenrechnungen angezeigt ist, so ist die Prüfung nicht nur auf die Barmittel, sondern, wie es auch aus § 69 InsO deutlich wird, auf den gesamten Geldverkehr und die dort vorhandenen Bestände und Original-Belege zu erstrecken. Auch dies braucht nicht durch ein Mitglied zu erfolgen, sondern kann einem sachverständigen Dritten übertragen werden.

Mit der Verschärfung der Pflichten, insbesondere der laufenden Pflicht zur Unterrichtung über den Gang der Geschäfte, kommt auf jedes Mitglied des (vorläufigen) Gläubigerausschusses die Verpflichtung zu, sich

nicht nur in jeder Sitzung des Ausschusses unterrichten zu lassen, sondern auch darüber hinaus Kenntnisse und Informationen, vornehmlich vom eigenverwaltenden Schuldner und vom Sachwalter, über die Abwicklungsgeschäfte im Einzelnen und die generelle Abwicklungspolitik im Besonderen einzuholen. Schon aus diesem Grund empfiehlt es sich, den eigenverwaltenden Schuldner zu einer laufenden schriftlichen Berichterstattung gegenüber den Mitgliedern des Ausschusses zu verpflichten, um aufgrund der Berichte ggf. Detailinformationen erlangen zu können, die eine ernsthafte Verfolgung der Aufgaben konkretisiert und dokumentiert. Nur auf diese Weise kann eine haftungsrechtliche Inanspruchnahme nach § 71 InsO bei wirtschaftlichen Fehlentscheidungen ohne Konsultation und Abstimmung mit dem Gläubigerausschuss vermieden werden. Angesichts der heutigen vielfältigen Kommunikationsmöglichkeiten sollten daher auch kurze und schnelle Informationen auf elektronischem Wege fest vereinbart und deren Einhaltung auch kontrolliert werden. Die Mitglieder sollten sich z.B. auch ausbedingen, über anstehende Entscheidungen von wirtschaftlicher Tragweite ab einer bestimmten Größenordnung vorab informiert zu werden oder sich eine entsprechende Zustimmung vorzubehalten.

II. Verhältnis zum Gericht

Das Insolvenzgericht hat die Aufgabe, darüber zu entscheiden, ob es einen (vorläufigen) Gläubigerausschuss einsetzt und welche Mitglieder bestellt werden sollen. In der Praxis folgt das Gericht in der Regel dem Vorschlag des (vorläufigen) Insolvenzverwalters oder des eigenverwaltenden Schuldners. Ist der (vorläufige) Gläubigerausschuss bestellt, ist er vom Insolvenzgericht wie vom Sachwalter unabhängig (BGH, Urt. v. 12.07.1965 – III ZR 41/64). Insbesondere besteht kein Weisungsrecht des Insolvenzgerichts gegenüber dem (vorläufigen) Gläubigerausschuss (BGH, ZIP 2007, 781, 783; Vallender in: Uhlenbruck, InsO, 14. Aufl. 2015, § 22a Rn. 2). Demzufolge besteht auch keine Pflicht des (vorläufigen) Gläubigerausschusses, dem Insolvenzgericht über seine Tätigkeiten zu berichten. Auch ein Anspruch des Insolvenzgerichts auf Übersendung der Sitzungsprotokolle besteht nicht (a.A. Frind in: H/W/F, InsO, 2015, § 69 Rn. 10; ders. in: HambKomm-InsO, 5. Aufl. 2015, § 69 Rn. 12). Jedoch sollte der (vorläufige) Gläubigerausschuss dem Gericht (Richter oder Rechtspfleger) informationshalber die Möglichkeit geben, an den Sitzungen des (vorläufigen) Gläubigerausschusses teilzunehmen (vgl. Mustersatzung auf S. 123).

Sollte der Gläubigerausschuss die Sitzungsprotokolle oder den Kassenprüferbericht an das Gericht übersenden, muss das Insolvenzgericht diese Unterlagen außerhalb der Insolvenzakte in einer Sonderakte ablegen, auf die Gläubiger, die Akteneinsicht nehmen, keinen Zugriff haben (vgl. dazu LG Landshut, ZInsO 2015, 2144).

Das Gericht hat kein Recht, in der Gläubigerversammlung (Berichtstermin) auf die Zusammensetzung des Gläubigerausschusses Einfluss zu nehmen (Frind in: H/W/F, InsO, 2015, § 68 Rn. 6). Einfluss auf die Entscheidungen des Gläubigerausschusses kann das Gericht nicht nehmen, denn der Gläubigerausschuss unterliegt – im Gegensatz zum Insolvenzverwalter (§ 58 InsO) – auch keiner Aufsicht durch das Insolvenzgericht (BGH, ZInsO 2007, 444; Knof in: Uhlenbruck, InsO, 14. Aufl. 2015, § 69 Rn. 66.). Die wirtschaftlichen Entscheidungen des Gläubigerausschusses haben daher grundsätzlich Vorrang vor der Rechtsauffassung des Gerichts.

Ferner darf das Gericht fehlerhafte Beschlüsse des Gläubigerausschusses weder beanstanden noch aufheben, da dies der gesetzgeberischen Wertung in § 78 InsO sowie dem Grundsatz der Gläubigerselbstverwaltung zuwiderlaufen würde. Außerdem bieten die Haftung des Gläubigerausschusses nach § 71 InsO und die Entlassung der Mitglieder aus wichtigem Grund (§ 70 InsO) genügend Sanktionspotential für nichtige Beschlüsse des Gläubigerausschusses.

Praxistipp:

Die Unabhängigkeit des (vorläufigen) Gläubigerausschusses schließt nicht aus, dass in Streitfällen die Mitglieder des Gläubigerausschusses das Gericht um eine Schlichtung oder Entscheidung bitten. So kann z.B. die Geschäftsordnung vorsehen, dass Streitige Fragen dem Gericht vorgelegt werden können. Das Gericht ist aber nicht berechtigt, Ordnungsstrafen gegen die Mitglieder des (vorläufigen) Gläubigerausschusses zu verhängen oder in einer Pattsituation zu entscheiden (Knof in: Uhlenbruck, InsO, 14. Aufl. 2015, § 69 Rn 9).

III. Verhältnis zur Gläubigerversammlung

Der (vorläufige) Gläubigerausschuss und die Gläubigerversammlung stehen gleichberechtigt nebeneinander im System der InsO. Der (vorläufige) Gläubigerausschuss hat seine Aufgaben selbstständig und unabhängig von der Gläubigerversammlung auszuüben, vergleichbar mit einem Aufsichtsrat einer AG. Es besteht kein Weisungsrecht der Gläubigerversammlung gegenüber dem (vorläufigen) Gläubigerausschuss ((Vallender in: Uhlenbruck, 14. Aufl. 2015, § 22a Rn.2)). Es besteht weder ein Auftragsverhältnis noch ein „Mandatsverhältnis“ zur Gläubigerschaft.

Ist kein (vorläufiger) Gläubigerausschuss bestellt worden, bedeutet das nicht, dass die Befugnisse des Gläubigerausschusses auf die Gläubigerversammlung automatisch übergehen (vgl. dazu: Laroche in: Praxis des Insolvenzrechts, Kap. 2, S. 127 Rn. 199). Eine Wahrnehmung der Rechte des Gläubigerausschusses durch die Gläubigerversammlung ist deshalb nur dann möglich, wenn die Gläubigerversammlung an die Stelle des Gläubigerausschusses tritt (z.B. in § 160 InsO).

Praxistipp:

Auch wenn der Gläubigerausschuss nicht den Weisungen der Gläubigerversammlung unterliegt, so hat die Gläubigerversammlung über § 68 InsO doch die Möglichkeit, einen durch das Gericht eingesetzten vorläufigen Gläubigerausschuss durch einen anderen zu ersetzen oder die Mitglieder abzuwählen. Daneben kann die Gläubigerversammlung gemäß § 70 InsO die Entlassung der Mitglieder aus wichtigem Grund beantragen. Der Gläubigerausschuss unterliegt daher zumindest mittelbar einem erheblichen Einfluss durch die Gläubigerversammlung. Die spätere Abwahl eines durch die Gläubigerversammlung bestätigten Gläubigerausschussmitgliedes ist hingegen nicht möglich (Frind in: H/W/F, InsO, 2012, § 68 Rn. 9; Eickmann in: HK-InsO, 4. Aufl. 2006, § 68 Rn. 5; Pape, ZInsO 1999, 675, 677), denn die Gläubigerversammlung ist grundsätzlich nicht berechtigt, einen von ihr einmal getroffenen Beschluss über die Einsetzung, Beibehaltung oder Zusammensetzung eines Gläubigerausschusses durch einen späteren Beschluss zu ändern (Schmitt in: FK-InsO, 7. Aufl. 2012, § 68 Rn. 3; Knof in: Uhlenbruck, InsO, 14. Aufl. 2015, § 68 Rn. 3).

Die Gläubigerversammlung ist auch nicht befugt, den Gläubigerausschuss oder einzelne Mitglieder von deren Pflicht, den Verwalter zu überwachen und zu kontrollieren, zu befreien (RGZ 150, 286, 287; BGHZ 49, 121, 123). Die Pflichten nach § 69 InsO stellen zwingendes Recht dar (Kübler in: K/P/B, 2012, § 69 Rn. 5).

Praxistipp:

Sollte das Gericht bei Eröffnung des Insolvenzverfahrens keine Eigenverwaltung anordnen, so kann die Gläubigerversammlung jederzeit nachträglich für eine Anordnung der Eigenverwaltung sorgen (§ 271 InsO). Der Gläubigerausschuss hat diesbezüglich die Befugnis, die Gläubigerversammlung einzuberufen (§ 75 Abs. 1 Nr. 2 InsO) und daran teilzunehmen (§ 74 Abs. 1 InsO). Das Gleiche gilt für den Fall, dass der (vorläufige) Sachwalter Umstände anzeigt, die dazu führen, dass die Fortsetzung der Eigenverwaltung zu Nachteilen für die Gläubiger führt (§ 274 Abs. 3 S. 1 InsO). Auch hier kann der Gläubigerausschuss einen Antrag auf Einberufung der Gläubigerversammlung stellen, damit diese über die Anordnung oder Fortführung der Eigenverwaltung neu entscheidet (§ 272 Abs. 1 Nr. 1 InsO).

IV. Verhältnis zum Schuldner

Abgesehen von der Eigenverwaltung, wo der Schuldner sowohl unter der Aufsicht des (vorläufigen) Gläubigerausschusses als auch des (vorläufigen) Sachwalters steht, ist in der normalen Regelinsolvenz der Kontakt zwischen dem (vorläufigen) Gläubigerausschuss und dem Schuldner nur rudimentär. Allerdings hat der (vorläufige) Gläubigerausschuss gegenüber dem Schuldner ein umfassendes Auskunftsrecht bezüglich aller im Verfahren aufkommenden Fragen (§ 97 Abs. 1 S. 1 InsO). Ist der Schuldner eine juristische Person, gilt zusätzlich § 101 InsO. Auskunftspflichtig sind danach auch ehemalige Angestellte des Schuldners. Zwangsmaßnahmen zur Erzwingung der Auskunft gegenüber diesen sind aber ausgeschlossen, weil sie nicht Verfahrensbeteiligte sind; ihre Auskünfte sind auf dem Prozesswege geltend zu machen. In der Eigenverwaltung hingegen bestehen

zwischen dem eigenverwaltenden Schuldner und dem Ausschuss enge Beziehungen, da der Ausschuss gerade im Rahmen des Tagesgeschäftes die maßgeblichen Entscheidungen im Verfahren zu begleiten und zu verantworten hat. Zur Haftung der Ausschussmitglieder vgl. nachfolgend S. 97.

F. Einberufung und Ablauf der Gläubigerausschuss-Sitzungen

I. Allgemeines

Der (vorläufige) Gläubigerausschuss ist grundsätzlich frei in seiner Entscheidung darüber, in welcher Form, Frist und durch wen die Gläubigerausschuss-Sitzung einberufen wird. Das Gleiche gilt für den Ablauf einer solchen Sitzung und für die Frage, wer an der Sitzung teilnehmen darf, muss oder sollte. Es herrscht das Prinzip der Gläubigerautonomie (Göbmann in: MüKo-InsO, 3. Aufl. 2013, § 72 Rn. 5). Deswegen kann eine Sitzung des (vorläufigen) Gläubigerausschusses an jedem Ort und ohne Einhaltung einer besonderen Frist, ohne oder mit Beteiligung des (vorläufigen) Verwalters/Sachwalters und ohne Einladung stattfinden, sofern kein Mitglied des (vorläufigen) Gläubigerausschusses diesem Vorgehen widerspricht. Insbesondere Telefon- oder „Video-Konferenzen“ haben sich in der Praxis außerordentlich bewährt und sichern einen fortlaufenden Informationsfluss bei minimalem Aufwand.

In der Praxis wird die Gläubigerausschuss-Sitzung im Eröffnungsverfahren üblicherweise durch den eigenverwaltenden Schuldner in Abstimmung mit dem Vorsitzenden des (vorläufigen) Gläubigerausschusses oder – in Ausnahmefällen – den (vorläufigen) Verwalter/Sachwalter einberufen (vgl. Mustersatzung auf S. 123 oder abgedruckt in ZInsO 2012, 1059 ff.). Anlass hierfür kann sein, dass entweder eine turnusmäßige Einberufung verabredet worden ist oder besondere Entwicklungen im laufenden Insolvenzverfahren dies für sinnvoll erscheinen lassen bzw. ein Mitglied des Ausschusses eine solche Einberufung anregt.

In der Regel wird dann der Schuldner oder Gläubigerausschussvorsitzende eine Einladung versenden. Das kann schriftlich, telefonisch aber auch per E-Mail erfolgen, je nachdem welche Regelungen die Satzung dafür vorsieht. Der Einladung ist zwingend eine Tagesordnung beizufügen.

Mindestinhalte der Einladung sind:

- die Bekanntgabe des Ortes,
- die Zeit und
- die Tagesordnung der Sitzung (Göbmann in: MüKo-InsO, 3. Aufl. 2013, § 72 Rn. 5).

Stets aber hat der Gläubigerausschuss darauf zu achten, seine unabhängige und auch den Sachwalter oder Verwalter kontrollierende Aufgabe nicht

dadurch zu entwerten oder zu gefährden, dass er diesem die Besorgung der Geschäfte (insb. Gestaltung der Tagesordnung, Zeitpunkt der Einladung, Protokollierung der Sitzung) quasi überlässt. Dies wäre mit der Rolle eines unabhängigen Organs unvereinbar.

Für die Beschlussfassung und die Beschlussfähigkeit im (vorläufigen) Gläubigerausschuss kommt es, anders als in der Gläubigerversammlung, nicht auf die Höhe der Forderung des Gläubigers an, vielmehr gilt das Mehrheitsprinzip, wobei jedes Mitglied des Ausschusses das gleiche Gewicht hat. Entscheidend ist daher die reine Kopfmehrheit, d.h. jedes Mitglied hat eine Stimme. Auch ist es dem Ausschuss nicht gestattet, für den Fall der Stimmgleichheit festzulegen, dass eine bestimmte Stimme, z.B. die des Vorsitzenden, den Ausschlag gibt (Delhaes in: N/R, InsO, 28. EL 2015, § 72 Rn. 1). Bei Stimmgleichheit gilt ein Antrag als abgelehnt (Delhaes in: N/R, InsO, 28. EL 2015, § 72 Rn. 3). Stimmenthaltungen haben daher faktisch die gleiche Wirkung wie eine ablehnende Stimme (Delhaes in N/R, InsO, 28. EL 2015, § 72 Rn. 3).

Über den Ablauf der Sitzung sollte ein Ausschussmitglied ein Protokoll (Wortlaut- oder Ergebnisprotokoll) anfertigen, um die Arbeit des (vorläufigen) Gläubigerausschusses zu dokumentieren, und den Gläubigerausschussmitgliedern zur Prüfung und Genehmigung übergeben werden. Sollte kein Konsens über den Inhalt des Protokolls zustande kommen, so sind die abweichenden Meinungen zum Protokoll festzuhalten (Dokumentation). Es ist ins Ermessen des (vorläufigen) Gläubigerausschusses gestellt, ob eine Abschrift des genehmigten Protokolls zur Gerichtsakte gereicht wird.

II. Satzung des Gläubigerausschusses

Es ist zweckmäßig, wenn sich der (vorläufige) Gläubigerausschuss in der ersten konstituierenden Sitzung eine Satzung (Geschäftsordnung) gibt und einen Vorsitzenden wählt. In der Satzung können z.B. Regelungen über Stimmverbote wegen Interessenkollisionen getroffen werden. Praktikabel ist die Einberufung durch den Vorsitzenden und/oder den eigenverwaltenden Schuldner. In der Praxis stellt der Schuldner in der Regel seine Geschäftsräume für die Sitzung zur Verfügung (Siehe auch S. 123).

Hat sich der Gläubigerausschuss keine Geschäftsordnung gegeben, können die allgemeinen Regelungen im Vereins- und Gesellschaftsrecht, insbesondere zum Aufsichtsrat herangezogen werden (Hirte in: Braun, InsO, 6. Aufl. 2014, § 72 Rn. 2).

III. Wahl des Vorsitzenden und Sprechers

Der (vorläufige) Gläubigerausschuss sollte aus seiner Mitte einen Vorsitzenden wählen. Der Vorsitzende ist der Ansprechpartner für das Gericht und den Verwalter. Ihm kann das Recht zugewiesen werden, die Sitzung des (vorläufigen) Gläubigerausschusses einzuberufen und die Einladung vorzunehmen. Darüber hinaus kann der Vorsitzende die Rolle des Sprechers übernehmen, der nach außen auftritt und Presseerklärungen abgibt.

IV. Stimmrechtsausübung und Interessenkonflikt

Entscheidungen des Gläubigerausschusses werden durch Beschluss getroffen. Die Beschlussfähigkeit nach § 72 InsO ist gegeben, wenn die Mehrheit der Mitglieder des Gläubigerausschusses an der Abstimmung teilnehmen.

Nach allgemeinen Regelungen (z.B. § 136 AktG) ist ein Mitglied von der Abstimmung ausgeschlossen, wenn eine Interessenkollision vorliegt (Schmid-Burgk in: MüKo-InsO, 3. Aufl. 2013, § 72 Rn. 14; Schmitt in: FK-InsO, 8. Aufl. 2015, § 72 Rn. 7).

Dieses Stimmrechtsverbot ist zwar nicht gesetzlich geregelt, entspricht aber nach der einhelligen Auffassung dem allgemeinen Rechtsgedanken, der u.a. in § 34 BGB und § 47 Abs. 4 S. 2 GmbHG zum Ausdruck kommt (Uhlenbruck, ZIP 2002, 1373, 1376 m.w.N.). Nach diesem allgemeinen Rechtsgedanken ist ein Gläubigerausschussmitglied nicht zur Abstimmung berechtigt, wenn er mit seiner Teilnahme ein Insichgeschäft abschließen oder in eigener Sache richten würde. Er darf seinen Einfluss nicht nutzen, um Sonderinteressen durchzusetzen. In der Rechtsprechung und Literatur ist deshalb ein Stimmverbot allgemein anerkannt für die Fälle, in denen über Sachverhalte zu entscheiden ist, bei denen das Mitglied unmittelbar oder mittelbar betroffen ist. Dies ist der Fall, wenn über ein zwischen der Insolvenzmasse und ihm bzw. einem von ihm vertretenen Gläubiger ein Rechtsgeschäft oder ein zu führender oder zu erledigender Rechtsstreit zu entscheiden ist.

Zwingend gilt danach ein Stimmverbot, wenn der zu fassende Beschluss die folgenden Inhalte hat:

- Abberufung des Gläubigerausschussmitgliedes aus wichtigem Grund (§ 70 InsO),
- es ist ein Prozess gegen das betroffene Gläubigerausschussmitglied oder gegen den von ihm vertretenen Gläubiger zu führen,
- es ist ein Rechtsgeschäft mit dem Gläubigerausschussmitglied abzuschließen oder
- das Gläubigerausschussmitglied ist von der Abstimmung auszuschließen.

In welchen Fällen ein Interessenkonflikt auch den Ausschluss von der Teilnahme an der Sitzung und Beratung rechtfertigt, ist im Einzelfall zu entscheiden. Maßgebend ist, ob dadurch bereits die Interessen der Gläubiger bzw. die Insolvenzmasse gefährdet wird (str. für Teilnahme an der Beratung: Schmid-Burgk in MüKo-InsO, § 72 Rn. 14; Frind in: Hamb Komm-InsO, § 72 Rn. 4; dagegen: Gerhardt in: Jaeger, InsO, § 72 Rn. 18; Knof in: Uhlenbruck, InsO, 14. Aufl. 2015, § 72 Rn. 10).

Eine Selektion von Informationen bei Interessenkollisionen durch den Insolvenzverwalter bzw. den eigenverwaltenden Schuldner erscheint nicht sachgerecht, denn zum einen sollte die Entscheidung der Befangenheit gerade nicht der Insolvenzverwalter bzw. Schuldner treffen, der ggf. selbst als „befangen“ anzusehen ist, sondern die restlichen Ausschussmitglieder mit dem insoweit bestehenden bleibenden Postulat der Interessenwahrung für die Gläubigergesamtheit, und zum anderen dürften die haftungsrechtlichen Konsequenzen für das fehlerhaft handelnde Ausschussmitglied ausreichend sein (Huber/Magill, ZInsO 2016, 200 ff).

Greift im Einzelfall ein Teilnahme- und Stimmrechtsausschluss ein, sind sowohl der Gläubigerausschuss als auch der Insolvenzverwalter/Sachwalter berechtigt, die Einsicht in die Ausschussprotokolle ebenso zu verweigern wie Informationen über das Ergebnis der Abstimmung (Knof in: Uhlenbruck, InsO, 14. Aufl. 2015, § 72 Rn. 10). Zur Klarstellung sollte deshalb in einer durch den (vorläufigen) Gläubigerausschuss zu beschließenden Satzung auch für diesen Fall eine eindeutige Regelung getroffen werden (vgl. dazu auch die Mustersatzung auf S. 123 oder abgedruckt in ZInsO 2012, 1059 ff.).

V. Rechtsfolge fehlerhafter Beschlüsse

Ist ein Beschluss des (vorläufigen) Gläubigerausschusses gefasst, ist er gültig, wenn alle Wirksamkeitsvoraussetzungen gemäß § 72 InsO beachtet worden sind. Gleichwohl kann er fehlerhaft und damit rechtswidrig sein. Sei es weil ein Mitglied teilgenommen hat, das z.B. aufgrund widerstreitender Interessen nicht teilnehmen durfte oder wenn z.B. die Formalien der Einladung oder Abstimmung nicht eingehalten worden sind. Die Folgen fehlerhafter Beschlussfassung regelt das Gesetz nicht. Deshalb gibt es auch keinen Rechtsbehelf, mit dem die Fehlerhaftigkeit gerügt werden kann.

Je nach Fehlerquelle unterscheidet man folgende Problemstellungen:

- Bei einem objektiven Verstoß gegen die Interessen der Gläubiger ist der Beschluss insolvenzzweckwidrig und damit nichtig, d.h. er entfaltet keine Wirksamkeit. Bei Verstößen gegen zwingende Formvorschriften, die einen Beschluss nichtig machen, hat das Gericht eine eigene Prüfung vorzunehmen, und zwar aus seiner Aufgabe heraus, das Verfahren gesetzeskonform abzuwickeln (Schmid-Burgk in: MüKo-InsO, 3. Aufl. 2013, § 72 Rn. 22).
- Ob ein rechtswidriger Beschluss durch das Insolvenzgericht aufgehoben werden kann, ist umstritten. Eine Nichtigkeitsklage wie im Gesellschaftsrecht sieht die InsO nicht vor. Teilweise wird vertreten, dass das Insolvenzgericht den betroffenen Beschluss zumindest deklaratorisch „kassieren“ und für nichtig erklären kann (Schmid-Burgk in MüKo-InsO, 3. Aufl. 2013, § 72 Rn. 22). Eine Aufhebung eines Beschlusses des Gläubigerausschusses durch das Insolvenzgericht nach § 78 InsO ist nicht möglich, da insoweit der Wortlaut und der Grundsatz der Gläubigerautonomie entgegenstehen.
- Soweit „nur“ über formelle Fehler (z.B. Nichteinhaltung der Ladungsfrist) oder den Inhalt des Beschlusses gestritten wird, ist die Rechtslage streitig. Zum Teil wird eine Anfechtungsklage analog §§ 243 ff AktG erwogen. Darüber hinaus wird über die Zuständigkeit des Insolvenzgerichts oder des Zivilgerichts gestritten.
- Im Übrigen kann die Unzweckmäßigkeit jedoch stets im Rahmen eines Haftungsprozesses gegen die Mitglieder des (vorläufigen)

Gläubigerausschusses geltend gemacht werden (Schmid-Burgk in: MüKo-InsO, 3. Aufl. 2013, § 72 Rn. 22).

G. Rechte und Pflichten des (vorläufigen) Gläubigerausschusses

I. Einführung

Wie sich aus dem Verweis in § 21 Abs. 2 S. 1 Nr. 1a InsO auf § 69 InsO ergibt, hat der vorläufige Gläubigerausschuss in der Regelinsolvenz auch im Eröffnungsverfahren die Rechte und Pflichten nach § 69 InsO zu beachten. Hiernach hat der Gläubigerausschuss eine Unterstützungs- und Überwachungspflicht bezogen auf den (vorläufigen) Verwalter. Im Falle der (vorläufigen) Eigenverwaltung macht die „Kontrolle des Kontrolleurs“ allerdings wenig Sinn. Deshalb hat der (vorläufige) Gläubigerausschuss in diesem Fall die Pflicht, sowohl den (vorläufigen) Sachwalter als auch den eigenverwaltenden Schuldner zu unterstützen und zu überwachen. Überwachung bedeutet dabei sowohl die nachträgliche als auch eine vorausschauende Kontrolle der Insolvenzabwicklung im Sinne einer Rechtskontrolle der Geschäftsführung des eigenverwaltenden Schuldners und einer Kontrolle der Wirtschaftlichkeit und Zweckmäßigkeit (Schmid-Burgk in: MüKo-InsO, 3. Aufl. 2013, § 69 Rn. 18; Delhaes in: N/R, InsO, 24. EL 2012, § 69 Rn. 18), denn eine Pflichtverletzung kommt auch bei der Entscheidung für unwirtschaftliche Verwertungen oder deren Duldung in Betracht, wohingegen das Insolvenzgericht nur eine Rechtskontrolle ausübt (§ 58 Abs. 1 InsO) (Frind, BB 2013, 265, 265; Ehlers, BB 2013, 259, 262).

Überwachung bedeutet aber nicht, dass der Gläubigerausschuss ein Weisungsrecht gegenüber dem eigenverwaltenden Schuldner oder den Sachwalter hätte (Knof in: Uhlenbruck, InsO, 14. Aufl. 2015, § 69 Rn. 22; Kübler in: K/P/B, § 69 Rn. 21). Der Ausschuss kann sich aber in einer Konfliktlage, wenn diese nicht im Konsens gelöst werden kann, auch an das Gericht wenden oder die Einberufung einer Gläubigerversammlung verlangen (§ 75 Abs. 1 Nr. 2 InsO). Besser jedoch ist es, bereits zu Beginn des Verfahrens über Zustimmungspflichten des Ausschusses zu Handlungen des eigenverwaltenden Schuldners zu entscheiden und diese detailliert festzulegen. Dazu die nachfolgende Aufstellung zu § 160 InsO.

Beispiele für einen Zustimmungsvorbehalt bei besonders bedeutsamen Rechtshandlungen i.S.v. § 160 InsO sind:

- die Zustimmung zu Bargeschäften bei besonderer Bedeutung,
- die Zustimmung zur Aufnahme von Massedarlehen,
- die Zustimmung zur Sicherheitenbestellung,

- die Zustimmung zur Insolvenzgeldvorfinanzierung,
- die Zustimmung bei der Beantragung von Masseverbindlichkeitsbegründungskompetenzen im Wege der Einzelermächtigung in größerem Umfang,
- die Mitwirkung bei der Weichenstellung für die Betriebsfortführung (z.B. Filialschließungen (§ 158 Abs. 1 InsO), Umorganisation des Geschäftsbetriebs, Wechsel wichtiger Lieferanten und vorgezogene Verwertungshandlungen (z.B. Notverkauf, Räumungsverkauf)),
- die Mitwirkung bei Vorentscheidungen im Rahmen von Verhandlungen mit Übernahminteressenten,
- Entlassung der Geschäftsführung der schuldnerischen Gesellschaft oder
- die Kontrolle der angemessenen Vergütung des Verwalters/Sachwalters (§ 64 Abs. 2 S. 1 InsO i.V.m. Anspruch auf Gewährung rechtlichen Gehörs).

Hierüber kann der (vorläufige) Gläubigerausschuss nur dann entscheiden, wenn er einen Überblick über die Geschäftsführung und den Stand der Verfahrensabwicklung hat. Es ist daher dringend anzuraten, dass sich der Gläubigerausschuss über den Fortgang des Insolvenzverfahrens selbst fortlaufend informiert. Eine wichtige Informationsquelle sind hierbei die Berichte des Verwalters bzw. Sachwalters (z.B. Stand des Verfahrens, Fortführung, Abwicklung einzelner Aufträge) und des Schuldners sowie das Auskunftsrecht gegenüber dem Verwalter/Sachwalter/eigenverwaltenden Schuldner. Zudem kann der (vorläufige) Gläubigerausschuss auch eine regelmäßige Zwischenberichterstattung über die Lage der Sache und Geschäftsführung oder einen Zwischenkassenabschluss im Maße der Zumutbarkeit verlangen. Üblich sind auch die Vereinbarungen eines wöchentlichen Jour fixe mit dem eigenverwaltenden Schuldner, der auch im Rahmen einer Telefonkonferenz stattfinden kann.

Der Anspruch auf Auskunft ist dabei äquivalent zur Haftung des (vorläufigen) Gläubigerausschusses gemäß § 71 InsO, die nur dann eingreift, wenn die Ausschussmitglieder überhaupt die Möglichkeit hatten, sich ausreichend zu informieren.

Die Grenze der Auskunfts- und Informationspflichten des (vorläufigen) Verwalters/Sachwalters/eigenverwaltenden Schuldners verläuft dort, wo erkennbar wird, dass das Ausschussmitglied die Information zur Verfol-

gung eigennütziger Interessen verlangt, wobei ein Auskunftsverweigerungsrecht nicht mit der pauschalen Begründung, es bestehe die Gefahr der Verfolgung eigener Interessen, verweigert werden kann. Knof (Uhlenbruck, InsO, 14. Aufl. 2015, § 69 Rn. 28) schlägt vor, in Zweifelsfällen die Auskunft zu verweigern und dem Gläubigerausschussmitglied die Anrufung des Insolvenzgerichts anheim zu stellen, das dann über die Verpflichtung zur Auskunftserteilung verbindlich entscheidet. Verweigert der Sachwalter/Verwalter/eigenverwaltende Schuldner seine Auskunfts- und Informationspflicht gegenüber den Mitgliedern des Gläubigerausschusses, kann diese – auf eine gerichtliche Anordnung hin – im Aufsichtsweg (§ 58 Abs. 1 InsO) herbeigeführt werden.

Zudem sind von jedem Mitglied des (vorläufigen) Gläubigerausschusses bestimmte Treupflichten, z.B. die Verschwiegenheitspflicht, zu beachten.

Weitere Mitwirkungsrechte ergeben sich für den (vorläufigen) Gläubigerausschuss im Falle der (vorläufigen) Eigenverwaltung aus den in §§ 276, 160 InsO vorgesehenen Mitwirkungs- und Zustimmungsregelungen.

Die Erfüllung dieser Mitwirkungs- und Zustimmungsregelungen setzt voraus, die Ausschussmitglieder über die Geschäftsführung des Schuldners auf dem Laufenden zu halten. Dies erfordert eine hohe Tagungsdichte des vorläufigen Gläubigerausschusses gerade in der Eröffnungsphase.

Ferner bestehen besondere Pflichten der Mitglieder des (vorläufigen) Gläubigerausschusses im Rahmen der Mitwirkung bei der Bestellung eines (vorläufigen) Verwalters/Sachwalters (§§ 21 Abs. 2 Nr. 1a i.V.m. § 22a, 56a InsO). Um diese Pflichten zu erfüllen, muss der vorläufige Gläubigerausschuss in jedem Fall

- die fehlende Vorbefassung,
- die erforderliche Unabhängigkeit,
- die ausreichende Erfahrung,
- die hinreichenden Branchenkenntnisse und
- die Erfüllung der allgemeinen Eignungskriterien (§ 56 InsO)

des vorläufigen Verwalters/Sachwalters prüfen, bevor es dem Gericht einen Vorschlag macht. Es kann sich in diesen Fällen auch empfehlen, von dem oder den Vorzuschlagenden eine vollständige Auskunft über die unmittelbare oder mittelbare Vorbefassung zu verlangen und sich hierbei an den inzwischen üblichen gerichtlichen Fragebogen zur Unabhängigkeit

(vgl. ZInsO 2012, 2240) zu orientieren. Die Unabhängigkeit ist aber nicht schon dann gefährdet, wenn z.B. der vorgeschlagene vorläufige Verwalter/Sachwalter mit einem Restrukturierungsmanager, der auch in dem insolventen Unternehmen tätig ist, bereits mehrfach zusammengearbeitet hat, es sei denn, es ergeben sich Anhaltspunkte für ein gläubigerschädigendes Zusammenwirken.

Im Hinblick auf die Besonderheiten der (vorläufigen) Eigenverwaltung und des Schutzschirmverfahrens sieht das Gesetz ferner die nachfolgenden Rechte und Pflichten vor:

- Stellungnahme zum Antrag auf Eigenverwaltung (§ 270 Abs. 3 InsO),
- ständige Überprüfung des Verfahrens auf erkennbare Nachteile für die Gläubigerbefriedigung (z.B. Befriedigung anfechtbarer Forderungen im Eröffnungsverfahren, Begründung unangemessener Beraterhonorare) sowie
- ständige Prüfung im Schutzschirmverfahren, ob ein Aufhebungsantrag gemäß § 270b Abs. 4 S. 1 Nr. 2 InsO zu stellen ist (pflichtwidrig wäre z.B. das Dulden der Weiterführung des Schutzschirmverfahrens nach erkennbarem Eintritt der Zahlungsunfähigkeit, Unterlassen des Aufhebungsantrags bei erkennbaren Anhaltspunkten für fehlende Sanierungsfähigkeit des Unternehmens).

II. Die Rechte und Pflichten der Mitglieder des Gläubigerausschusses im Einzelnen

1. Aufhebungsantrag gemäß § 270b Abs. 4 InsO im Schutzschirmverfahren

Der Gesetzgeber hat in letzter Minute vor dem Inkrafttreten des ESUG den Passus in § 270b Abs. 4 InsO gestrichen, dass das Schutzschirmverfahren bei Eintritt der Zahlungsunfähigkeit aufzuheben wäre. Eine solche Regelung hätte einzelnen Gläubigern ein wirksames Mittel an die Hand gegeben, das Verfahren zu torpedieren, auch wenn der Sanierungsversuch durch die Mehrheit der Gläubiger getragen wird. Denn stellt ein einzelner Gläubiger seine Forderungen aufgrund des Insolvenzantrags fällig, kann auch im Schutzschirmverfahren sofort Zahlungsunfähigkeit eintreten. Das gilt insbesondere für Kreditinstitute, denen bei Verschlechterung der

Vermögensverhältnisse ein Kündigungsrecht wegen wesentlicher Verschlechterung der Vermögensverhältnisse (§ 19 Abs. 3 Banken-AGB) zusteht. Damit wäre das Schutzschirmverfahren letztlich ein „zahnloser Tiger“ gewesen und in seiner Planbarkeit für den sanierungswilligen Schuldner entwertet worden. Die Streichung dieses Aufhebungsgrundes begründet aber keine Schutzlücke, weil die Interessen der Gläubiger über die Pflicht des Schuldners zur unverzüglichen Anzeige des Eintritts der Zahlungsunfähigkeit gemäß § 270b Abs. 4 S. 2 InsO und den Aufhebungsantrag des vorläufigen Gläubigerausschusses gemäß § 270b Abs. 4 S. 1 Nr. 2 InsO geschützt werden. Diesem Aufhebungsantrag hat das Insolvenzgericht automatisch zu folgen, sofern kein erkennbar willkürlicher Aufhebungsantrag vorliegt.

2. Recht zur Stellungnahme bei Anordnung der Eigenverwaltung gemäß § 270 Abs. 3 S. 1 InsO

Nach § 270 Abs. 3 S. 1 InsO ist der vorläufige Gläubigerausschuss vor einer Entscheidung über den Antrag auf Eigenverwaltung anzuhören. Voraussetzung für die Anhörungspflicht ist also, dass ein vorläufiger Gläubigerausschuss bestellt worden ist bzw. die Voraussetzungen zur Bildung eines solchen vorliegen. § 270 Abs. 3 InsO enthält gerade keine Verpflichtung, einen solchen zu bestellen. Diese Verpflichtung bestimmt sich vielmehr nach § 22a, 21 Abs. 2 S. 1 Nr. 1 InsO. Gegenstand der Anhörung ist dabei nur der Antrag auf Eigenverwaltung, nicht aber die anzuordnenden bzw. nicht anzuordnenden Sicherungsmaßnahmen. Hierüber entscheidet allein das Insolvenzgericht. Gemäß § 270 Abs. 3 S. 1, HS. 2 InsO ist von einer Anhörung abzusehen, wenn dies offensichtlich zu einer nachteiligen Veränderung in der Vermögenslage des Schuldners führt. Es müssen für das Gericht also bereits konkrete Anhaltspunkte dafür vorliegen, dass die Anhörung offensichtlich zu einer nachteiligen Veränderung der Vermögenslage führt und dass ohne die sofortige Anordnung der Eigenverwaltung kurzfristig ein Schaden entsteht. Dieser offenkundige Nachteil kann z.B. darin gesehen werden, dass in dem zu sanierenden Unternehmen kein insolvenzrechtlich ausgewiesener Manager als CRO (Chief Restructuring Officer) in das operative Geschäft eingebunden ist. Das Amtsgericht Erfurt (vgl. AG Erfurt, Beschl. v. 11.04.2012 – 172 IN 190/12, ZInsO 2012, 944) macht dies mit zutreffenden Erwägungen zur Voraussetzung für die Anordnung einer Eigenverwaltung, ähnlich agieren wohl inzwischen mehrere Insolvenzgerichte. Dies sollte in einem ersten Vorgespräch unbedingt vor einer Antragstellung mit dem Gericht geklärt werden. Allerdings muss

hier auch stets die Kostenseite berücksichtigt werden. Soll die Eigenverwaltung nicht nur ein Privileg der mittleren und größeren Unternehmen sein und auch kleineren Unternehmen eröffnet werden, muss eine kompetente juristische Begleitung ausreichen, die sicherstellt, dass nicht gegen zwingendes Insolvenzrecht verstoßen wird, ohne das gleich ein CRO bestellt wird.

Die Stellungnahme des (vorläufigen) Gläubigerausschusses erfolgt im Wege eines Beschlusses im Rahmen einer Sitzung des (vorläufigen) Gläubigerausschusses. Inhaltlich ist ein Votum für oder gegen die Eigenverwaltung abzugeben. Unterstützt der (vorläufige) Gläubigerausschuss die Eigenverwaltung einstimmig, so kann das Gericht den Antrag nicht mit der Begründung abweisen, dass die Eigenverwaltung zu einer nachteiligen Veränderung in der Vermögenslage des Schuldners führt und damit nachteilig für die Gläubiger ist (§ 270 Abs. 3 S. 2 InsO). Auch bei Vorliegen von Nachteilen für die Gläubiger ist deshalb in diesem Fall die Eigenverwaltung anzuordnen.

Soweit einzelne Mitglieder gegen die vorläufige Eigenverwaltung stimmen, hat der dann nur mehrheitlich gefasste Beschluss für das Gericht keine Bindungswirkung. Vielmehr hat das Gericht nunmehr eigenständig die Voraussetzungen nach § 270a Abs. 1 i.V.m. § 270 Abs. 2 Nr. 2 InsO zu prüfen. Vor diesem Hintergrund ist es daher unabdingbar, dass der vorläufige Gläubigerausschuss seine Abwägungen der Vor- und Nachteile der Eigenverwaltung im konkreten Verfahren dokumentiert und seine Entscheidung eingehend begründet, um damit dem Gericht eine Auseinandersetzung mit den möglichen Nachteilen zu ermöglichen.

3. Ständige Überprüfung auf erkennbare Nachteile für die Gläubigerbefriedigung

Der (vorläufige) Sachwalter hat dem (vorläufigen) Gläubigerausschuss regelmäßig Berichte zu erstatten. Gemäß § 274 Abs. 3 S. 1 InsO hat er Umstände, die erwarten lassen, dass die Fortsetzung der Eigenverwaltung zu Nachteilen für die Gläubiger führen wird, unverzüglich dem Gläubigerausschuss und dem Insolvenzgericht anzuzeigen. Solche Umstände sind z.B.:

- Verschleppung der Verfahrensabwicklung,
- unkooperatives Verhalten des Schuldners,
- erhebliche Abweichungen vom Sanierungskonzept,

-
- Unregelmäßigkeiten bei der Kassenführung,
 - Verstoß gegen Zustimmungspflichten (§§ 275, 276, 158, 160 InsO) oder
 - Verletzung der Auskunfts- und Mitwirkungspflichten.

Praxistipp:

Sollte ein (vorläufiger) Sachwalter wegen zu erwartender Nachteile für die Gläubiger eine entsprechende Mitteilung nach § 274 Abs. 3 S. 1 InsO vornehmen und diese Umstände den Beteiligten anzeigen, so ist dem (vorläufigen) Gläubigerausschuss zu empfehlen, diese Anzeige nicht kommentarlos entgegenzunehmen, sondern vielmehr einen Antrag auf sofortige Einberufung der Gläubigerversammlung gemäß § 75 Abs. 1 Nr. 2 InsO zu stellen. In der Gläubigerversammlung ist dann eine Entscheidung über die Aufhebung der Eigenverwaltung gemäß § 272 Abs. 1 Nr. 1 InsO herbeizuführen und/oder ein Antrag auf Anordnung der Zustimmungsbedürftigkeit gemäß § 277 InsO zu stellen. Unterlässt der Gläubigerausschuss – auch ohne eine solche Anzeige durch den Sachwalter – trotz erkennbarer Umstände, die erwarten lassen, dass die Fortsetzung der Eigenverwaltung zu Nachteilen für die Gläubigerbefriedigung führen wird, die Einberufung, geht er selbst ein Haftungsrisiko ein, wenn es zu einer Schädigung der Gläubiger kommt (Pape in: Kölner Schrift zur Insolvenzordnung, 3. Aufl. 2009, Kap. 24 Rn. 70).

4. Anhörung gemäß § 156 und § 157 InsO im Berichtstermin

Weiterhin hat der Gläubigerausschuss gemäß § 156 Abs. 2 S. 1 InsO im Berichtstermin das Recht, zum Bericht des Verwalters bzw. des eigenverwaltenden Schuldners Stellung zu nehmen, bevor die Gläubigerversammlung gemäß § 157 InsO über den Fortgang des Verfahrens entscheidet.

5. Bestimmung der Hinterlegungsstelle gemäß § 149 InsO

Ein weiteres Mitbestimmungsrecht des Gläubigerausschusses besteht bei der Anlegung von Geldern gemäß § 149 InsO. Gemäß § 149 Abs. 1 InsO kann der Gläubigerausschuss per Beschluss bestimmen, bei welcher Stelle

und zu welchen Bedingungen Geld, Wertpapiere und Kostbarkeiten hinterlegt oder angelegt werden sollen. Begrenzt wird dieses Recht durch die Möglichkeit, dass die Gläubigerversammlung eine abweichende Regelung beschließt (§ 149 Abs. 2 InsO). Bei der Bestimmung der Hinterlegungsstelle hat der Gläubigerausschuss freie Hand. Die Hinterlegung findet in der Regel bei Geldinstituten statt. Lediglich das vom Verwalter im Eröffnungsverfahren eingerichtete Konto kommt als Hinterlegungsstelle nicht in Betracht. Insbesondere darf der (vorläufige) Gläubigerausschuss nicht dulden, dass der (vorläufige) Verwalter/Sachwalter Gelder aus verschiedenen Verfahren rechtswidrig auf einem Konto „poolt“ (BGH, ZInsO 2013, 986, 987). Erhält er davon Kenntnis, muss er dies umgehend unterbinden.

6. Kassenprüfung

Gemäß § 69 InsO haben die Mitglieder des (vorläufigen) Gläubigerausschusses die Pflicht, den (vorläufigen) Verwalter bzw. eigenverwaltenden Schuldner zu überwachen. Diese Überwachung bedeutet insbesondere die Einsicht in Bücher und Geschäftspapiere sowie Prüfung des Geldverkehrs und Geldbestandes, aber auch die Anforderung und Entgegennahme laufender Berichte. Für die Erfüllung der vorgenannten Pflichten haftet jedes Gläubigerausschussmitglied persönlich (§ 71 InsO).

Die Prüfung der Bücher, der Geschäftspapiere und des Geldverkehrs ist keine höchstpersönliche Pflicht der Gläubigerausschussmitglieder (BGH v. 9.10.2014, IX ZR 140/11, ZInsO 2014, 2361).

Es besteht das Recht, aber keine originäre Pflicht der Gläubigerausschussmitglieder, die Kassenprüfung selbst vorzunehmen; falls sie ihr Recht nicht wahrnehmen, haben sie allerdings die Pflicht, unverzüglich und sorgfältig eine sachkundige Person, die die Prüfungen vornehmen soll, auszuwählen und zu überwachen (BGH v. 9.10.2014, IX ZR 140/11, ZInsO 2014, 2361, 2363, Rn. 20).

Die sachkundige Person kann ein dafür geeignetes anderes Gläubigerausschussmitglied sein, regelmäßig wird aber ein geeigneter Dritter beauftragt. Die Ausschussmitglieder haften insoweit also nur für ein „Auswahlverschulden“ (BGH v. 9.10.2014, IX ZR 140/11, ZInsO 2014, 2361, 2363, Rn. 20; Pape/Schultz ZIP 2015, 1662 (1665); Ampferl/Kilper ZIP 2015, 553, 554). Die eigene Prüfung durch den Gläubigerausschuss bzw. durch ein Mitglied sollte mit Blick auf die Haftungsrisiken grundsätzlich

unterbleiben (ähnlich auch Pape/Schultz (ZIP 2015, 1662, 1665): die Ausschussmitglieder sind „in der Regel gut beraten“, wenn sie einen externen fachkundigen Dritten beauftragen).

Im Hinblick auf die Prüfung des Geldbestandes und des Geldverkehrs sind folgende Punkte zu beachten:

- **Definition: „Prüfung des Geldbestandes und des Geldverkehrs“**

Die Prüfung des Geldverkehrs und des Geldbestandes betrifft die Bewegungen von Finanzmitteln, sei es auf und zwischen den Bankkonten (unbar) oder der Barkasse und die abschließende Bestätigung der zu einem bestimmten Stichtag vorhandenen absoluten Geldbestände.

- **Definition: Kassenprüferbericht**

Das Ergebnis der Prüfung ist in einem detaillierten Bericht zusammenzufassen (sog. Kassenprüferbericht) und dem Gläubigerausschuss vor jeder Gläubigerausschusssitzung zur Verfügung zu stellen.

- **Verfahrensrecht/gerichtliche Anordnung**

Die gerichtlichen Anordnungen oder Ermächtigungen zur Eingehung von Masseverbindlichkeiten haben entscheidenden Einfluss auf die Zulässigkeit von Zahlungen des eigenverwaltenden Schuldners oder Insolvenzverwalters. Z.B. dürfen nur sog. Masseverbindlichkeiten nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens bezahlt werden.

- **Prüfungszeitraum / Intervalle**

Die Kassenprüfung sollte in jedem Verfahrensabschnitt unverzüglich beginnen und zudem kontinuierlich während des gesamten Verfahrens erfolgen. Empfehlenswert ist im Eröffnungsverfahren ein mindestens monatlicher Kassenprüfbericht (Vallender in: Uhlenbruck, InsO, 14. Aufl. 2015, § 22a Rn. 67), im laufenden Verfahren kann der Turnus auf drei Monate erweitert werden. Der monatliche Prüfungszeitraum sollte aber beibehalten werden, wenn es sich um ein hohes Belegaufkommen handelt oder Zweifel an der Ordnungsmäßigkeit der Verfahrensabwicklung bestehen.

Eine Kassenprüfung mehrere Monate nach der 1. Sitzung des (vorläufigen) Gläubigerausschusses ist in jedem Fall zu spät (BGH v. 9.10.2014, IX ZR 140/11, ZInsO 2014, 2361, 2363 Rn. 26; OLG Celle v. 3.06.2010 – 16 U 135/16, ZInsO 2010, 1233). Knof (Uhlenbruck, InsO, 14. Aufl. 2015, § 69 Rn. 30) weist in diesem Zusammenhang ausdrücklich darauf hin, dass schon bei zu langen Zeitabständen Schadensersatzansprüche der Gläubiger nach § 71 InsO drohen.

- **Prüfungsort**

Die Prüfung hat am Verwahrungsort der zu prüfenden Unterlagen beim Verwalter bzw. des eigenverwaltenden Schuldner zu erfolgen (BGH v. 29.11.2007 – IX ZB 231/06, ZInsO 2008, 105ZIP 2008, 124).

- **Auskunftspersonen**

Die Auskunftspersonen des Kassenprüfers sind namentlich im Kassenprüferbericht zu benennen.

- **Prüfungsunterlagen**

Es sollte darauf geachtet werden, dass die Erkenntnisquellen weitestgehend ausgeschöpft werden. Zu prüfen sind insbesondere die Kontoauszüge des eigenverwaltenden Schuldners von sämtlichen Banken, die Kontoauszüge des Anderkontos des (vorläufigen) Sachwalters/Insolvenzverwalters, die Kontoauszüge von Treuhandkonten, das Kassenbuch, die Rechnungsunterlagen des Schuldners, die Lieferantenrechnungen, die Verträge (insbesondere Dauersachverhalte Miete, Leasing etc.), der allgemeiner Schriftverkehr im Rahmen der Betriebsfortführung, die komplette Insolvenzbuchführung, das Eröffnungsgutachten des Insolvenzverwalters/Sachwalters und weitere Berichte des eigenverwaltenden Schuldners oder (vorläufigen) Insolvenzverwalters.

Maßgebend sind grundsätzlich die Originalkontoauszüge mit den Originalbelegen. Diese sollten vollständig dem Kassenprüfer vorgelegt werden.

Soweit eine sinnvolle Erfüllung der Prüfungspflichten aufgrund besonderer vom Gläubigerausschuss vorzubringender Umstände nur durch Übersendung der Unterlagen an einen anderen Ort möglich ist, besteht ein Herausgabeanspruch (zutreffend Ampferl/Kilper, ZIP 2015, 553).

Bar-Kassen dürften im Insolvenzverfahren nur in Ausnahmefällen zulässig sein. Sie sind zeitnah aufzulösen und das Restguthaben auf das Verfahrenskonto einzuzahlen.

- **Prüfungsintensität**

Nach Ansicht des BGH hat sich die Prüfungsintensität am Zweck der Prüfungspflicht zu orientieren. Die von § 69 InsO geforderte Überwachung und Kontrolle des eigenverwaltenden Schuldners oder des Insolvenzverwalters in Bezug auf den Geldverkehr und -bestand ist grds. nur dann gewährleistet, wenn der Geldverkehr und -bestand geprüft wird, so dass eine zuverlässige Beurteilung des Handelns möglich ist (BGH v. 9.10.2014 - IX ZR 140/11, ZInsO 2014, 2361, 2365, Rn. 27).

Die Beschränkung auf die Prüfung des Geldbestandes allein lässt keine Aussage zum ordnungsgemäßen Umgang mit den Massegeldern zu. Vielmehr muss zudem eine Betrachtung der einzelnen Geschäftsvorfälle erfolgen. Es ist vom Grundsatz her jede Kontobewegung mit dem dahinterstehenden Geschäftsvorfall nachzuvollziehen.

Zunächst ist zu prüfen, ob jede Einzahlung und Auszahlung durch Dokumente betragsmäßig exakt belegt ist (BGH, a.a.O., m.w.N.; Ampferl/Kilper, a.a.O.).

Auf der Ebene des einzelnen Geschäftsvorfalles ist sodann zwischen den Einzahlungen und Auszahlungen zu differenzieren:

Sämtliche Zahlungseingänge müssen vertragskonform sein. Dazu erfolgt i.d.R. ein Abgleich mit der Offenen-Posten-Liste. Darüber hinaus gilt es zu untersuchen, ob die Verwertung der Vermögensgegenstände, insbesondere der Zufluss der vereinbarten Erlöse gewährleistet ist.

Sämtliche Auszahlungen müssen auch insolvenzrechtlich zulässig (d.h. nicht „insolvenzzweckwidrig“) sein. Dabei hat sich die

Untersuchung darauf zu konzentrieren, ob es sich bei den geleisteten Zahlungen um die Befriedigung von Insolvenzforderungen handelt, die gem. § 87 InsO lediglich zur Insolvenztabelle angemeldet werden können, oder um Altforderungen, die in vorinsolvenzlicher Zeit begründet wurden und nun im Wege der „Erpressung“ vom Kreditor eingefordert werden (hier gilt es auf die spätere Anfechtbarkeit hinzuweisen). Bei den übrigen Verbindlichkeiten muss stets der Bezug zur Betriebsfortführung gegeben sein.

In diesem Zusammenhang bedarf auch die Befriedigung von Sonderrechtsgläubigern (Aus- und Absonderungsberechtigten) besonderer Aufmerksamkeit. Die Ablösung des Sonderrechts darf nur erfolgen, wenn das Sonderrecht auch wirksam vereinbart ist und noch besteht (wurde z.B. Treibstoff für den Fahrzeugpark unter Eigentumsvorbehalt geliefert, der aber durch schlichten Verbrauch untergegangen ist, kann die entsprechende Zahlung nicht mehr auf das Sonderrecht erfolgen).

Wurde seitens des Insolvenzverwalters/Sachwalters Masseunzulänglichkeit angezeigt, gilt es die Befriedigungsreihenfolge des § 209 InsO zu beachten.

Die Prüfung der Einnahmen (Einzahlungen) wird sich i.d.R. darauf beschränken, ob die Zahlungseingänge mit den Rechnungen des Schuldners abgestimmt werden können und keine (unberechtigten) Differenzen bestehen.

Im Rahmen der Kassenprüfung ist ferner auf Missbrauchsfälle zu achten. Dies gilt z.B. für eine Vermengung von Geldern verschiedener Insolvenzmassen auf einem Konto des Insolvenzverwalters/Sachwalters. Aber auch Geldtransite (z.B. Darlehen) innerhalb einer insolventen Firmengruppe bedürfen der besonderen Aufmerksamkeit und (ggfls.) der Zustimmung der Gläubigerausschussmitglieder (§ 160 InsO), da die jeweiligen Insolvenzmassen zu trennen sind. Z.B. darf eine Tochtergesellschaft nicht die Verbindlichkeiten der Muttergesellschaft befriedigen und umgekehrt. Gänzlich insolvenzzweckwidrig ist der Geldtransfer zu Gesellschaften, an denen der Insolvenzverwalter/Sachwalter selbst als Geschäftsführer beteiligt ist.

- **Grundsätze der Wesentlichkeit und Wirtschaftlichkeit**

Der Grundsatz der Wesentlichkeit verlangt, dass die Prüfung nach Art und Umfang so durchzuführen ist, dass Fehler in der Abwicklung des (vorläufigen) Eigenverwaltungsverfahrens und der Rechnungslegung entdeckt werden, die allein oder zusammen mit anderen Fehlern wesentlich sind. Führt der Fehler zu einem Rechtsverstoß, der die Rechtsposition einzelner oder aller Verfahrensbeteiligter verschlechtert, ist grundsätzlich von einer Wesentlichkeit auszugehen (vgl. Frege/Riedel, Schlussbericht und Schlussrechnung, 3. Aufl. 2010, Rnd. 319). Entsprechendes gilt, wenn der Fehler zu einer wirtschaftlichen Besserstellung eines Insolvenzgläubigers oder Absonderungsberechtigten führt.

Das Gebot der Wirtschaftlichkeit bedeutet, dass die Prüfung grundsätzlich mit einem geringen Aufwand unter Beachtung des Grundsatzes der Wesentlichkeit durchgeführt wird. Eine lückenlose Prüfung sämtlicher Geschäftsvorfälle wird dabei grundsätzlich nicht erwartet (vgl. Frege/Riedel, Schlussbericht und Schlussrechnung, 3. Aufl. 2010, Rnd. 320; a.A.: Heyrath/Ebeling/Reck, Schlussrechnungsprüfung im Insolvenzverfahren 2008, Rn. 166, die in jedem Fall eine Totalprüfung bei masseligen Regelinsolvenzverfahren fordern). Notwendig dürften aber Stichproben sein. Dies gilt insbesondere für die gesonderte Kontoführung für jedes Insolvenzverfahren bei einer Firmengruppeninsolvenz, die Einhaltung des Vier-Augen-Prinzips bei wichtigen Vorgängen, das Vorhandensein von fortlaufenden Original-Kontoauszügen, die Übereinstimmung von Kontosalen mit interner Buchführung, die Trennung der Betriebsfortführung und allgemeiner Insolvenzverwaltung und die Übersichtlichkeit der Aktenführung (z.B.: möglichst nur Bruttobuchungen, Kennlichmachung von Nettobuchungen).

- **Prüfung der Rechts- und Zweckmäßigkeit**

Auch wenn dem Gläubigerausschuss die Prüfung der Zweckmäßigkeit und Wirtschaftlichkeit der Handlungen des Insolvenzverwalters obliegt (vgl. OLG Rostock, Beschl. v. 28.05.2004 – 3 W 11/04, ZInsO 2004, 814), ist die Prüfung der Zweckmäßigkeit und Wirtschaftlichkeit von der Prüfung des Geldverkehrs und Geldbestandes zu unterscheiden. Die Kassenprüfung bezieht

sich lediglich auf die Analyse der Geldströme und der zu Grunde liegenden Unterlagen und Belege. Die Frage nach der Zweckmäßigkeit und Wirtschaftlichkeit ist primär im Rahmen der Schlussrechnungsprüfung zu beantworten.

- **Verhalten bei festgestellten Verstoß**

In seinem Grundsatzurteil vom 09.10.2014 stellt der BGH zudem fest, dass auf einen festgestellten Verstoß alle Mitglieder des Gläubigerausschusses unverzüglich und angemessen zu reagieren haben, nicht etwa nur der mit der Kassenprüfung betraute Dritte. Dessen Aufgabe ist es, den Ausschussmitgliedern das erforderliche Wissen zu vermitteln. Handelt es sich um einen geringfügigen Verstoß, der das Vertrauen in den Verwalter (eigenverwaltenden Schuldner) unzweifelhaft nicht insgesamt in Frage stellt, reicht es aus, den Verstoß zu rügen und (erforderlichenfalls) Abhilfe zu fordern. An das Insolvenzgericht muss ein solcher Verstoß nur berichtet werden, wenn die Abhilfe nicht kurzfristig erfolgt. Nicht nur geringfügige Verstöße sind regelmäßig sogleich dem Insolvenzgericht zu melden.

- **Kosten der Kassenprüfung**

Die Kosten der Kassenprüfung stellen im vorläufigen Insolvenzverfahren nur Insolvenzforderungen dar, so dass entweder ein unverzüglicher Ausgleich im Wege des Bargeschäftes (§ 142 InsO) erfolgen muss oder eine Einzelermächtigung des Insolvenzgerichts zur Begründung einer entsprechenden Masseverbindlichkeit eingeholt werden sollte. Erst nach Eröffnung können sog. Masseverbindlichkeiten begründet werden.

- **Verzicht auf Kassenprüfung**

Der (vorläufige) Gläubigerausschuss kann nicht auf die Kassenprüfung – selbst unter Kostengesichtspunkten – verzichten, denn eine Kassenprüfung ist eine Kardinalpflicht des Gläubigerausschussmitgliedes und unabdingbare Voraussetzung, um Unregelmäßigkeiten aufzudecken und zu korrigieren.

7. Mitwirkung bei der Erstellung eines Insolvenzplans

Bei der Erstellung des Insolvenzplans durch einen Insolvenzverwalter in der Regelinsolvenz ist der Gläubigerausschuss über die Absicht der Planerstellung, dessen Inhalt und mögliche Einzelregelungen zu informieren (§ 218 Abs. 3 InsO). Hinzu kommen ein Beratungs- und Stellungnahme-recht (§ 231 Abs. 2, 232 Abs. 1 Nr. 1, 233 S. 2 InsO). Überwiegend wird angenommen, dass dem Gläubigerausschuss ein Anspruch gegen den Verwalter auf beratende Mitwirkung eingeräumt wird (so die h.M., vgl. Eidenmüller in: MüKo-InsO, 3. Aufl. 2014, § 218 Rn. 45). Hierdurch erhält der Gläubigerausschuss die Möglichkeit, Einfluss auf den Inhalt des Insolvenzplans zu nehmen, ohne dass damit ein Anspruch verbunden wäre, dass der Verwalter die Vorstellungen des Gläubigerausschusses übernehmen muss (Eidenmüller in: MüKo-InsO, 3. Aufl. 2014, § 218 Rn. 49). Das Recht zur beratenden Mitwirkung steht dabei dem Organ zu, nicht aber dem einzelnen Mitglied des Gläubigerausschusses.

§ 218 Abs. 3 InsO betrifft die Aufstellung des Plans, und zwar sowohl für den Fall, dass der Plan durch den Verwalter vorgelegt wird (sog. originärer Plan, § 218 Abs. 1 InsO), als auch für den Fall, dass die Gläubigerversammlung den Verwalter damit beauftragt (sog. derivativer Plan, § 218 Abs. 2 InsO).

Umstritten ist in der Literatur, ob § 218 Abs. 3 InsO auch für den vorläufigen Verwalter im „normalen“, nicht eigenverwalteten Eröffnungsverfahren gilt (dafür: Otte in: K/P/B, § 218 Rn. 58; dagegen: Eidenmüller in: MüKo-InsO, 3. Aufl. 2014, § 218 Rn. 39; Andres in: Leithaus/Andres, § 218 Rn. 16). Dagegen spricht, dass nach § 218 Abs. 1 S. 2 InsO nur der Schuldner ein Recht zur Vorlage eines Insolvenzplans vor Verfahrenseröffnung hat, nicht aber der vorläufige Insolvenzverwalter. Selbst wenn man davon ausgeht, dass der vorläufige Verwalter einen Plan ausarbeiten darf, handelt es sich hierbei lediglich um einen Entwurf (Eidenmüller in: MüKo-InsO, 3. Aufl. 2014, § 218 Rn. 35, 39). Keine Mitwirkungsbefugnis besteht, wenn der Schuldner den Plan vorbereitet und vorlegt (Eidenmüller in: MüKo-InsO, 3. Aufl. 2014, § 218 Rn. 40).

Die Informationspflicht in Bezug auf die Vorlage des Insolvenzplans ist fortlaufend und bestimmt sich nach dem Einzelfall (Eidenmüller in: MüKo-InsO, 3. Aufl. 2014, § 218 Rn. 50). Der Verwalter hat den Rat des Gläubigerausschusses einzuholen, dabei wird er ihn über den Fortgang der Bemühungen unterrichten und erneut konsultieren (Frank in: Braun, 5. Aufl. 2012, § 218 Rn. 7).

Der Verwalter ist verpflichtet, sich mit den Stellungnahmen des Gläubigerausschusses „substantiiert“ auseinanderzusetzen (Eidenmüller in: MüKo-InsO, 3. Aufl. 2014, § 218 Rn. 52). Da nach § 220 Abs. 2 InsO der darstellende Teil alle sonstigen Angaben zu den Grundlagen und den Auswirkungen des Plans enthalten soll, die für die Entscheidung der Gläubiger für den Plan und dessen gerichtliche Bestätigung erheblich sind, sollte der Ausschuss darauf hinwirken, dass seine Stellungnahmen dort aufgenommen sind (Eidenmüller in: MüKo-InsO, 3. Aufl. 2014, § 218 Rn. 52; a.A. Jaffé in: FK-InsO, 7. Aufl. 2013, § 218 Rn. 51).

Eine Verletzung der Mitwirkungsrechte des Gläubigerausschusses kann zur Zurückweisung des Plans nach § 231 Abs. 1 Nr. 1 InsO führen, und zwar von Amts wegen (§ 5 InsO), sofern es sich nicht um einen behebbaren oder binnen einer vom Gericht gesetzten angemessenen Frist nicht behobenen Mangel handelt (Eidenmüller in: MüKo-InsO, 3. Aufl. 2014, § 231 Rn. 55).

Bei einer Eigenverwaltung besteht ein Mitwirkungsrecht des Gläubigerausschusses nur dann, wenn der Sachwalter auf Beschluss der Gläubigerversammlung den Plan ausarbeitet, bei Ausarbeitung durch den Schuldner wirkt der Sachwalter nach § 284 Abs. 1 S. 2 InsO beratend mit, hier ist aber der Ausschuss in besonderer Weise gefordert seine Vorstellungen von Anfang an einzubringen. Dies gilt auch für ein Schutzschirmverfahren, welches eine Planerstellung im vorläufigen Eigenverwaltungsverfahren vorsieht.

8. Weitere Rechte des Gläubigerausschusses im Insolvenzplanverfahren

Weitere Rechte des Gläubigerausschusses im Insolvenzplanverfahren ergeben sich aus den folgenden Vorschriften:

- § 231 Abs. 2 InsO, Zurückweisung des Plans,
- § 232 Abs. 1 Nr. 1 InsO, Stellungnahme zum Plan,
- § 233 S. 2 InsO, Aussetzung von Verwertung und Verteilung,
- § 248 Abs. 2 InsO, Gerichtliche Bestätigung und
- § 262 S. 1 InsO, Anzeigepflicht des Insolvenzverwalters.

9. Zustimmungserfordernisse

Der Gläubigerausschuss hat im eröffneten Verfahren verschiedene Zustimmungsrechte. Sie ergeben sich für den Verwalter bei Rechtshandlungen mit besonderer Bedeutung aus der Generalklausel in § 160 InsO. Weiterhin ergeben sich einzelne Zustimmungsrechte des Gläubigerausschusses z.B. aus § 100 Abs. 2 S. 1 InsO, § 151 Abs. 3 S. 1 InsO, § 158 Abs. 1 InsO, § 187 Abs. 3 S. 2 InsO, § 232 Abs. 1 Nr. 1 und § 233 S. 2 InsO.

Für die Eigenverwaltung ergeben sich weitere Zustimmungserfordernisse aus §§ 275 und 276 InsO. Nach § 275 Abs. 1 S. 1 InsO soll der Schuldner Verbindlichkeiten, die nicht zum gewöhnlichen Geschäftsbetrieb gehören, nur mit Zustimmung des Sachwalters eingehen. Bei besonders bedeutsamen Rechtshandlungen ist die Zustimmung nach §§ 276, 160 InsO erforderlich. Darüber hinaus kann das Gericht gemäß § 277 InsO einen Zustimmungsvorbehalt für bestimmte Rechtsgeschäfte anordnen.

Ob § 160 InsO auch im vorläufigen Eigenverwaltungsverfahren anwendbar ist, ist noch umstritten, da § 21 Abs. 2 S. 1 Nr. 1a InsO nicht auf § 160 InsO verweist. Für eine Anwendbarkeit spricht vor allem, dass gerade im vorläufigen Verfahren die Weichen für eine Betriebsfortführung und einen Verkauf gestellt werden. Daher ist es gerechtfertigt, § 160 InsO im vorläufigen Verfahren entsprechend anzuwenden. Für Betriebsfortführungen stellt § 22 Abs. 1 S. 2 Nr. 2 InsO dies auch klar.

a. Generalklausel

Nach § 160 InsO hat der Insolvenzverwalter in der Regelinsolvenz bei der Vornahme besonders bedeutsamer Rechtshandlungen die Zustimmung des Gläubigerausschusses einzuholen. Die Vorschrift gilt über § 276 InsO auch in der Eigenverwaltung mit der Maßgabe, dass an die Stelle des Insolvenzverwalters der eigenverwaltende Schuldner tritt.

Die Auslegung des Begriffs „besonders bedeutsame Rechtshandlungen“ in § 276 InsO bestimmt sich nach § 160 Abs. 1 S. 1 InsO. Was eine besonders bedeutsame Rechtshandlung ist, hat der Gesetzgeber aber offengelassen. Wie sich aus dem Wortlaut („insbesondere“) ergibt, ist die Aufzählung in § 160 Abs. 2 InsO lediglich beispielhaft und nicht abschließend (Zipperer in: Uhlenbruck, InsO, 14. Aufl. 2015, § 160 Rn. 1). Der Zustimmungsvorbehalt betrifft alle Verfahrenshandlungen, die dem Grunde nach den in § 160 InsO genannten Beispielen entsprechen (Frind in: Hamb-Komm-InsO, 5. Aufl. 2015, § 69 Rn. 6).

Ferner besteht stets die Möglichkeit, dass der Schuldner in der Eigenverwaltung durch einen Beschluss der Gläubigerversammlung verpflichtet wird, bestimmte Rechtshandlungen (z.B. Unternehmensveräußerung) nur mit Zustimmung der Gläubigerversammlung vorzunehmen (Zipperer in: Uhlenbruck, InsO, 14. Aufl. 2015, § 160 Rn. 1). Hintergrund der Vorschrift ist zum einen die Kontrolle durch den Gläubigerausschuss und zum anderen der Schutz der Gläubiger vor übereilten Entscheidungen des eigenverwaltenden Schuldners im Rahmen der Insolvenzabwicklung.

Ist kein Gläubigerausschuss bestellt, ist die Zustimmung der Gläubigerversammlung einzuholen (§ 160 Abs. 1 S. 2 InsO). Ist im Berichtstermin kein Gläubiger anwesend, fingiert § 160 Abs. 1 S. 3 InsO die Zustimmung zu den vom eigenverwaltenden Schuldner im Berichtstermin zur Abstimmung gestellten Beschlüssen.

b. Regelbeispiele für zustimmungsbedürftige Handlungen

Über den Verweis in § 276 S. 2 InsO findet § 160 Abs. 2 InsO Anwendung, welcher auch für die Eigenverwaltung Regelbeispiele benennt.

aa) Veräußerung des Unternehmens oder eines Betriebsteils im Ganzen

Die Zustimmung des Gläubigerausschusses ist insbesondere erforderlich für den Verkauf des Unternehmens oder eines Betriebsteils im Ganzen, weil damit in aller Regel nicht bloß die Masse gesichert, sondern verwertet wird (Balthasar in: N/R, 28. EL 2015, § 160 Rn. 30; Görg/Janssen in: MüKo-InsO, 3. Aufl. 2013, § 160 Rn. 13).

Da der Begriff des Unternehmens nicht allgemeingültig definiert ist, ist § 160 InsO nach seinem Sinn und Zweck auszulegen (Görg/Janssen in: MüKo-InsO, 3. Aufl. 2013, § 160 Rn. 13). § 160 InsO bezweckt die Beteiligung der Gläubiger an den wesentlichen wirtschaftlichen Entscheidungen. Ein Unternehmen ist ein organisatorisches Gebilde, welches sämtliche vermögenswerten Rechte umfasst, die zur Aufrechterhaltung der wirtschaftlichen Tätigkeit notwendig sind (Görg/Janssen in: MüKo-InsO, 3. Aufl. 2013, § 160 Rn. 14).

In diesem Kontext ist insbesondere zu beachten, ob nicht statt einer geplanten übertragenden Sanierung, die letztlich nichts anderes als einen Liquidationsverkauf darstellt, auch die Möglichkeiten einer Sanierung unter

Insolvenzschutz gegeneinander abgewogen werden müssen, da dann die Sanierungsvorteile bei der Masse bleiben und ggf. zu einer höheren Befriedigung der Gläubiger führen. Ganz besonders bedeutsam ist sicher auch die konkret und nachvollziehbar darzulegende Preisfindung, die regelmäßig durch entsprechende sachverständige Bewertungen für den Ausschuss transparent zu gestalten ist.

Im Übrigen sollte die übertragende Sanierung jedenfalls bei einem Eigenverwaltungsverfahren Ultima Ratio sein und nur dann eine Option darstellen, wenn dies von den Gläubigern ausdrücklich gefordert wird. Zum einen darf auch schon wegen vieler Folgeinsolvenzen bezweifelt werden, dass die übertragende Sanierung immer zum Erfolg führt oder gar einem Insolvenzplan überlegen ist, zum anderen hat der Gesetzgeber mit dem neuen Insolvenzrecht vor allem bezweckt, dass nunmehr frühzeitig Insolvenzanträge gestellt werden, um zu verhindern, dass Masse vernichtet wird. Es wird kaum möglich sein, einen Insolvenzschuldner von einer frühzeitigen Antragstellung zu überzeugen, wenn er befürchten muss, dann sein Unternehmen zu verlieren.

Von einem Unternehmen ist der Betrieb zu unterscheiden. Der Betrieb orientiert sich begrifflich an § 613a BGB. Der Betrieb dient dem arbeitsrechtlichen Zweck, während das Unternehmen einem wirtschaftlichen Zweck dient (Balthasar in: N/R, 24. EL 2012, § 160 Rn. 31; Görg/Janssen in: MüKo-InsO, 3. Aufl. 2013, § 160 Rn. 15). Handelt es sich um eine Veräußerung an nahestehende Personen (§ 138 InsO), maßgebliche Gläubiger oder mittelbar am Unternehmen Beteiligte, ist die Zustimmung der Gläubigerversammlung nach § 162 InsO zwingend, die Zustimmung des Gläubigerausschusses ist nicht ausreichend. Gleiches gilt für den Fall, dass glaubhaft gemacht wird, dass die Veräußerung unter Wert erfolgt, eine Veräußerung an einen anderen Erwerber also günstiger wäre (§ 163 InsO).

Bei diesem, wie bei allen anderen Veräußerungsfällen, hat auch der Ausschuss darauf hinzuwirken, dass die Zahlung des vereinbarten Kaufpreises durch einen Erwerber durch Gestellung von Sicherheiten „verfahrenssicher“ gestaltet wird, sofern nicht Zug-um-Zug-Zahlungen vereinbart worden sind. Einem immer wieder geäußerten Wunsch von Erwerbern nach ratierlichen Zahlungen sollte stets mit großer Skepsis begegnet werden, wenn nicht zugleich die Gesamtzahlung, z.B. durch eine Bankgarantie auf erstes Anfordern entsprechend abgesichert worden ist.

bb) Veräußerung eines Unternehmens- oder Betriebsteils

Die mit der Veräußerung vergleichbaren Fälle sind ebenfalls von § 160 InsO erfasst (Zipperer in: Uhlenbruck, InsO, 14. Aufl. 2015, § 160 Rn. 20; Görg/Janssen in: MüKo-InsO, 3. Aufl. 2014, § 160 Rn. 13).

cc) Veräußerung des Warenlagers im Ganzen

Die Veräußerung des Warenlagers im Ganzen ist zustimmungspflichtig, es sei denn, es handelt sich um verderbliche Waren oder gefährliche Produkte (z.B. Feuerwerkskörper), weil zum einen die Gefahr der Verschlechterung besteht, zum anderen regelmäßig hierdurch der Betrieb zum Erliegen gebracht wird. (Zipperer in: Uhlenbruck, InsO, 14. Aufl. 2015, § 160 Rn. 22; Balthasar in: N/R, InsO, 28. EL 2015, § 160 Rn. 32; Görg/Janssen in: MüKo-InsO, 3. Aufl. 2013, § 160 Rn. 16). Hier ist die Zustimmung jedoch nachzuholen (Esser in: Braun, InsO, 5. Aufl. 2012, § 160 Rn. 10). Davon zu unterscheiden ist der Ausverkauf, also nicht der Verkauf als Einzelakt, sondern über einen längeren Zeitraum erfolgende Einzelgeschäfte (Zipperer in: Uhlenbruck, InsO, 14. Aufl. 2015, § 160 Rn. 22). Wichtig ist, dass mehrere Angebote eingeholt und miteinander abgewogen werden.

dd) Veräußerung unbeweglicher Gegenstände

Werden unbewegliche Gegenstände freihändig verwertet, bedarf es ebenfalls der Zustimmung des Gläubigerausschusses (Zipperer in Uhlenbruck, InsO, 14. Aufl. 2015, § 160 Rn. 23). Erfolgt die Verwertung im Wege der Zwangsversteigerung nach § 165 i.V.m. §§ 172 ff. ZVG oder durch eine freiwillige öffentliche Versteigerung, bedarf es keiner Zustimmung, da hier ausreichende Gewähr für die Ordnungsgemäßheit besteht (allg. Meinung, vgl. Zipperer in Uhlenbruck, InsO, 14. Aufl. 2015, § 160 Rn. 23). Geht es um Grundstücke, die über den Verkehrswert belastet sind, sodass die Masse nur über die Verwertungspauschale partizipiert, wird zutreffend vertreten, dass eine Zustimmung nicht notwendig ist (Andres in: A/L, 3. Aufl. 2014, § 160 Rn. 8; Esser in Braun, InsO, 6. Aufl. 2014, § 160 Rn. 10).

ee) Unternehmensbeteiligungen

Die Veräußerung von Anteilen an Kapital- oder Personengesellschaften ist zustimmungspflichtig, wenn die Anteile an einem Unternehmen bestehen. Auf die Rechtsform des Beteiligungsunternehmens kommt es nicht an (Zipperer in: Uhlenbruck, InsO, 14. Aufl. 2015, § 160 Rn. 24; Görg/Janssen in: MüKo-InsO, 3. Aufl. 2013, § 160 Rn. 19). Voraussetzung für die Zustimmungspflicht ist jedoch, dass die Beteiligung dem Zweck dient, eine dauernde Verbindung zwischen dem schuldnerischen Unternehmen und dem Beteiligungsunternehmen zu schaffen.

ff) Rechte auf wiederkehrende Einkünfte

Zustimmungsbedürftig ist nach § 160 Abs. 2 Nr. 1 InsO auch die Veräußerung eines Rechts auf Bezug wiederkehrender Einkünfte (z.B. Rentenansprüche oder Nießbrauchsrechte, vgl. dazu Zipperer in: Uhlenbruck, InsO, 14. Aufl. 2015, § 160 Rn. 25).

gg) Darlehensaufnahmen (insbes. Massekredit)

Die Aufnahme von Darlehen mit oder ohne Sicherheitenbestellung ist zustimmungsbedürftig, wenn dadurch die Insolvenzmasse erheblich belastet wird (Zipperer in: Uhlenbruck, InsO, 14. Aufl. 2015, § 160 Rn. 26). Wann die Insolvenzmasse erheblich belastet wird, ist bislang noch nicht allgemein gültig erarbeitet worden und deshalb im Einzelfall zu entscheiden (Zipperer in: Uhlenbruck, InsO, 14. Aufl. 2015, § 160 Rn. 26; Görg/Janssen in: MüKo-InsO, 3. Aufl. 2013, § 160 Rn. 21; Esser in: Braun, InsO, 6. Aufl. 2014, § 160 Rn. 12).

Auf die Schaffung von Liquidität darf nicht allein abgestellt werden, wenn Sicherheiten aus der Insolvenzmasse bestellt werden und dadurch die Verwertung von Anlage- und Umlaufvermögen für längere Zeit undurchführbar wird (Zipperer in: Uhlenbruck, InsO, 14. Aufl. 2015, § 160 Rn. 26). Maßgeblich sind vielmehr die finanziellen Verhältnisse des schuldnerischen Unternehmens und die Dauer der Bindung (Zipperer in: Uhlenbruck, InsO, 14. Aufl. 2015, § 160 Rn. 26, 41).

Kleinere Darlehensaufnahmen sind im Interesse der Verfahrensbeschleunigung nicht zustimmungspflichtig (Balthasar in: N/R, InsO, 28. EL 2015, § 160 Rn. 41; Esser in: Braun, InsO, 6. Aufl. 2014, § 160 Rn. 11).

Eine erhebliche Belastung wird jedenfalls dann anzunehmen sein, wenn das Darlehen höher ist als die Einnahmen, die binnen eines überschaubaren Zeitraums aus der Fortführung zu erwarten sind (Görg/Janssen in: MüKo-InsO, 3. Aufl. 2013, § 160 Rn. 21; Balthasar in: N/R, InsO, 28. EL 2015, § 160 Rn. 41; Zipperer in: Uhlenbruck, InsO, 14. Aufl. 2015, § 160 Rn. 41).

hh) Prozesshandlungen

Die Zustimmung ist in der Regelinsolvenz auch erforderlich, wenn ein Rechtsstreit mit einem erheblichen Streitwert aufgenommen, abgelehnt oder vergleichsweise beigelegt wird oder ein Schiedsvertrag geschlossen wird. Denn unterliegt der Verwalter, sind die Prozesskosten vorrangige Masseverbindlichkeiten (§ 55 InsO), wird die Aufnahme des Prozesses abgelehnt, steht eine Schmälerung der Masse infrage (Balthasar in: N/R, 28. EL 2015, § 160 Rn. 43). Was im Einzelfall ein erheblicher Streitwert ist, richtet sich nach dem Umfang des Insolvenzverfahrens, der vorhandenen Insolvenzmasse und des Risikos, so dass die Zustimmung am ehesten ausscheidet, wenn die (wirtschaftlichen) Auswirkungen auf die Verteilungsmasse wenig bedeutsam sind (Zipperer in: Uhlenbruck, InsO, 14. Aufl. 2015, § 160 Rn. 27; Esser in: Braun, InsO, 6. Aufl. 2015, § 160 Rn. 13).

c. Einholen der Zustimmung

aa) Zustimmungsverfahren und Zeitpunkt und Umfang der Zustimmung

Die Zustimmung wird erteilt durch einen mehrheitlichen Beschluss des Gläubigerausschusses (§ 72 InsO). Die Zustimmung ist bis zur Durchführung der zustimmungsbedürftigen Rechtshandlung jederzeit widerruflich (Zipperer in: Uhlenbruck, InsO, 14. Aufl. 2015, § 160 Rn. 9; Onusseit in: K/P/B, 32. Lfg. 4/08, § 160 Rn. 7a). Die trotz des Widerrufs durchgeführte Rechtshandlung bleibt im Außenverhältnis wirksam (Balthasar in: N/R, InsO, 24. EL 2012, § 160 Rn. 16), kann aber zu haftungsrechtlichen Folgen führen und das Vertrauensverhältnis der Beteiligten nachhaltig beeinträchtigen oder zerstören.

Die Zustimmung des Gläubigerausschusses kann sowohl durch die (vorherige) Einwilligung als auch durch die (nachträgliche) Genehmigung i.S.v. § 184 Abs. 1 BGB erfolgen (dafür: Görg/Janssen in: MüKo-InsO, 3. Aufl.

2013, § 160 Rn. 26; dagegen: Onusseit in: K/P/B, 32. Lfg. 4/08, § 160 Rn. 3; Balthasar in: N/R, InsO, 28. EL 2015, § 160 Rn. 11; Wegener in: FK-InsO, 8. Aufl. 2015, § 160 Rn.19).

Der Schuldner hat im Falle der nachträglichen Einholung der Zustimmung zwei Risiken:

- Zum einen kann der Ausschuss die Zustimmung verweigern, was problematisch sein kann, wenn z.B. eine Bank auf die Erteilung der Zustimmung des Ausschusses Wert legt.
- Zum anderen kann der Ausschuss die Einberufung der Gläubigerversammlung beantragen, um einen Zustimmungsvorbehalt oder die Aufhebung der Eigenverwaltung zu beantragen.

Weil es an einer Vereinbarkeit mit den Überwachungsaufgaben des Ausschusses fehlt, kommt eine generelle Zustimmung durch den Gläubigerausschuss zu besonders bedeutsamen Rechtshandlungen i.S.v. § 160 InsO nicht in Betracht (Zipperer in: Uhlenbruck, InsO, 14. Aufl. 2015, § 160 Rn. 8). Dem immer wieder geäußerten Wunsch nach einer solchen „Generalmächtigung“ ist daher zwingend zu widersprechen, zumal sich dadurch der Ausschuss seiner wesentlichen Kontrollrechte begibt und damit auch unmittelbar in der Haftung für negative Folgen steht.

bb) Wirkungen der Zustimmung und Folgen der fehlenden Zustimmung

Weder der Gläubigerausschuss noch die Gläubigerversammlung sind verpflichtet, die Zustimmung i.S.v. § 160 InsO zu erteilen. Die Zustimmung entfaltet weder im Innen- noch im Außenverhältnis eine Rechtsbindung (Balthasar in: N/R, 28. EL 2015, § 160 Rn. 12). Für das Außenverhältnis stellt dies § 164 InsO klar.

Die Zustimmung i.S.v. § 160 InsO sollte aber nicht als formeller Akt verstanden werden, da gerade die erteilte Zustimmung des Gläubigerausschusses die haftungsrechtliche Verantwortung des Verwalters/Schuldners durch eine Beweislastumkehr modifiziert (Balthasar in: N/R, InsO, 28. EL 2015, § 160 Rn. 13). So wird in diesem Zusammenhang vertreten, dass die Zustimmung des (vorläufigen) Gläubigerausschusses zu schwierigen wirtschaftlichen Entscheidungen den immer wieder zu hörenden Vorwurf verhindern, zumindest aber entkräften kann, der (vorläufige)

Verwalter bzw. eigenverwaltende Schuldner habe die Interessen der Gläubiger nicht in ausreichenden Maße gewahrt. Voraussetzung für die Modifizierung der Haftung ist aber eine vollständige und richtige Information des Gläubigerausschusses durch den Verwalter/Schuldner. Die Haftungsmodifizierung ist daher ausgeschlossen, wenn der Verwalter/Schuldner den Gläubigerausschuss nur unzureichend oder sogar falsch über die beabsichtigte Rechtshandlung informiert (Balthasar in: N/R, InsO, 28. EL 2015, § 160 Rn. 15). Keine Haftungsentlastung kommt weiter dann in Betracht, wenn der Gläubigerausschuss einer grob fahrlässigen oder gar vorsätzlichen Schädigung der Masse zustimmt. War die Maßnahme so grob fehlerhaft, dass sich dies einem wirtschaftlich Kundigen aufdrängen musste, oder war sie gar allein darauf gerichtet, die Masse zu schädigen, so ist sowohl die Durchführung der Maßnahme als solche als auch die erteilte Zustimmung fehlerhaft. Führt der Verwalter/Schuldner die Maßnahme dennoch durch, begründet die Zustimmung lediglich eine zusätzliche Haftung der Mitglieder des Gläubigerausschusses nach § 71 InsO (Balthasar in: N/R, InsO, 28. EL 2015, § 160 Rn. 15).

Unterlässt es der Verwalter/Schuldner generell oder teilweise, die Zustimmung des Gläubigerausschusses einzuholen, ist dem Ausschuss anzuraten, gerichtliche Zwangsmaßnahmen nach § 58 Abs. 2 InsO anzuregen (z.B. Zwangsgeld) und ggf. nach § 59 Abs. 1 InsO die Entlassung des Verwalters von Amts wegen zu verlangen. Im Falle der Eigenverwaltung ist ein Antrag auf Aufhebung der Eigenverwaltung zu erwägen.

cc) Ersetzung der Zustimmung

Im Interesse der Verfahrensbeschleunigung hat der Gesetzgeber in § 160 Abs. 1 S. 1 InsO die Primärkompetenz des Gläubigerausschusses festgelegt. Ist ein Gläubigerausschuss bestellt, ist dieser für die Zustimmung zuständig. Ausnahmen von dieser Primärkompetenz sind geregelt in § 162 InsO (Betriebsveräußerung an besonders Interessierte) oder nach § 163 InsO auf Anordnung des Gerichts. Im Übrigen folgt aus § 160 Abs. 1 S. 1 InsO, dass Rechtshandlungen, die nicht von besonderer Bedeutung sind, keiner Zustimmung des Gläubigerausschusses bedürfen und auch von diesem nicht verhindert werden können (Zipperer in: Uhlenbruck, InsO, 14. Aufl. 2015, § 160 Rn. 2; Onusseit in: K/P/B, 32. Lfg. 4/08, § 160 Rn. 4).

Nach § 160 Abs. 1 S. 2 InsO steht der Gläubigerversammlung eine Sekundärkompetenz gegenüber dem Gläubigerausschuss zu (Zipperer in:

Uhlenbruck, InsO, 14. Aufl. 2015, § 160 Rn. 3; Görg/Janssen in: MüKo-InsO, 3. Aufl. 2013, § 160 Rn. 32; Onusseit in: K/B/P, 32. Lfg. 4/08, § 160 Rn. 5). Die Gläubigerversammlung ist aber berechtigt, sich die Alleinkompetenz für die Zustimmung zu besonders bedeutsamen Rechtshandlungen des Verwalters vorzubehalten, indem sie entweder überhaupt keinen Gläubigerausschuss bestellt, oder sie stellt alle Rechtshandlungen des Verwalters unter den Vorbehalt der Zustimmung der Gläubigerversammlung (Zipperer in: Uhlenbruck, InsO, 14. Aufl. 2015, § 160 Rn. 3).

Ob die Gläubigerversammlung die Zustimmung des Gläubigerausschusses ersetzen oder aufheben kann, ist umstritten (dafür: Görg/Janssen in: MüKo-InsO, 3. Aufl. 2013, § 160 Rn. 32).

Eine Berechtigung des Insolvenzgerichts, selbst Beschlüsse des Gläubigerausschusses zu prüfen, aufzuheben oder zu korrigieren, gibt es nicht, da hierfür keine gesetzliche Grundlage besteht und das Ermessen des Gläubigerausschusses nicht durch ein gerichtliches Ermessen ersetzt werden kann (Knof in: Uhlenbruck, InsO, 14. Aufl. 2015, § 72 Rn. 17; Schmid-Burgk in: MüKo-InsO, 3. Aufl. 2013, § 71 Rn. 21). Das gilt selbst dann, wenn der Beschluss fehlerhaft ist (für nichtige Beschlüsse: BGH, WM 2011, 1609, 1610 Rn. 12 = NZI 2011, 713, 714; Schmid-Burgk in: MüKo-InsO, 3. Aufl. 2013, § 72 Rn. 21).

Praxistipp:

Da die von § 160 InsO erfassten Fallgruppen regelmäßig auch Gegenstand von Insolvenzplänen sind, kann die Annahme und die Bestätigung des Insolvenzplans die Zustimmung der Gläubigerversammlung ersetzen (Onusseit in: K/P/B, 32. Lfg. 4/08, § 160 Rn. 9).

H. Die Haftung des Gläubigerausschussmitgliedes

I. Grundlagen der Haftung

Rechtsgrundlage für eine Haftung der Mitglieder des (vorläufigen) Gläubigerausschusses ist § 71 InsO, der über § 21 Abs. 2 S. 1 Nr. 1a InsO auch im vorläufigen Verfahren gilt. Der Ausschuss selbst ist mangels Rechtsfähigkeit nicht Haftungsschuldner.

Beschränkt wird die Haftung gemäß § 71 InsO auf Schäden der Insolvenzgläubiger, der absonderungsberechtigten Gläubiger und der nachrangigen Gläubiger (Vortmann, ZInsO 2006, 310, 310). Nicht anspruchsberechtigt sind Massegläubiger, Aussonderungsberechtigte und der Schuldner selbst (vgl. Wortlaut von § 71 InsO). Der Gesetzgeber ist insoweit der Ansicht, dass diese Gläubiger ausreichend durch die Aufsicht des Insolvenzgerichts und die Verantwortlichkeit des Verwalters/Sachwalters geschützt seien (Knof in: Uhlenbruck, InsO, 14. Aufl. 2015, § 69 Rn. 1).

Geltend gemacht wird der Schaden der Masse durch den Insolvenzverwalter oder Sonderinsolvenzverwalter (wenn eine Pflichtverletzung des Sachwalters und des Gläubigerausschusses möglich erscheint), denn es handelt sich regelmäßig um einen Gesamtschaden (§ 92 InsO; im Falle der Eigenverwaltung ist der Sachwalter gemäß §§ 280, 92 InsO zuständig). Kein Gesamtschaden liegt bei einer Schädigung eines absonderungsberechtigten Gläubigers durch den Verlust des Verwertungserlöses vor. Diesen Einzelschaden kann der absonderungsberechtigte Gläubiger als Einzelgläubiger schon während des laufenden Verfahrens selbst verfolgen (Knof in: Uhlenbruck, InsO, 14. Aufl. 2015, § 71 Rn. 2). Drittsicherungsgeber, namentlich Bürgen, sind nicht unmittelbar geschützt. Erst wenn die Forderung auf sie übergegangen ist und der gesicherte Gläubiger seine Forderung nicht mehr geltend macht, nehmen sie am Verfahren teil (§ 44 InsO).

Voraussetzung für eine Haftung der Ausschussmitglieder ist zunächst die wirksame Bestellung zum Mitglied des Gläubigerausschusses und die Annahme des Amtes gegenüber dem Insolvenzgericht (Schmid-Burgk in: MüKo-InsO, 3. Aufl. 2013, § 69 Rn. 14). Fehlt es daran, genügt für eine Haftung des Mitgliedes auch die tatsächliche Aufnahme der Tätigkeit (Schmid-Burgk in: MüKo-InsO, 3. Aufl. 2013, § 69 Rn. 14). Die Pflichten des Gläubigerausschussmitgliedes beginnen demnach, sobald die Bereitschaft zur Mitwirkung im Gläubigerausschuss erklärt wird bzw. mit der Aufnahme der faktischen Tätigkeit. Die Haftung der Mitglieder des vor-

läufigen Gläubigerausschusses endet regulär mit der Eröffnung des Insolvenzverfahrens, das heißt also, mit dem Ende des vorläufigen Verfahrens. Wird im Eröffnungsbeschluss der vorläufige Gläubigerausschuss erneut eingesetzt und dieser durch die Gläubigerversammlung neu bestätigt, so dauert das Amt des Gläubigerausschussesmitgliedes bis zur Aufhebung des Verfahrens an, es sei denn, die Gläubigerversammlung wählt einen anderen Gläubigerausschuss oder beschließt die Nichtbestellung eines solchen.

Weitere Voraussetzung für die Haftung aus § 71 InsO ist die Verletzung einer sich aus der InsO ergebenden Pflicht. In Betracht kommen also nur insolvenzspezifische Pflichten. Dabei ist nicht notwendig, dass die Pflicht ausdrücklich gesetzlich geregelt ist. Es reicht auch aus, wenn sich die Pflicht aus dem Regelungszusammenhang ergibt (z.B. Verstoß gegen die Verschwiegenheitspflicht als Teil der Treuepflicht). In diesem Rahmen kommt den von der Rechtsprechung entwickelten Kriterien zu Pflichtverletzungen von gesellschaftsrechtlichen Aufsichtsgremien eine erhebliche Bedeutung zu. Eine Haftung für eine Verletzung von nicht in der InsO vorgesehener Pflichten ist ausgeschlossen. Die Verletzung einfacher Vertragspflichten genügt nicht.

Wirft man dem Gläubigerausschussmitglied ein Unterlassen vor (z.B. unterlassene Kassenprüfung), so muss ein bestimmtes Handeln geboten gewesen sein (Pflicht zum Handeln). Eine wichtige Pflicht zum Handeln ergibt sich z.B. aus § 69 InsO sowie aus weiteren Einzelregelungen der InsO (z.B. §§ 218 Abs. 1, 149 Abs. 1 InsO). Nach § 69 InsO trifft jedes einzelne Gläubigerausschussmitglied in Bezug auf den Verwalter bzw. den eigenverwaltenden Schuldner eine Unterstützungs- und Überwachungs-pflicht (z.B. durch die Erteilung von Auskünften und Ratschlägen). Sie haben sich über den Gang der Geschäfte zu unterrichten sowie die Bücher und Geschäftsunterlagen einzusehen und den Geldverkehr und -bestand zu prüfen. Gleichzeitig haften die Mitglieder des Gläubigerausschusses regelmäßig aber nicht weiter als der Verwalter bzw. der eigenverwaltende Schuldner, den sie überwachen sollen.

Bei festgestellter Pflichtverletzung gilt nach zutreffender herrschender Meinung die Vermutung, dass die Pflichtverletzung (gemeint ist: die Unterlassung der pflichtgemäßen Überwachung und nicht das, was das Gläubigerausschussmitglied bei Wahrnehmung seiner Kontroll- und Überwachungspflichten und Feststellung des pflichtwidrigen Verhaltens des Verwalters hätte machen müssen!) und der Schaden in einem ursächlichen Zusammenhang stehen (Knof in: Uhlenbruck, InsO, 14. Aufl. 2015, § 71 Rn. 14). Begründet wird das damit, dass das Gefühl, streng überwacht zu

sein, geeignet sei, Pflichtverletzungen zu vermeiden, während eine laxer Kontrolle Verfehlungen geradezu provoziere (vgl. dazu auch BGH ZInsO 2014, 2361; Delhaes in: N/R, 28. EL 2015, § 71 Rn. 13).

Wichtig ist dabei zu beachten, dass sich die Überwachungs- und Unterstützungspflicht nach § 69 InsO nicht auf eine Rechtskontrolle der Geschäftsführung des Insolvenzverwalters bzw. des eigenverwaltenden Schuldners beschränkt, sondern auch die Wirtschaftlichkeit und Zweckmäßigkeit der Geschäftsführung erfasst, weil eine Pflichtverletzung auch bei der Entscheidung für unwirtschaftliche Verwertungen oder deren Duldung in Betracht kommt. Ob sich der Gläubigerausschuss auf die Grundsätze der Business Judgement Rule des § 93 AktG bei der Entscheidung über die Betriebsfortführung bzw. -schließung berufen kann, ist unklar, da noch keine höchstrichterliche Rechtsprechung zur Anwendbarkeit der Business Judgement Rule in der Insolvenzsituation vorliegt (für Anwendbarkeit: Haarmeyer in: MüKo-InsO, 3. Aufl. 2013, § 22a Rn. 124 m.w.N.). Dafür spricht die Vergleichbarkeit des Gläubigerausschusses mit einem Aufsichtsrat. Bejaht man die Anwendbarkeit der Business Judgement Rule, so muss für ein Gläubigerausschussmitglied das Gleiche wie für ein Vorstandsmitglied bei einer unternehmerischen Entscheidung gelten, d.h. das Gläubigerausschussmitglied muss vernünftigerweise annehmen dürfen, auf der Grundlage angemessener Informationen zum Wohle der Gesellschaft zu handeln. Das heißt, das Gläubigerausschussmitglied hat die wirtschaftliche Lage des Unternehmens zu prüfen und auf der Basis dieser Information, die es sich sorgfältig beschaffen muss, eine Entscheidung über eine etwaige Masseschädigung zu treffen. Wobei das Gläubigerausschussmitglied subjektiv davon überzeugt sein muss, dass sein Tun zum Wohle der insolventen Gesellschaft ist. Beachten die Gläubigerausschussmitglieder diese Elemente im Rahmen ihrer unternehmerischen Entscheidungen, bestehen daher durchaus unternehmerische Freiräume für Risikogeschäfte und damit Handlungsspielräume für eine Risikoabwägung. Ginge man hingegen stets den sichersten Weg, würden Sanierungen eher verhindert und nicht erleichtert. Rechtssicherheit gewähren diese Überlegungen dem Gläubigerausschussmitglied aber nicht.

Als typische Pflichtverletzungen kommen in Betracht:

- Ein generelles Unterlassen der Überwachungs- und Kontrollpflichten des Sachwalters/Verwalters/eigenverwaltenden Schuldners trotz bestimmter gefahrgeneigter Tätigkeiten (z.B. Darlehensvergabe aus der Insolvenzmasse, sog. Masse-an-Masse-Darlehen, pflichtwidriges Dulden von „Poolkonten“):

Wichtig ist in diesem Zusammenhang z.B. eine Entscheidung des OLG Rostock (Beschl. v. 28.05.2004 – 3 W 11/04, ZInsO 2004, 814). Dort hatte ein Verwalter freie Liquidität in einem Insolvenzverfahren als verzinsliche Sanierungskredite an andere von ihm betreute insolvente Unternehmen vergeben, die dann in Millionenhöhe aufgrund von Misswirtschaft verloren gingen. Hier lautete der Vorwurf gegenüber den Gläubigerausschussmitgliedern, unter denen sich auch vermeintlich geschäftskundige Bankmitarbeiter befanden, dass sie solche sog. Masse-an-Masse-Darlehen geduldet hätten und dem Verwalter nicht blind vertrauen hätten dürfen. Sie hätten die konkreten Vertragsentwürfe, Bilanzen und betriebswirtschaftlichen Auswertungen selbst prüfen müssen. Vergleichbar ist eine Entscheidung des OLG Celle (Urt. v. 03.06.2010 – 16 U 135/09, BeckRS 2010, 14123), wo ein Verwalter ein Cash-Pool-System unter Einbeziehung der freien Liquidität aus verschiedenen Insolvenzverfahren nutzte, das am Ende scheiterte.

- Eine Verletzung der turnusmäßigen Kassenprüfungspflicht: Der Turnus der Kassenprüfung ist flexibel und wird entschieden nach dem pflichtgemäßen Ermessen des Gläubigerausschusses oder des Kassenprüfers. Maßstab sollte die Zahl und der Umfang der Kontobewegungen sein. Das heißt zu Beginn des Verfahrens, wenn die wirtschaftliche Bewegung noch hoch ist, mindestens einmal im Monat, spätestens aber alle drei Monate (vgl. BGH, ZInsO 2014, 2361 mit grundsätzlichen Ausführungen zum Turnus und zur Intensität der Prüfung des Geldverkehrs). Zum Ende des Verfahrens kann sich der Turnus auf spätestens alle sechs Monate erweitern (Schmid-Burgk in: MüKo-InsO, 3. Aufl. 2013, § 69 Rn. 18). Macht der Gläubigerausschuss von seiner Möglichkeit Gebrauch, diese Pflicht auf ein Ausschussmitglied oder einen Sachverständigen zu übertragen, so sind die (anderen) Gläubigerausschussmitglieder zur fortdauernden Kontrolle und Überwachung des Kassenprüfers verpflichtet und haften außerdem für ein etwaiges Auswahlverschulden (Schmid-Burgk in: MüKo-InsO, 3. Aufl. 2013, § 69 Rn. 14). In der Eigenverwaltung, die regelmäßig nur 6-8 Monate dauern wird, sollte in wesentlich kürzeren Abständen, idealerweise monatlich geprüft werden, zumal es hier auch oder gerade um die Überprüfung der Rechtshandlungen des eigenverwaltenden Schuldners geht.

- Ein Unterlassen der Einberufung einer Gläubigerversammlung nach Anzeige gemäß § 274 Abs. 3 InsO.
- Eine Verletzung der Geheimhaltungs- und Verschwiegenheitspflichten.
- Eine Verletzung der Neutralitätspflicht (Verstoß gegen das Verbot der „Selbstbegünstigung“, vgl. dazu LG Kassel, ZInsO 2002, 839; bestätigt durch: BGH, ZInsO 2003, 560; Pape, ZInsO 2002, 1017).
- Die verbotene Ausnutzung von Insiderwissen (keine Weitergabe von Gläubigerausschuss-Interna an einzelne Gläubiger).
- Ein Verstoß gegen das Verbot des Abstimmens in eigener Sache. Dazu gehört auch die Nichtanzeige der Befangenheit oder Interessenkollision, z.B. Anfechtungsprozess des Verwalters gegen einen Gläubiger, der gleichzeitig Mitglied des Gläubigerausschusses ist.
- Eine Zustimmung zu masseschädigenden Rechtshandlungen gemäß § 160 InsO, also z.B. pflichtwidrige Gestattung einer Veräußerung. In diesem Fall kann ein Gläubigerausschussmitglied seiner Haftung nur entgehen, indem es gegen die Maßnahme stimmt und dies protokollieren lässt. Dass der Überstimmte gleichwohl im Ausschuss verbleibt, ist noch keine stillschweigende Billigung des Beschlusses. Vielmehr kann das Verharren im Ausschuss mit Rücksicht auf das Wohl der Gesamtgläubiger geboten sein.

Subjektiv genügt für die Haftung aus § 71 InsO jede Form von Verschulden, also auch leichte Fahrlässigkeit. Der Sorgfaltsmaßstab orientiert sich an der Sorgfalt eines ordentlichen und gewissenhaften Gläubigerausschussmitgliedes unter Berücksichtigung der besonderen Umstände (Zeitdruck, Dringlichkeit, Folgen für das Verfahren, betriebswirtschaftliche Realisierbarkeit). Ferner sind besondere fachliche Eignungen, Branchenkenntnisse und Erfahrungen des einzelnen Mitgliedes zu berücksichtigen. So sind z.B. von einem erfahrenen Mitarbeiter einer Abwicklungsabteilung einer Bank wesentlich qualifiziertere Ratschläge und Auskünfte zu erwarten, als von einem Arbeitnehmervertreter mit Durchschnittswissen. Keinesfalls sollte dies aber dahingehend missverstanden werden, dass ein unerfahrenes Mitglied überhaupt nicht haftet, denn Unkenntnis oder fehlende Informationen entlasten nie. Anknüpfungspunkt für eine Haftung ist die Übernahme und Ausübung des Amtes. Außerdem gehört es zu den Pflichten des Mitgliedes sich zu informieren. Deshalb ist es dringend zu

empfehlen, dass sich das potentielle Gläubigerausschussmitglied vorab über seine Pflichten im Allgemeinen informiert, seine Sachkunde und Erfahrung prüft und sich vor allem im Zusammenhang mit einer anstehenden wirtschaftlichen Entscheidung angemessen informiert und anschließend seinen Entscheidungsfindungsprozess dokumentiert. Unterlässt es diese Prüfung und Information über seine Pflichten, begründet schon dieses Unterlassen den Vorwurf der Fahrlässigkeit, wenn es zu einer Pflichtverletzung kommt. Wer weder im kaufmännischen Bereich noch sonst wie über irgendwelche Kenntnisse oder Fähigkeiten verfügt, sollte ein Amt als Gläubigerausschussmitglied gar nicht erst annehmen. Das Amt eines Gläubigerausschussmitgliedes sollte nur annehmen, wer dazu geeignet ist, einen Insolvenzverwalter zu kontrollieren und zu überwachen und bereit ist, und die Fähigkeiten hat, wirtschaftliche Entscheidungen zu treffen.

Neben einer zivilrechtlichen Schadensersatzpflicht, auch aus unerlaubter Handlung nach §§ 823 Abs. 2 BGB, 266 StGB sowie aus § 826 BGB, kommt eine Strafbarkeit in Betracht, die sich vornehmlich aus den §§ 203, 204 und 266 StGB ergeben kann. Offenbart z. B. das Mitglied eines Gläubigerausschusses unbefugt seinem Mandanten, Auftraggeber oder Dienstvorgesetzten vertraulich zu behandelnde Tatsachen, die der Verschwiegenheitspflicht unterliegen, kommt z. B. eine Strafbarkeit nach § 203 StGB wegen Verletzung von Privatgeheimnissen in Frage. Denn es dürfte fraglos richtig sein, dass es sich z. B. bei den Bedingungen schwebender Vertragsverhandlungen des Verwalters um ein Betriebs- oder Geschäftsgeheimnis handelt, das den Mitgliedern des Gläubigerausschusses anvertraut worden ist. Deren Verschwiegenheit im Interesse der Masse ist jedoch konstitutives Merkmal einer Mitgliedschaft. Regelmäßig können bei solchen Konstellationen in der Folge zugleich auch die Tatbestandsmerkmale der Untreue (§ 266 StGB) und teilweise auch des Betruges (§ 263 StGB) vorliegen, so dass sich sagen lässt, dass das Haftungsrisiko eines Ausschussmitgliedes bei schuldhafter Verletzung seiner Pflichten ebenso groß ist, wie das strafrechtliche Risiko bei der Verletzung von Geheimhaltungspflichten.

Eine Befreiung oder Beschränkung der Haftung der Mitglieder des Gläubigerausschusses durch die Gläubigerversammlung oder das Insolvenzgericht mit dem Ziel, dem Gläubigerausschuss einen größeren Handlungsspielraum zu geben, ist nicht möglich, da sich die Pflichten der Gläubigerausschussmitglieder unmittelbar aus dem Gesetz ergeben und damit nicht zur Disposition stehen. Ein Verweis auf Unkenntnis der Pflichten stellt keinen Entlastungsgrund dar. Es besteht vielmehr die Pflicht zur eigenständigen Informationsbeschaffung bei der Amtsübernahme.

Kommt es zu einem Schaden und ist der Gläubigerausschuss als solcher für den Schaden verantwortlich, haftet jedes Gläubigerausschussmitglied individuell und zwar für den gesamten Schaden. Der Gläubigerausschuss selbst ist nicht rechtsfähig. Haben mehrere Gläubigerausschussmitglieder eine Pflicht verletzt, so haften sie im Zweifel als Gesamtschuldner (Zipperer in Uhlenbruck, 14. Aufl. 2015, § 71 Rn. 17). Der Ausgleich im Innenverhältnis richtet sich dann nach § 426 BGB. Ein mitwirkendes Verschulden des Geschädigten wird nach § 254 BGB berücksichtigt.

Die Verjährung des Anspruchs aus § 71 InsO ist in § 71 S. 2 InsO geregelt, der auf § 62 InsO verweist. Danach verjähren Ansprüche analog der Haftung eines Insolvenzverwalters innerhalb von drei Jahren. Für den Beginn der Verjährung ist der Zeitpunkt maßgeblich, in dem der Anspruchsberechtigte von dem Schaden und den Umständen, die die Ersatzpflicht des Ausschussmitgliedes begründen, Kenntnis erlangt hat.

Praxistipp:

Bei allen Verfahren ist daher der Abschluss einer Haftpflichtversicherung für die Ausschusstätigkeit unabdingbar. Schließt der Gläubigerausschuss eine entsprechende Versicherung ab, so können die Gläubigerausschussmitglieder die Auslagen der Masse in Rechnung stellen. In der Eigenverwaltung wird der eigenverwaltende Schuldner sicherstellen müssen, dass die Haftpflichtversicherung abgeschlossen wird, in der Regelinsolvenz fällt diese Aufgabe an den vorläufigen Insolvenzverwalter zu. Können die Kosten der Haftpflichtversicherung aus der Masse nicht bezahlt werden, so hat nach Ansicht des BGH (Beschluss v. 29.03.2012 – IX ZB 310/11, ZInsO 2012, 826 = DZWIR 2012, 428) das Gläubigerausschussmitglied die Möglichkeit, einen Antrag auf Entlassung aus wichtigem Grund zu stellen. Dem ist bei fehlendem Versicherungsschutz stattzugeben.

II. Einstandspflicht der Haftpflichtversicherung

Der Gläubigerausschuss bzw. dessen Mitglieder sollten sich durch eine besondere Vermögensschadenshaftpflichtversicherung absichern. Eine Tätigkeit im Gläubigerausschuss ohne eine angemessene Versicherung sollte in der Praxis nicht in Erwägung gezogen werden, da die finanziellen

Risiken ansonsten zu groß sind. Das wird durch die Rechtsprechung gestützt, die es „jedenfalls in umfangreichen Insolvenzverfahren“ als für ein Gläubigerausschussmitglied im Regelfall unzumutbar angesehen hat, ohne eine angemessene Haftpflichtversicherung tätig zu sein (BGH v. 29.3.2012 – IX ZB 310/11, ZInsO 2012, 826, 827, Rn. 9 f.; vgl. auch LG Göttingen v. 25.8.2011 – 10 T 50/11, ZInsO 2011, 1748, 1749).

Wird eine Haftpflichtversicherung für den (vorläufigen) Gläubigerausschuss abgeschlossen, so ist damit das Organ (der Gläubigerausschuss) als solches für seine Tätigkeit im Rahmen des jeweiligen Insolvenzverfahrens versichert. Zu beachten ist dabei von Berufsträgern, wie Rechtsanwälten und Wirtschaftsprüfern, dass die Tätigkeit im (vorläufigen) Gläubigerausschuss regelmäßig nicht von ihrer normalen Berufshaftpflicht umfasst ist.

Die Prämien stellen erstattungsfähige Auslagen im Sinne des §§73 Abs.1 InsO, 18 InsVV dar und sind daher nicht durch die Gläubigerausschussmitglieder selbst zu tragen (vgl. z.B. Knof in: Uhlenbruck, Insolvenzordnung, 14. Aufl. 2015, § 73 Rn. 21 f.). § 73 InsO gilt für einen vorläufigen Gläubigerausschuss nach § 21 Abs. 2 Nr. 1a InsO entsprechend.

Die Höhe der Prämie sollte sich am Jahresumsatz der Schuldnerin und den vorhandenen Vermögenswerten orientieren. Um gerade unerfahrene potentielle Ausschussmitglieder davon nicht abzuschrecken, ihre Rechte im (vorläufigen) Gläubigerausschuss wahrzunehmen, sollte durch die Schuldnerin bzw. die Berater im Vorfeld zur präsumtiven Sitzung eine entsprechende Deckungszusage eingeholt werden.

Unbedingt zu beachten gilt es, dass die Vermögenshaftpflichtversicherung für das einzelne Ausschussmitglied hinsichtlich der Wahrnehmung der ihm obliegenden Pflichten, insbesondere seiner Überwachungspflichten (siehe hierzu in Abschnitt G.), keine generelle Freizeichnung bedeutet. Wird die Wahrnehmung der dem Ausschussmitglied obliegenden Pflichten in nicht zu vertretender Weise unterlassen, kann diese Pflichtverletzung nach den allgemeinen Geschäftsbedingungen der Versicherer zu einem Ausschluss des Versicherungsschutzes führen.

I. Vergütungsfragen

I. Vergütung des (vorläufigen) Gläubigerausschusses

Nach § 73 Abs. 1 i.V.m. § 65 InsO i.V.m. §§ 17, 18 der insolvenzrechtlichen Vergütungsverordnung (InsVV) haben die Mitglieder des (vorläufigen) Gläubigerausschusses einen Anspruch auf Vergütung, zum einen für ihre Tätigkeit und zum anderen für die ihnen entstandenen Auslagen. Die Beschränkung der Vergütung auf einmalig 300,00 EUR gilt nur für die Teilnahme an der Bestellung eines vorläufigen Insolvenzverwalters oder vorläufigen Sachwalters und die Zustimmung zur Anordnung der Eigenverwaltung gemäß § 270 Abs. 3 InsO (§ 17 Abs. 2 S. 1 InsVV). Die weitere Aufgabenwahrnehmung ist nach § 17 Abs. 1 InsVV zu vergüten.

Der Rahmensatz schwankt dabei zwischen 35,00 EUR bis 95,00 EUR je Stunde zzgl. Umsatzsteuer, wobei in durchschnittlich gelagerten Fällen grundsätzlich der Mittelwert von 65,00 EUR angesetzt werden soll (LG Aurich, Beschluss v. 14.07.2013 – 4 T 204/10, ZInsO 2013, 631; Delhaes in: N/R, 24. EL 2012, § 73 Rn. 6). Gründe, von diesem Mittelwert abzuweichen, bestehen insbesondere in einer besonderen Schwierigkeit des Verfahrens, z.B. wegen der Größe des Unternehmens oder wegen der Verknüpfung mehrerer Unternehmen im Konzernverbund, welche zu einem besonders hohen Zeitaufwand für die Ausschusstätigkeit führt. Auch Stundensätze von 200,00 EUR bis 300,00 EUR sind möglich, wenn das jeweilige Ausschussmitglied wegen seiner Sachkunde oder sonstigen Qualifikation mit besonderen Aufgaben betraut wird (AG Braunschweig, Beschl. v. 21.06.2005 – 273 IN 211/99, ZInsO 2005, 870; AG Detmold, Beschl. v. 06.03.2008 – 10 IN 214/07, NZI 2008, 505).

Zusätzlich zur Vergütung ist die Umsatzsteuer festzusetzen, sofern diese anfällt (§§ 18 Abs. 2, 7 InsVV).

Nach § 17 Abs. 1 S. 2 InsVV ist bei der Festsetzung der Vergütung der nachzuweisende Zeitaufwand und der Umfang der Tätigkeit zu berücksichtigen. Der Zeitaufwand umfasst sowohl die Sitzungszeiten selbst als auch deren Vor- und Nachbereitung sowie die Fahrtzeiten zum und vom Sitzungsort bis zum Wohn- oder Geschäftsitz des Mitgliedes, Telefonkonferenzen und sonstige Gespräche im Rahmen der Aufgabenbindung. Über diesen zeitlichen Aufwand sind genaue und aussagekräftige Aufzeichnungen zu machen und mit dem späteren Antrag dem Gericht vorzulegen. Dabei sollten dem Aufwand außerhalb der Sitzungszeiten stichwortartig die jeweils wahrgenommenen Aufgaben hinzugefügt werden.

„Umfang“ im Sinne des § 17 Abs. 1 S. 2 InsVV meint hierbei nicht allein die zeitliche Komponente, sondern auch die Komplexität des Verfahrens in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht, je höher die Komplexität, desto höher auch die Stundensatzvergütung. Grundsätzlich ist auch ein deutlich über der gesetzlichen Regelung in § 17 Abs. 1 S. 1 InsVV liegender Stundensatz zulässig, falls ein solcher im konkreten Verfahren angemessen ist und alle Mitglieder des Ausschusses entsprechend in Anspruch genommen worden sind. Die Frage der Angemessenheit der Vergütung lässt sich nicht ohne weiteres pauschal beantworten. Dazu ist stets auf den Einzelfall abzustellen. Die Ansatzpunkte für die Angemessenheit sind an der überdurchschnittlichen Größe des Verfahrens, insbesondere am Umsatz und der Arbeitnehmerzahl oder einer weit überregionalen Aufstellung des schuldnerischen Unternehmens, zu messen. In der Praxis kann zum Beispiel eine aktive Mitwirkung am Verfahren außerhalb der Ausschuss-Sitzungen einen höheren Stundensatz rechtfertigen. Herangezogen werden können dabei als Gründe für einen höheren Stundensatz weiterhin für den Gläubigerausschuss anspruchsvolle M&A-Prozesse im Verfahren. Dabei sollte aber stets beachtet werden, dass die Tätigkeit im Gläubigerausschuss nicht zum Zweck der Gewinnerzielung für die Gläubigerausschussmitglieder erfolgt. Die Höhe des Stundensatzes unterliegt der Angemessenheitskontrolle durch das Gericht und sollte ggf. vor einer Antragstellung durch den Vorsitzenden des Gläubigerausschusses mit dem Gericht abgestimmt werden. Eine Vorabstimmung mit dem vom Ausschuss zu kontrollierenden (vorläufigen) Verwalter bzw. Sachwalter oder gar eine Antragstellung für die Ausschussmitglieder durch diesen sollte wegen der darin liegenden Interessenkonflikte (vgl. dazu ausführlich LG Aurich, ZInsO 2013, 631 ff.) auf jeden Fall vermieden werden.

Demgegenüber ist aber genauso eine Ermäßigung des Stundensatzes denkbar, wenn das Verfahren keine besonderen Schwierigkeiten aufweist. Jedoch sollte in Anbetracht des schon bereits sehr niedrigen gesetzlichen Mindeststundensatzes von 35,00 EUR dieser nicht noch weiter unterschritten werden. Ansonsten besteht die Gefahr, dass sich kaum Gläubiger zur konstruktiven, motivierten Mitarbeit in diesem Gremium finden.

Der Vergütungsanspruch ist jedem einzelnen Mitglied individuell zu gewähren. Zwischen den einzelnen Mitgliedern des Gläubigerausschusses kann und muss daher auch beim Vergütungsanspruch differenziert werden. Sinnvoll für die Unterscheidung sind Ansatzpunkte nach der beruflichen Qualifikation des einzelnen Ausschussmitgliedes, durch die dieser eine besondere Sachkunde in das Verfahren einbringen kann (Frind in: H/W/F, InsO, § 73 Rn. 8). Konkret ist dabei insbesondere an juristischen

und betriebswirtschaftlichen Sachverstand in Form von vertieften Kenntnissen aus der Unternehmensberatung oder Restrukturierungswissen, erworben z.B. in der Abwicklungsabteilung einer Bank, zu denken.

Durch den Verweis in § 73 Abs. 2 InsO auf § 64 InsO greift dasselbe Verfahren wie bei der Festsetzung des Vergütungsanspruchs des Insolvenzverwalters bzw. Sachwalters. Der Anspruch entsteht mit Erbringung der Arbeitsleistung bzw. den Aufwendungen, die erstattungsfähige Aufwendungen darstellen. Voraussetzung für den Anspruch ist eine wirksame Bestellung zum Gläubigerausschussmitglied. Fällig wird der Anspruch mit der Erledigung der zu vergütenden Tätigkeit, also regelmäßig mit Verfahrensbeendigung, Entlassung gemäß § 70 InsO oder dem Tod des Gläubigerausschussmitgliedes. Der Vergütungsanspruch wird durch das Insolvenzgericht per Beschluss festgesetzt. Die Entscheidung des Gerichts setzt aber einen schriftlichen Antrag des einzelnen Gläubigerausschussmitgliedes voraus (Siehe Muster Vergütungsantrag im Anhang). In diesem Antrag sind die allgemeinen Voraussetzungen für eine angemessene Vergütungsfestsetzung darzulegen und dem Gericht die Entscheidung über die Höhe zu überlassen. Eine konkrete Höhe ist nicht zwingend anzugeben (streitig, vgl. Knof in: Uhlenbruck, InsO, 14. Aufl. 2015, § 73 Rn. 29 m.w.N.), sollte aber sinnvollerweise erfolgen. Das Insolvenzgericht prüft dann die Angemessenheit der Vergütung anhand der zuvor aufgestellten Grundsätze. Wichtig ist daher, im Vergütungsantrag die tatsächlich angefallenen Stunden in Bezug auf den Gegenstand der Tätigkeit aufzugliedern und mit Stundennachweisen zu belegen, da andernfalls der Umfang durch das Gericht geschätzt wird (LG Aurich, ZInsO 2013, 631 ff.; Delhaes in: N/R, InsO, 28. EL 2015, § 73 Rn. 7). Eine Antragstellung zur Vergütung der Ausschussmitglieder durch den Insolvenzverwalter verbietet sich von vornherein, sie ist auch mit der kontrollierenden Funktion des Ausschusses unvereinbar.

Die Vereinbarung einer pauschalierten Vergütung in Höhe eines Anteils der Verwaltervergütung ist nach der Rechtsprechung unzulässig (LG Aurich, ZInsO 2013, 633; BGH, ZInsO 2009, 2165; a.A. Delhaes in: N/R, 28. EL 2015, § 73 Rn. 8; Knof in: Uhlenbruck, InsO, 14. Aufl. 2015, § 74 Rn. 6; Graeber/Graeber, InsVV, § 17 Rn. 7), insbesondere wegen der daraus zwangsläufig folgenden Interessenkonflikte. Eine Pauschalvergütung kann aber im Einzelfall und nur dann angezeigt sein, wenn ein tatsächlich entstandener enormer Zeitaufwand in einem massearmen Verfahren bei einer Bemessung auf Basis von Stundensätzen zu einer unverhältnismäßig niedrigen Vergütung führen würde (BGH, ZInsO 2009, 2165) oder der

nachgewiesene hohe zeitliche Aufwand völlig außer Verhältnis zu den Anforderungen des Verfahrens steht. In allen anderen Konstellationen scheidet eine Pauschalvergütung ohne konkreten und nachgewiesenen Zeitaufwand schlicht aus. Das ergibt auch schon ein einfacher Blick in die gesetzliche Regelung des § 73 Abs. 1 Satz 2 InsO, nach der dem Zeitaufwand und dem Umfang Rechnung zu tragen ist. Die leider immer noch anzutreffende Berücksichtigung anderer, nicht zeitbezogener Kriterien, ist daher auch unzulässig.

Praxistipp:

Als Orientierungshilfe für die Schwierigkeit des Verfahrens kann der Vergütungsfestsetzungsbeschluss des Insolvenz- bzw. Sachwalters dienen. Den vollständigen Beschluss mit den festgesetzten Beträgen erhält nur der Gläubigerausschuss, weil er ein Anhörungsrecht hat (§ 64 Abs. 2 InsO). Ergänzend kann das Eröffnungsgutachten eingesehen werden, das mitunter eine Einschätzung der voraussichtlichen Vergütung enthält. Erhält der Verwalter die Normalvergütung des § 2 InsVV, erscheint auch der Mittelwert der gesetzlichen Rahmengebühr von 65,00 EUR als angemessen (vgl. umfassend Haarmeyer/Mock, InsVV, 5. Aufl. 2014 § 17 Rn. 26ff).

Hält das Gericht die geforderte Vergütung für überhöht und gibt es der geltend gemachten Forderung nicht statt, kann das Ausschussmitglied hiergegen das Rechtsmittel der sofortigen Beschwerde nach §§ 73 Abs. 2, 64 Abs. 3 InsO einlegen. Nach §§ 73 Abs. 2, 64 Abs. 3 S. 2 InsO i.V.m. § 567 Abs. 2 ZPO ist für die Zulässigkeit der sofortigen Beschwerde ein Wert des Beschwerdegegenstandes von mindestens 200,00 EUR erforderlich.

Nach allgemeiner Meinung ist die Inanspruchnahme eines Vorschusses analog § 9 InsO anerkannt, sofern für das Mitglied unverhältnismäßige Auslagen oder über längere Zeit unvergütete Verdienstauffälle entstehen (Knof in: Uhlenbruck, InsO, 14. Aufl. 2015, § 73 Rn. 23 m.w.N.; Delhaes in: N/R, 24. EL, InsO, § 73 Rn. 11). Läuft das Verfahren bereits mehr als ein Jahr, so steht dem Gericht kein Ermessen zu, vielmehr haben die Mitglieder des Gläubigerausschusses einen Anspruch auf Vorschuss, da ihnen

nicht zuzumuten ist, über einen längeren Zeitraum Leistungen unentgeltlich zu erbringen oder Auslagen ohne Erstattung zu tätigen (so auch Haarmeyer/Mock, InsVV, 5. Aufl. 2014, § 18 Rn.8; ebenso AG Konstanz, ZInsO 2015, 1755).

Ob Behördenangehörigen und Vertretern der sog. institutionellen Gläubiger (z.B. PSVaG, Gewerkschaften, Betriebsräte, Banken, Kreditversicherer) ein Vergütungsanspruch zusteht, ist umstritten (für einen Vergütungsanspruch: Knof in: Uhlenbruck, InsO, 14. Aufl. 2015, § 73 Rn. 8). Nach richtiger Ansicht ist zu unterscheiden: Wird ein Angestellter oder Vorstand eines institutionellen Gläubigers in einen Gläubigerausschuss persönlich berufen, so steht ihm schon wegen seines Haftungsrisikos ein Vergütungsanspruch zu. Unerheblich ist, ob er im Innenverhältnis zu seinem Arbeitgeber verpflichtet ist, die Vergütung an den Arbeitgeber abzuführen. Entscheidend ist vielmehr sein persönliches Haftungsrisiko nach § 71 InsO. Zeit- und Haftungsfreistellungen sowie Abführungsverpflichtungen betreffen ausschließlich das Innenverhältnis zum Arbeitgeber. Wird dagegen der institutionelle Gläubiger selbst Gläubigerausschussmitglied (also der Vertretene, nicht der Vertreter), so steht diesem der Vergütungsanspruch zu. Auch wenn der Vertreter des institutionellen Gläubigers über seine Arbeits- und Dienstzeit einen zusätzlichen Aufwand hat, steht dem Vertreter kein eigener Vergütungsanspruch zu. Es ist Sache der internen Regelung mit dem Arbeitgeber, für einen Ausgleich der zusätzlichen Belastungen zu sorgen. Behördenvertreter sollten daher vor der Annahme des Amtes klarstellen, ob sie persönlich oder als Vertreter der Behörde das Amt annehmen. Wird der Beamte persönlich bestellt, erwirbt er persönlich den Vergütungsanspruch.

Zum Teil wird insoweit vertreten, dass Arbeitnehmer- oder Behördenvertreter, die von ihrem Arbeitgeber zur Teilnahme an einem Gläubigerausschuss angewiesen werden und die erlangte Vergütung an ihren Arbeitgeber herauszugeben haben, keinen Vergütungsanspruch für ihre Ausschusstätigkeit erlangen (Verbot der Doppelvergütung), denn der Zweck der Vergütung der Arbeit im Gläubigerausschuss besteht nicht in einer Sonderbefriedigung des Insolvenzgläubigers. Hiergegen spricht jedoch, dass diese Ausschussmitglieder die gleichen Rechte und Pflichten haben wie jedes Ausschussmitglied. Sie können daher nicht im Gläubigerinteresse gezwungen werden, unentgeltlich tätig zu werden (Knof in: Uhlenbruck, InsO, 14. Aufl. 2015, § 73 Rn. 8), zumal sie intern regelmäßig einer Abführungspflicht unterliegen.

Keinen Anspruch auf Vergütung besitzen solche Ausschussmitglieder, die als Vertreter bestimmter Gläubiger (z.B. im Rahmen ihrer Berufsausübung als Rechtsanwalt, Wirtschaftsprüfer, Steuerberater) tätig sind. Hier besteht das auf die Entlohnung auslösende Rechtsverhältnis zwischen dem Ausschussmitglied und seinem Auftraggeber. In dieser Konstellation kann nur dem Auftraggeber ein Vergütungsanspruch gegenüber der Masse zustehen, soweit es sich nicht um eine öffentlich-rechtliche Institution handelt (Lorenz in: Lorenz, Kommentar zur Vergütung und Kosten in der Insolvenz, 2. Aufl. 2014, § 17 InsVV Rn. 17).

Auch wenn die Vorschriften über die Überwachung der Planerfüllung keine entsprechende Verweisung enthalten, gelten die in den §§ 64, 73 festgelegten Regelungen des Festsetzungsverfahrens auch für die Festsetzung der Überwachungsvergütung nach den §§ 6 Abs. 2, 17, 18 InsVV (Stephan in: MüKo-InsO, 3. Aufl. 2014, § 269 Rn. 7).

II. Vergütungsabreden im Insolvenzplan machen einen Vergütungsantrag nicht überflüssig

Unbeschadet der Zuständigkeit des Insolvenzgerichts für die Festsetzung der Verwaltervergütung nach § 64 InsO und die der Ausschussmitglieder nach § 73 InsO besteht im Rahmen der Gestaltungsfreiheiten des § 217 InsO auch die Möglichkeit und die Notwendigkeit, im allseitigen Einvernehmen der Beteiligten Regelungen zur Vergütung im Insolvenzplan festzulegen (z.B. zur Vergütungshöhe, der Berechnungsgrundlage, aber auch einer möglichen Verzinsung), da nur auf diese Weise die quotal Befriedigung der Beteiligten abschließend berechnet und rechtssicher geregelt werden kann (dafür auch LG München I, NZI 2013, 972 [973] = ZInsO 2013, 1966; Graeber, ZIP 2013, 916; Madaus/Heßel, ZIP 2013, 2088, 2090; Stephan/Riedel, Einleitung Rn. 32); gleichwohl verbleibt es de lege lata bei der Festsetzungsnotwendigkeit durch das Gericht. Dessen Gestaltungsspielraum kann jedoch durch einen dem Insolvenzplan entsprechenden Vergütungsantrag beschränkt werden, da wegen der Bindungswirkung des Antrags eine darüber hinausgehende Festsetzung ausgeschlossen ist. (ausführlich dazu Haarmeyer/Mock, InsVV, 5. Aufl. 2014, § 1 Rn. 37ff.)

Schon vor Inkrafttreten des ESUG wurde anerkannt, dass die Gläubiger im Rahmen eines Insolvenzplans die dem Verwalter und den Ausschussmitgliedern zustehende und aus der Masse zu zahlende Vergütung im allseitigen Einverständnis selbst bestimmen und dabei die Regelvergütung

überschreiten können. Ebenso wurden Vergütungsvereinbarungen für zulässig erachtet, soweit sich diese auf freigegebene Gegenstände oder Pflichten außerhalb des Pflichtenkreises des Insolvenzverwalters beziehen (Mock in: Uhlenbruck InsO, 14. Aufl. 2015, § 63 Rn. 8; Stephan in: MüKo-InsO, 3. Aufl. 2013, § 63 Rn. 49; K. Schmidt/Vuia, InsO, 18. Aufl. 2013, § 63 Rn. 10). Die Vergütungsansprüche aus diesen Vereinbarungen stellten dann sonstige Masseverbindlichkeiten nach § 55 Abs. 1 Nr. 1 InsO dar (Mock in: Uhlenbruck InsO, 14. Aufl. 2015, § 63 Rn. 71; K. Schmidt/Vuia, InsO, 18. Aufl. 2013, § 63 Rn. 10).

Dass die insolvenzrechtliche Vergütung bei Insolvenzplanverfahren als Bestandteil des Insolvenzplans abschließend in diesem geregelt werden kann (vgl. Graeber, ZIP 2013, 916 ff.; Madaus/Heßel, ZIP 2013, 2088 2090; Stephan/Riedel, Einleitung Rn. 32) ist seit dem Inkrafttreten des ESUG weitgehend konsentiert (vgl. AG Hannover, ZInsO 2015, 2385; LG München I, NZI 2013, 972, 973 = ZInsO 2013, 1966 m. Anm. Haarmeyer; abweichend Madaus/Heßel, ZIP 2013, 2088, 2090). Diese ist in der Regel im Rahmen von Planverfahren sogar zwingend, da mit dem Insolvenzplan zugleich auch die Quotenbestimmung erfolgt, die jedoch den Abzug der Masseverbindlichkeiten inkl. der Vergütung voraussetzt. Soweit der Insolvenzplan daher eine solche notwendige Vergütungsregelung enthält und der Plan durch das Insolvenzgericht bestätigt wurde, ist das Insolvenzgericht beim späteren Antragsverfahren zur Festsetzung der Vergütung an diese Regelung gebunden, sodass die dann erfolgende Festsetzung jedenfalls hinsichtlich der Höhe nur noch deklaratorisch ist. Auf eine Festsetzung kann allerdings – jedenfalls *de lege lata* – nicht verzichtet werden, da für den Insolvenzverwalter ansonsten kein Entnahmerecht begründet wird (LG München I, NZI 2013, 972, 973 = ZInsO 2013, 1966). Die Bindung des Insolvenzgerichts an die im Insolvenzplan festgelegte Vergütung ergibt sich dabei aus dem Grundsatz, dass keine den Antrag übersteigende Vergütung (Grundsatz des *ne ultra petita*) festgesetzt werden darf (LG München I, NZI 2013, 972, 973 = ZInsO 2013, 1966). Der Plan kann und sollte daher aber auch eine Regelung für den Fall haben, dass die Vergütung des Insolvenzverwalters niedriger festgesetzt wird, als dies im Plan zugrunde gelegt und beantragt worden ist.

Durch die Einbindung der Rahmenbedingungen für eine Vergütung in einem Insolvenzplan wird nicht in die Festsetzungskompetenz des Gerichts nach § 64 InsO eingegriffen, da es bei der Notwendigkeit der Festsetzung verbleibt (so zutreffend auch AG Hannover, ZInsO 2015, 2385; LG München I, ZInsO 2013, 1966), jedoch übt der jeweilige Antragsteller mit seinem Vergütungsantrag das ihm allein zustehende Antragsermessen aus,

mit dem er letztlich bei jedem Antrag auch außerhalb eines Planverfahrens das Festsetzungsermessen des Gerichts nach oben begrenzt. Das ist schlicht Teil der ihm zustehenden Dispositionsmaxime. Gerade im Planverfahren drückt sich die über § 64 Abs. 2 InsO vorgesehene Beteiligung der Gläubiger ggf. durch einen Beschluss der Gläubigerversammlung zum Insolvenzplan und den darin ausgeführten vergütungsrechtlichen Rahmenregelungen aus. Dies entspricht auch dem Interesse an der Durchführung und der Berechenbarkeit des Planes auf Grund der Vertragsfreiheit und der im Planverfahren erfolgenden, gläubigerautonom Lösung von den sonstigen insolvenzrechtlichen Regelungen, zumal das Vergütungsvolumen regelmäßig nicht unerhebliche Auswirkungen auf die restliche Verteilungsmasse hat, die hier insgesamt zur Verteilung ansteht (vgl. dazu Haarmeyer/Mock, InsVV, 5. Aufl. 2014, § 1 Rn. 38). Notwendig für eine plangestaltende Regelung der Vergütung ist jedoch, dass, wie in einem Vergütungsantrag an das Gericht, in dem Plan selbst oder in einer Anlage dazu, alle für die Vergütungsbildung maßgebenden Faktoren von der Berechnungsgrundlage bis zu einzelnen Zu- oder Abschlägen angeführt und entsprechend begründet werden. Damit werden auch erstmals die Kriterien für die Vergütungsfindung transparent und die Gläubiger an deren Bestimmung unmittelbar beteiligt (so ausdrücklich auch gefordert von AG Hannover, ZInsO 2015, 2385).

III. Erstattung von Auslagen

Nach § 18 InsVV haben die Mitglieder des Gläubigerausschusses einen Anspruch auf Erstattung der ihnen im Rahmen der Gläubigerausschusstätigkeit tatsächlich entstandenen Auslagen. Nach § 18 Abs. 1 InsVV sind die Auslagen einzeln anzuführen und zu belegen. Hierzu gehören insbesondere Fahrtkosten, Telefongebühren, Kopierkosten, aber ggf. auch die Anschaffung von Fachliteratur (vgl. dazu Haarmeyer/Mock, InsVV, 5. Aufl. 2014, § 18 Rn. 3).

Ebenso wie beim allgemeinen Vergütungsanspruch nach § 17 InsVV ist auch beim Auslagenanspruch nach § 18 InsVV eine Vorschussleistung in Fällen unverhältnismäßiger Auslagen für das einzelne Mitglied zulässig. Das stellt aber auch in diesem Fall die Ausnahme dar. Gerechtfertigt ist ein solcher Auslagenvorschuss nur dann, wenn die Auslage für das Ausschussmitglied sich als unverhältnismäßige Belastung darstellt. Ein pauschalierter Auslagenerstattungsanspruch ist daher unzulässig.

IV. Vergütung des (vorläufigen) Insolvenzverwalters

Die Vergütung des Insolvenzverwalters richtet sich gem. § 1 Abs. 1 InsVV nach dem Wert der Insolvenzmasse, auf die sich die Schlussrechnung bezieht.

Der Insolvenzverwalter erhält nach § 2 Abs. 1 InsVV in der Regel (sog. Regelvergütung):

- von der Insolvenzmasse bis 25.000 Euro 40%
- von der Insolvenzmasse bis 50.000 Euro 25%
- von der Insolvenzmasse bis 250.000 Euro 7%
- von der Insolvenzmasse bis 500.000 Euro 3%
- von der Insolvenzmasse bis 25.000.000 Euro 2%.
- von den darüber hinausgehenden Betrag Euro 0,5%

Mit dieser Regelvergütung sind nach der gesetzlichen Vermutung des § 2 Abs. 1 InsVV grundsätzlich alle dem Verwalter entstandenen Kosten der für das Verfahren zur Verfügung gestellten sachlichen wie personellen Infrastruktur pauschal abgedeckt (§ 4 Abs. 1 InsVV). Der Insolvenzverwalter kann im Rahmen seines Vergütungsantrags diese Vermutung widerlegen und über die Regelung des § 3 InsVV Zuschläge geltend machen, muss sich aber auch Abschläge nach § 3 Abs. 2 InsVV anrechnen lassen.

Die Vergütung des vorläufigen Insolvenzverwalters beträgt nach § 63 Abs. 3 S. 1 InsO i.d.R. 25% der Vergütung des Insolvenzverwalters. Nach § 11 Abs. 1 S. 1 InsVV ist für die Berechnung der Vergütung des vorläufigen Insolvenzverwalters das Vermögen zugrunde zu legen, auf das sich seine Tätigkeit im vorläufigen Insolvenzverfahren bezogen hat. Nach § 11 Abs. 1 S. 2 InsO werden Vermögensgegenstände, an denen bei Verfahrenseröffnung ein Aus- oder Absonderungsrecht besteht, der Insolvenzmasse nur dann zugerechnet, wenn der vorläufige Insolvenzverwalter konkret darlegt, dass er sich mit den Sicherungsrechten in „erheblichen Umfang“ befasst hat.

Erhebliche Abweichungen und Mehraufwendungen werden mit Zuschlägen oder Abschlägen nach § 3 InsVV auf die Regelvergütung berücksichtigt, wobei die einem Zuschlag zugrundeliegende Abweichung so signifikant sein muss, dass erkennbar ein Missverhältnis entstünde, wenn nicht die besondere und vom Umfang her erhebliche Tätigkeit des Verwalters auch in einer vom Normalfall abweichenden Festsetzung der Vergütung ihren Niederschlag fände (Graeber/Graeber, InsVV, 1. Aufl. 2013, § 3 Rn. 8).

Nach der BGH-Rechtsprechung ist von Zu- und Abschlägen mit Rücksicht auf den ggf. hohen Wert der Insolvenzmasse bei einem vorläufigen Insolvenzverwalter nur vorsichtig Gebrauch zu machen (BGH, ZInsO 2011, 165). Es ist in jedem Fall Aufgabe des (vorläufigen) Gläubigerausschuss zu verhindern, dass kleine Insolvenzmassen durch maßlose Vergütungsanträge der (vorläufigen) Insolvenzverwalter „ausgeblutet“ werden. Da den Mitgliedern des (vorläufigen) Gläubigerausschuss in der Regel Vorkenntnisse im Vergütungsrecht fehlen, ist der Ausschuss als Organ berechtigt, zur Unterstützung seiner Prüfung des Vergütungsantrages geeignete externe Spezialisten zu beauftragen. Die dadurch entstehenden Kosten sind wie die Kosten des Kassenprüfers als Aufwendungen des Ausschusses aus der Insolvenzmasse zu bezahlen (Graeber/Graeber, InsVV, 1. Aufl. 2013, § 8 Rn. 20).

V. Vergütung des vorläufigen Sachwalters

Die Vergütung des vorläufigen Sachwalters ist nicht ausdrücklich in der InsO und InsVV geregelt.

Ganz überwiegend werden § 12 Abs. 1 InsVV und § 63 Abs. 3 S. 1 InsO analog als Rechtsgrundlage herangezogen (LG Bonn, NZI 2014, 123; AG Essen, ZInsO 2015, 1582; 2014, 464; AG Köln, NZI 2013, 97; AG Wuppertal, ZIP 2015, 541; Haarmeyer, ZInsO 2013, 2343 f; Hölzle, Praxisleitfaden ESUG, 2. Aufl., § 26a InsO Rn. 60; Mock, ZInsO 2014, 67, 68; Ringstmeier in: Ahrens/Gehrlein/Ringstmeier, Fachanwalts-Kommentar Insolvenzrecht, 2. Aufl. 2015, § 270a Rn. 9). Der vorläufige Sachwalter erhält nach dieser inzwischen ganz überwiegenden Ansicht 15% der Regelvergütung des Insolvenzverwalters.

Begründet wird diese Ansicht zu Recht mit dem tatsächlich eingeschränkten Aufgabenkreis des vorläufigen Sachwalters im Vergleich zum vorläufigen Insolvenzverwalter. Darüber hinaus vermeidet die Analogie zu §§ 12 Abs. 1 InsVV und 63 Abs. 3 S. 2 InsO Wertungswidersprüche (Deutschbein, ZInsO 201, 1957, 1959). So wird der vorläufige Sachwalter nur im Insolvenzeröffnungsverfahren tätig. Dieses dauert im Regelfall nur drei Monate und ist damit deutlich kürzer als das Hauptverfahren. Außerdem bleibt die Verwaltungs- und Verfügungsbefugnis über die Insolvenzmasse beim eigenverwaltenden Schuldner. Im Gegensatz dazu ist der Schuldner im Regelinsolvenzverfahren, bei dem die Verwaltungs- und Verfügungsbefugnis entweder von der Zustimmung des vorläufigen Insolvenzverwalters abhängig gemacht wird oder auf den vorläufigen Insolvenzverwalter

übergeht, faktisch handlungsunfähig. Für den vorläufigen Sachwalter ordnet § 270a Abs. 1 S. 1 InsO hingegen nur die entsprechende Anwendung von §§ 274, 275 InsO an. Im Übrigen soll das Gericht von der Anordnung von Zustimmungsvorbehalten oder der Übertragung der Verwaltungs- und Verfügungsbefugnis absehen. Der Sachwalter hat also in der vorläufigen Eigenverwaltung nur eine Überwachungs- und Kontrollpflicht.

Berechnungsgrundlage für die Vergütung des vorläufigen Sachwalters ist der Wert der (künftigen) Insolvenzmasse, auf die sich die das Eröffnungsverfahren abschließende Schlussrechnung bezieht. In der Regel handelt es sich um eine stichtagsbezogene Vermögensübersicht in Anlehnung an die Vermögensübersicht nach § 153 InsO mit dem Stichtag der Eröffnung des Insolvenzverfahrens.

Da dem vorläufigen Sachwalter die Verwaltungs- und Verfügungsbefugnis über das schuldnerische Vermögen fehlt, dürfen Aus- und Absonderungsrechte nicht der Berechnungsgrundlage hinzugerechnet werden. § 11 Abs. 2 S. 1 InsVV ist weder direkt noch mittelbar anwendbar, denn § 282 InsO weist die Verwertung und damit auch die Verwaltung allein dem Schuldner zu. Für eine analoge Anwendung fehlt daher jeglicher tatsächlicher und rechtlicher Anknüpfungspunkt. Zudem handelt es sich bei § 11 InsVV um eine Sondernorm für die Tätigkeit des vorläufigen Insolvenzverwalters, welche angesichts der grds. anderen Aufgaben des vorläufigen Sachwalters übertragen werden kann (Graeber/Graeber InsVV, § 12 Rn. 14).

Soweit sich der vorläufige Sachwalter mit den Sicherungsrechten im Rahmen der Ermittlung der freien Masse in seiner Funktion als Sachverständiger befassen muss, ist diese Tätigkeit über die Sachverständigenvergütung abgegolten; die Tätigkeit führt nicht dazu, dass die Aus- und Absonderungsrechte der Berechnungsgrundlage hinzugerechnet werden dürfen.

Nach der gefestigten und ständigen Rechtsprechung des BGH sind zudem hypothetische Ansprüche wie z.B. Anfechtungsansprüche nach § 135 Abs. 1 InsO, nicht in die Berechnungsgrundlage der Vergütung des vorläufigen Sachwalters hinzuzurechnen, da diese Anfechtungsansprüche erst mit Eröffnung des Insolvenzverfahrens entstehen (BGH v. 23.09.2010 – IX ZB 204/09, ZInsO 2010, 2101; BGH v. 11.03.2010 – IX ZB 122/08, ZInsO 2010, 730, 731; BGH v. 29.04.2004 – IX ZB 225/03, ZInsO 2004, 672). Dies gilt ebenso für Ansprüche nach § 64 GmbHG und Gesellschafter nach §§ 30, 31 GmbHG (BGH v. 06.05.2004 – IX ZB 349/02, ZInsO 2004, 669).

Ausgeschlossen ist auch eine Berücksichtigung von Überschüssen aus der Betriebsfortführung in der Eigenverwaltung, denn die zu vergütende Tätigkeit ist Sache des Schuldners (LG Dessau-Roßau v. 29.01.2015 – 8 T 94/14, ZInsO 201, 1234; LG Bonn v. 11.10.2013 – 6 T 184/13, ZInsO 2013, 2341). Die Kontrolle und Überwachung des Schuldners im Rahmen der Fortführung wird durch die Regelvergütung abgegolten, weshalb die Rechtsprechung auch keinen Zuschlag dafür anerkennt (LG Bonn v. 11.10.2013 – 6 T 184/13, ZInsO 2013, 2341).

VI. Vergütung des Sachwalters

Die Vergütung des Sachwalters ist in § 12 Abs. 1 InsVV geregelt. Danach beträgt die Regelvergütung 60% der Regelvergütung des Insolvenzverwalters. Macht der Sachwalters Zuschläge gelten, ist zu beachten, dass der Schwerpunkt seiner Tätigkeit in der Regel im Eröffnungsverfahren liegt, da in dieser Zeit das Überwachungs- und Aufsichtssystem von ihm installiert werden muss, das es ihm erst ermöglicht, seine Aufgaben wahrzunehmen. Ist dieses System etabliert, vielfach auf der Grundlage eines digitalen Datenaustausches, setzt sich dies im eröffneten Verfahren lediglich fort.

Für die Beantragung eines Zuschlags in den Grenzen des § 12 Abs. 2 InsVV muss im Vergütungsantrag konkret dargelegt werden, welche nicht bereits von der Regelvergütung abgedeckten Tätigkeiten gesondert vergütet werden sollen.

Hat der Sachwalter den ihm gesetzlich zugewiesenen Aufgabenkreis überschritten, so kommt dafür eine erhöhte Vergütung nur in Betracht, wenn er zu diesen Aufgaben von Gericht ausdrücklich ermächtigt wurde (z.B. durch Anordnung eines Zustimmungsvorbehalts nach § 277 InsO), er die Kassenführung nach § 275 InsO übernimmt oder er vom Gläubigerausschuss zur Übernahme einer Sonderaufgabe (z.B. Prüfung der Sicherungsrechte) legitimiert worden ist.

VII. Prüfungs- und Kontrollpflichten für den vorläufigen Gläubigerausschuss hinsichtlich Vergütungsanträgen

Gem. § 64 Abs. 2 S. 1 InsO ist der Vergütungsantrag des (vorläufigen) Insolvenzverwalters/Sachwalters den Mitgliedern des (vorläufigen) Gläubigerausschusses vor einer Entscheidung des Gerichts gesondert zuzustel-

len. Sinn und Zweck der Stellungnahme ist die Möglichkeit zur Stellungnahme, auch wenn der Wortlaut dazu schweigt. Hierdurch wird ihr Anspruch auf Gewährung rechtlichen Gehörs aus Art. 103 Abs. 1 GG sowie der Grundsatz des fairen Verfahrens gewährleistet (K. Schmidt/Vuia, § 64 Rn. 21).

Will das Gericht gleichwohl von der Anhörung des (vorläufigen) Gläubigerausschusses absehen, so hat es dies im Vergütungsfestsetzungsbeschluss zu begründen (Haarmeyer/Mock, InsVV, 5. Aufl, § 8 Rn 28).

Ist die notwendige Anhörung unterblieben und musste der Verfahrensbeeteiligte trotz der Nichtanhörung auch nicht mit einer Festsetzung der Vergütung rechnen, so folgt schon aus dem Gebot der Gewährung effektiven Rechtsschutzes und dem Anspruch auf Gewährung rechtlichen Gehörs, dass die Rechtsmittelfrist für die nach § 64 Abs. 3 S. 1 InsO vorgesehene Beschwerde durch eine öffentliche Bekanntmachung des Vergütungsfestsetzungsbeschlusses (§ 9 Abs. 3 InsO) nicht zu laufen beginnt (K. Schmidt/Vuia, § 64 Rn. 21; so wohl auch BGH ZInsO 2012, 1640 = DZWIR 2012, 523; BGH NZI 2011, 974 = ZInsO 2012, 49).

Im Hinblick auf die Beschwerdebefugnis ist zu beachten, dass der (vorläufige) Gläubigerausschuss als solcher nicht beschwerdebefugt ist. Der Ausschuss als solcher kann nur eine Gegenvorstellung zum Vergütungsantrag beim Insolvenzgericht einreichen. Beschwerdebefugt ist aber jedes Mitglied des vorläufigen Gläubigerausschusses in seiner Eigenschaft als Insolvenzgläubiger. Auf den etwaigen Nachrang der Insolvenzforderung kommt es nicht an, weil die Beschwerdebefugnis auch in masselosen Verfahren besteht.

Unterlässt der (vorläufige) Gläubigerausschuss die Prüfung des Vergütungsantrages und kommt es dementsprechend zur Festsetzung einer möglicherweise überhöhten Vergütung durch das Insolvenzgericht, ist zu beachten, dass die Vergütung in jedem Fall die Insolvenzquote negativ beeinflusst. Es besteht daher die Möglichkeit, dass Haftungsansprüche gegen die Mitglieder des (vorläufigen) Gläubigerausschusses geltend gemacht werden, weil diese eine Minderung der Insolvenzmasse zum Nachteil der Insolvenzgläubiger pflichtwidrig nicht verhindert haben. Gegen Rechtspfleger, Richter und Insolvenzverwalter sind in diesem Zusammenhang bereits Strafverfahren bekannt geworden (vgl. zur strafrechtlichen Relevanz überhöhter Vergütungsfestsetzungen u.a. Bittmann, ZInsO 2009, 2036). Es kann daher nur dazu geraten werden, jeden Vergütungsantrag,

insbesondere im Hinblick auf die Bemessungsgrundlage und die beantragten Zuschläge, gründlich zu prüfen und ggf. den sachkundigen Rat eines spezialisierten Rechtsanwalts einzuholen. Da den Mitgliedern des (vorläufigen) Gläubigerausschuss in der Regel Vorkenntnisse im Vergütungsrecht fehlen und die Rechtsprechung dazu sich außerordentlich differenziert entwickelt hat, ist der Ausschuss als Organ berechtigt, zur Unterstützung seiner Prüfung des Vergütungsantrages geeignete externe Spezialisten zu beauftragen. Die dadurch entstehenden Kosten wie die Kosten des Kasssenprüfers sind aus der Insolvenzmasse zu bezahlen (Graeber/Graeber, InsVV, 1. Aufl. 2013, § 8 Rn. 20).

J. Muster Vergütungsanträge

I. Vergütungsantrag Einzelnachweis mit Vorsteuerabzugsberechtigung

[Bitte Ihren Name einfügen]

c/o [Bitte Geschäftsadresse einfügen]

privat:

[Bitte Adresse einfügen]

Amtsgericht

- Insolvenzgericht -

Straße

PLZ Ort

[Ort], [Datum]

Insolvenzverfahren über das Vermögen der

Mustermann GmbH & Co. KG, Adresse

Antrag auf Festsetzung der Vergütung für die Tätigkeit als Gläubigerausschussmitglied

Az.:

Sehr geehrter Herr Richter [. . .],

als Mitglied des (vorläufigen) Gläubigerausschusses im obigen Insolvenzverfahren ist mir in dem Zeitraum [von . . . bis . . .] ein Gesamtzeitaufwand in Höhe von [. . .] Stunden entstanden (Gläubigerausschusssitzungen, Telefonkonferenzen, Vor- und Nachbearbeitung Sitzungen, Gläubigerversammlung, Abstimmung zum Insolvenzplan, An- und Abreisen, Dokumentenauswertung, Einholung Rechtsrat etc.). Zum Nachweis des Gesamtzeitaufwandes verweise ich auf beiliegende Aufstellung gemäß **Anlage**.

Ich beantrage aufgrund der dem Gericht bekannten komplexen wirtschaftlichen und rechtlichen Gesamtstruktur die gerichtliche Festsetzung eines Stundensatzes von Euro [. . .].

Insgesamt ergibt sich eine Vergütung von [. . .] Stunden à Euro [. . .] = **Euro [. . .]**.

Ferner beantrage ich Auslagenerstattung gem. § 18 Abs. 1 InsVV. Die zu erstattenden Auslagen werden wie folgt zur Festsetzung beantragt:

- Fahrkosten für die Teilnahme an der Gläubigerausschusssitzung am [...] in [...];
Anreise mit eigenen Pkw à Euro 0,30 in Höhe von Euro [...]
- Fahrkosten für die Teilnahme an der Gläubigerausschusssitzung am [...] in [...];
Anreise mit eigenen Pkw à Euro 0,30 in Höhe von Euro [...]
]Fahrkosten für Teilnahme an Gläubigerausschusssitzung am [...] in [...];
Anreise mit Deutsche Bahn (Bahntickets in der Anlage beige-fügt) Reisekosten insgesamt Euro [...].

Ich beantrage gem. § 7 InsVV die Festsetzung der gesetzlichen Umsatzsteuer von 19 %, da ich vorsteuerabzugsberechtigt bin.

Vor dem Hintergrund der vorstehenden Erläuterungen ergibt sich folgende Gesamtabrechnung der Vergütung und der Auslagen:

Vergütung	Euro
Erstattung von Fahrtkosten und Auslagen	Euro
<u>Umsatzsteuer</u>	<u>Euro</u>
Gesamtbetrag	Euro

Es wird um antragsgemäße Festsetzung gem. §§ 73 Abs. 1, Abs. 2, 64 InsO eines Gesamtbetrages von Euro [...] gebeten.

Für Rückfragen stehe ich gerne zur Verfügung.

Mit freundlichem Gruß,

[Unterschrift]

II. Vergütungsantrag Einzelnachweis ohne Vorsteuerabzugsberechtigung

[Bitte Ihren Name einfügen]

c/o [Bitte Geschäftsadresse einfügen]

privat:

[Bitte Adresse einfügen]

Amtsgericht

- Insolvenzgericht -

Straße

PLZ Ort

[Ort],[Datum]

Insolvenzverfahren über das Vermögen der

Mustermann GmbH & Co. KG, Adresse

Antrag auf Festsetzung der Vergütung für die Tätigkeit als Gläubigerausschussmitglied

Az.:

Sehr geehrter Herr Richter [. .],

als Mitglied des (vorläufigen) Gläubigerausschusses im obigen Insolvenzverfahren ist mir in dem Zeitraum [von . . . bis . . .] ein Gesamtzeitaufwand in Höhe von [. .] Stunden entstanden (Gläubigerausschusssitzungen, Telefonkonferenzen, Vor- und Nachbearbeitung Sitzungen, Gläubigerversammlung, Abstimmung zum Insolvenzplan, An- und Abreisen, Dokumentenauswertung, Einholung Rechtsrat etc.). Zum Nachweis des Gesamtzeitaufwandes verweise ich auf beiliegende Aufstellung gemäß **Anlage**.

Ich beantrage aufgrund der dem Gericht bekannten komplexen wirtschaftlichen und rechtlichen Gesamtstruktur die gerichtliche Festsetzung eines Stundensatzes von Euro [. .].

Insgesamt ergibt sich eine Vergütung von [. .] Stunden à Euro [. .] = **Euro [. .]**.

Ferner beantrage ich Auslagenerstattung gem. § 18 Abs. 1 InsVV. Die zu erstattenden Auslagen werden wie folgt zur Festsetzung beantragt:

- Fahrkosten für die Teilnahme an der Gläubigerausschusssitzung am [...] in [...];
Anreise mit eigenen Pkw à Euro 0,30 in Höhe von Euro [...]
- Fahrkosten für die Teilnahme an der Gläubigerausschusssitzung am [...] in [...];
Anreise mit eigenen Pkw à Euro 0,30 in Höhe von Euro [...]
]Fahrkosten für Teilnahme an Gläubigerausschusssitzung am [...] in [...];
Anreise mit Deutsche Bahn (Bahntickets in der Anlage beige-fügt) Reisekosten insgesamt Euro [...].

Ich bin nicht vorsteuerabzugsberechtigt.

Vor dem Hintergrund der vorstehenden Erläuterungen ergibt sich folgende Gesamtabrechnung der Vergütung und der Auslagen:

Vergütung	Euro
<u>Erstattung von Fahrtkosten und Auslagen</u>	<u>Euro</u>
Gesamtbetrag	Euro

Es wird um antragsgemäße Festsetzung gem. §§ 73 Abs. 1, Abs. 2, 64 InsO eines Gesamtbetrages von Euro [...] gebeten.

Für Rückfragen stehe ich gerne zur Verfügung.

Mit freundlichem Gruß,

[Unterschrift]

K. Mustersatzung des (vorl.) Gläubigerausschusses

Geschäftsordnung (Satzung) des (vorläufigen) Gläubigerausschusses in dem (vorläufigen) Eigenverwaltungsverfahren A GmbH

§ 1 Selbstverpflichtung

Die Mitglieder des (vorläufigen) Gläubigerausschusses verpflichten sich, ihr Amt gewissenhaft und einzig zum Wohle der Insolvenzgläubiger dieses Insolvenzverfahrens auszuüben. Sollten in der Person eines Mitgliedes Umstände eintreten, die Zweifel an der unabhängigen Ausübung des Amtes begründen, so verpflichten sich die Mitglieder, dies den übrigen Mitgliedern sogleich mitzuteilen. Die übrigen Mitglieder haben in einer dann anzuberaumenden Sitzung darüber zu befinden, ob das betroffene Mitglied in dem (vorläufigen) Gläubigerausschuss verbleiben kann oder ob dessen Entlassung nach § 70 i.V.m § 21 Abs. 2 S. 1 Nr. 1a InsO bei dem Insolvenzgericht anzuregen ist. Die Mitglieder verpflichten sich, keine Gegenstände aus der Insolvenzmasse zu erwerben. Die Mitglieder verpflichten sich, dafür Sorge zu tragen, dass auch ihnen nahestehende Personen im Sinne des § 138 InsO keine Gegenstände aus der Insolvenzmasse erwerben. Eine etwaige Verwertungsvereinbarung mit einem Absonderungsberechtigten nach § 168 Abs. 3 i.V.m. § 282 InsO bleibt hiervon unberührt.

§ 2 Beschlüsse des (vorläufigen) Gläubigerausschusses / Einberufung

- i. Beschlussfassungen erfolgen in hierfür durch den Vorsitzenden des (vorläufigen) Gläubigerausschusses einzuberufenden Gläubigerausschusssitzungen. Der (vorläufige) Gläubigerausschuss ist beschlussfähig, wenn die Mehrheit seiner Mitglieder anwesend ist. Sämtliche Beschlüsse des (vorläufigen) Gläubigerausschusses werden mit einfacher Mehrheit der anwesenden Mitglieder gefasst. Dabei hat auch der Vorsitzende nur ein einfaches Stimmrecht inne.
- ii. Die Ladung der Mitglieder zu den Sitzungen erfolgt mit einer Mindestfrist von drei Werktagen durch den Vorsitzenden und ist vom Vorsitzenden terminlich mit den Mitgliedern zuvor abzustimmen. Mit der

-
- Ladung wird zugleich die Tagesordnung bekannt gegeben.
- iii. Zu den Sitzungen des (vorläufigen) Gläubigerausschusses ist der (vorläufige) Sachwalter einzuladen. Weiterhin kann der für das Insolvenzverfahren zuständige Rechtspfleger und/oder Richter eingeladen werden.
 - iv. Über die Sitzungen des (vorläufigen) Gläubigerausschusses wird Protokoll geführt. Zum Beginn der Sitzung wird ein Protokollführer bestimmt.
 - v. In Ausnahmefällen – insbesondere bei Eilbedürftigkeit von Beschlussfassungen – kann eine Beschlussfassung auch mittels E-Mail, per Fax, schriftlich oder telefonisch erfolgen (sog. Umlaufbeschluss). Auch hierüber ist ein Protokoll anzufertigen. Protokollführer ist der Vorsitzende.

§ 3 Stimmverbote

Ein Mitglied des (vorläufigen) Gläubigerausschusses unterliegt einem Stimmverbot, wenn über ein zwischen der Insolvenzmasse und ihm bzw. einem von ihm vertretenen Unternehmen zu schließendes Rechtsgeschäft oder einen zu führenden bzw. zu erledigenden Rechtsstreit abzustimmen ist.

Das Stimmverbot gilt auch und insbesondere, wenn

- die Beschlussfassung darauf abzielt, das Mitglied aus wichtigem Grund abzurufen (§ 70 S. 2 i.Vm. § 21 Abs. 2 S. 1 Nr. 1a InsO),
- über die Einleitung oder Fortsetzung eines Anfechtungsprozesses gegen das Mitglied oder den von ihm vertretenen oder repräsentierten Gläubiger zu entscheiden ist, und
- über den Ausschluss eines Mitgliedes von der Abstimmung wegen Stimmverbotes zu entscheiden ist.

Im Falle des Vorliegens eines Stimmverbotes trifft das betroffene Mitglied zugleich ein Beratungsteilnahmeverbot. Der (vorläufige) Gläubigerausschuss darf das betroffene Mitglied außerhalb der Beratung anhören. Sein Recht zur Teilnahme an der Gläubigerausschusssitzung im Übrigen bleibt hiervon unberührt.

Die Mitglieder verpflichten sich, im Falle des Vorliegens eines Stimmverbotes den (vorläufigen) Gläubigerausschuss sogleich hierüber zu unterrichten.

Ergänzend gelten die gesetzlichen Regelungen.

§ 4 Wahl des Vorsitzenden und seines Stellvertreters

Der (vorläufige) Gläubigerausschuss bestellt aus seinen Reihen einen Vorsitzenden und einen stellvertretenden Vorsitzenden. Der Beschluss über deren Wahl erfolgt mit einfacher Mehrheit. Der Vorsitzende hat mit seiner Wahl durch die Mitglieder die Sprecherfunktion des (vorläufigen) Gläubigerausschusses inne und ist berechtigt, im Rahmen der Beschlussfassungen im Namen des (vorläufigen) Gläubigerausschusses unter Beachtung des § 7 zu sprechen. Der Vorsitzende ist der Ansprechpartner für den eigenverwaltenden Schuldner, für den Sachwalter und für das Insolvenzgericht. Er berichtet den Mitgliedern unverzüglich über die geführten Gespräche und etwaigen getroffenen Absprachen.

§ 5 Wahl des Kassenprüfers

Der (vorläufige) Gläubigerausschuss bestellt einen Kassenprüfer. Der Beschluss über dessen Wahl erfolgt mit einfacher Mehrheit. Über den Umfang und die Häufigkeit der Kassenprüfung ergeht ein gesonderter Beschluss, der für den bestellten Kassenprüfer bindend ist. Die Kassenprüfung soll grundsätzlich monatlich erfolgen. Der Kassenprüfer erstellt über jede einzelne Kassenprüfung einen Bericht und leitet diesen den Mitgliedern, dem eigenverwaltenden Schuldner, dem Insolvenzgericht sowie dem (vorläufigen) Sachwalter zu.

§ 6 Zweck- und Rechtmäßigkeitsprüfung der Handlungen des eigenverwaltenden Schuldners

Der (vorläufige) Gläubigerausschuss nimmt seine vom Gesetz obliegenden Verpflichtungen zur Zweck- und Rechtmäßigkeitsprüfung wahr. Er kann hierfür einzelne Mitglieder durch Beschluss beauftragen, seine Befugnisse gegenüber dem eigenverwaltenden Schuldner wahrzunehmen. Das Mitglied hat hierfür persönlich Einsicht in die Geschäftsunterlagen beim eigenverwaltenden Schuldner zu nehmen.

§ 7 Schweigepflicht

Die Mitglieder sind zur Verschwiegenheit verpflichtet. Es ist ihnen insbesondere untersagt, im (vorläufigen) Gläubigerausschuss erlangte Informationen an Dritte (auch an die Presse) weiterzugeben. Bei Verstoß gegen die Verschwiegenheitspflicht hat der (vorläufige) Gläubigerausschuss das Recht, die Entlassung des Mitglieds aus wichtigem Grund (§ 70 i.V.m. § 21 Abs. 2 S. 1 Nr. 1a InsO) bei dem Insolvenzgericht anzuregen.

§ 8 Weisungsrecht

Die Mitglieder unterliegen keinerlei Weisungsgebundenheit. Sollten einzelnen Mitgliedern derartige Weisungen erteilt werden, hat das betroffene Mitglied dies im (vorläufigen) Gläubigerausschuss offenzulegen.

Ergänzend gelten die gesetzlichen Regelungen.

Ort, Datum

Weitergehende Literatur

Ampferl/Kilper, Die Pflicht des Gläubigerausschusses zur Prüfung von Geldverkehr und –bestand, Zugleich Besprechung BGH v. 9.10.2014 –IX ZR 140/11, ZIP 2015, 553

Buchalik (Hrsg.), Sanieren statt Liquidieren, Neue Wege zur nachhaltigen Unternehmenssanierung, 2. Aufl. 2015

Buchalik/Hiebert, § 280 InsO – Insolvenzanfechtung und Eigenverwaltung – wer verwaltet und verfügt über die Erlöse, ZInsO 2015, 1953

Cranshaw, Haftung, Versicherung und Haftungsbeschränkung des (vorläufigen) Gläubigerausschusses, ZInsO 2012, 1151

Ehlers, Teilnahme und Nutzen einer Mitgliedschaft im Gläubigerausschuss, BB 2013, 259

Erker, Die Business Judgment Rule im Haftungsstatut des Insolvenzverwalters, ZInsO 2012, 199

Frege, Die Rechtsstellung des Gläubigerausschusses nach der Insolvenzordnung (InsO), NZG 1999, 478

Frind, Der vorläufige Gläubigerausschuss – Rechte, Pflichten, Haftungsgefahren, ZIP 2012, 1380

Frind, Probleme bei der Bildung und Kompetenz des vorläufigen Gläubigerausschusses, BB 2013, 265

Ganter, Die Haftung der Mitglieder des Gläubigerausschusses, in: FS Gero Fischer, 2008, S. 121

Grell/Klockenbrinck, Stimmverbote in Gläubigerversammlung und Gläubigerausschuss – Grenzen der Gläubigermittelbestimmung in Insolvenzverfahren, DB 2014, 2514

Gundlach/Frenzel/Schmidt, Das befangene Gläubigerausschussmitglied, ZInsO 2005, 974

Gundlach/Frenzel/Jahn, Die Einladung zur Sitzung des Gläubigerausschusses – zugleich ein Beitrag zu § 72 InsO, NZI 2005, 304

Gundlach/Frenzel/Jahn, Macht und Ohnmacht des Gläubigerausschusses – dargestellt am Beispiel des § 160 InsO, ZInsO 2007, 1028

Gundlach/Frenzel/Strandmann, Die Rechtsaufsicht des Insolvenzgerichts als Mittel der Begrenzung der Gläubigerautonomie, NZI 2008, 461

Haarmeyer, Kriterienkatalog zur Anordnung der Eigenverwaltung, ZInsO 2013, 2345

Haarmeyer, Bestellung eines vorläufigen Gläubigerausschusses und die Auswahl seiner Mitglieder, ZInsO 2012, 2109

Haarmeyer, Kein „freihändiges Nachbestellungsrecht“ des Insolvenzgerichts, Anmerkung zu LG Kleve, Beschl. v. 4.4.2013 – 4 T 32/12, ZInsO 2013, 1039

Haarmeyer, Zur Struktur der Vergütung des Sachwalters, ZInsO 2016, 1 ff.

Haarmeyer/Horstkotte, Die "Einsetzungsbremsen" des § 22a Abs. 3 InsO und ihre Umsetzung in die Praxis, ZInsO 2012, 1441

Haarmeyer/Mock, Insolvenzrechtliche Vergütung, InsVV Kommentar, 5. Aufl. 2014

Haarmeyer/Mock, Zur Struktur der Vergütung des Sachwalters, ZInsO 2016, 1.

Hölzle, Praxisleitfaden ESUG, 2. Aufl. 2014

Huber/Magill, Der (vorläufige) Gläubigerausschuss: aktuelle Aspekte aus dem Blickwinkel eines Kreditinstituts, ZInsO 2016, 200ff

Kolmann, Schutzschirmverfahren, 1. Aufl. 2014

König, Dominik Die Haftung bei der Eigenverwaltung, 2015

Kübler (Hrsg.), Handbuch Restrukturierung in der Insolvenz, Eigenverwaltung und Insolvenzplan, 2. Aufl. 2015

Lehmann/Rettig, Die Auswahl der Gläubigerausschussversicherung – von der Haftpflicht in die Haftung?, NZI 2015, 790

Mock, Die Vergütung des vorläufigen Sachwalters, ZInsO 2014, 67.

Müller/Rautmann, Gläubigerausschuss und Anfechtung, DStR 2015, 2243

Obermüller, Der Gläubigerausschuss nach dem ESUG, ZInsO 2012, 18

Pape, Die Gläubigerautonomie in der Insolvenzordnung, ZInsO 1999, 305

Pape, Kreditvergaben und Gläubigerausschuss, Anm. zu OLG Rostock, Beschl. v. 28.05.2004 – 3 W 11/04, ZInsO 2004, 814

Pape/Schultz, Die Pflichten der Mitglieder des Gläubigerausschusses im eröffneten Verfahren, ZIP 2015, 1662

Steinwachs/Vallender/Cranshaw (Hrsg.), Der Gläubigerausschuss in der Insolvenz des Firmenkunden, 2. Aufl. 2014

Thole/Brünkmans, Die Haftung des Eigenverwalters und seiner Organe, ZIP 2013, 1097

Uhlenbruck, Ausgewählte Pflichten und Befugnisse des Gläubigerausschusses, ZIP 2002, 1373

Vallender, Rechtsstellung und Aufgaben des Gläubigerausschusses, WM 2002, 2040

Wroblewski, Arbeitnehmervertreter im (vorläufigen) Gläubigerausschuss, ZInsO 2014, 115

Zimmermann, Beschlussfassung des Gläubigerausschusses/der Gläubigerversammlung bzgl. besonders bedeutsamer Rechtshandlungen (§ 160 InsO), ZInsO 2012, 245

Haftungsausschluss:

Der Leitfaden wurde mit großer Sorgfalt recherchiert. Gleichwohl wird keine Haftung für die Richtigkeit und Vollständigkeit der Inhalte übernommen. Der Leitfaden stellt keine abschließenden Informationen bereit und ersetzt nicht eine Beratung im Einzelfall.

Hierfür stehen Ihnen auf Wunsch das DIAI oder die Kanzlei Buchalik Brömmekamp Rechtsanwälte | Steuerberater gern zur Verfügung.

Auszug Insolvenzordnung (InsO)

Ausfertigungsdatum: 05.10.1994

"Insolvenzordnung vom 5. Oktober 1994 (BGBl. I S. 2866), die durch Artikel 6 des Gesetzes vom 31. August 2013 (BGBl. I S. 3533) geändert worden ist"

Stand: Zuletzt geändert durch Art. 1 G v. 15.7.2013 I 2379

Quelle: juris GmbH

Erster Teil – Allgemeine Vorschriften

§ 1 Ziele des Insolvenzverfahrens. 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. Dem redlichen Schuldner wird Gelegenheit gegeben, sich von seinen restlichen Verbindlichkeiten zu befreien.

...

§ 5 Verfahrensgrundsätze. (1) Das Insolvenzgericht hat von Amts wegen alle Umstände zu ermitteln, die für das Insolvenzverfahren von Bedeutung sind. Es kann zu diesem Zweck insbesondere Zeugen und Sachverständige vernehmen.

(2) Sind die Vermögensverhältnisse des Schuldners überschaubar und die Zahl der Gläubiger oder die Höhe der Verbindlichkeiten gering, kann das Insolvenzgericht anordnen, dass das Verfahren oder einzelne seiner Teile schriftlich durchgeführt werden. Es kann diese Anordnung jederzeit aufheben oder abändern. Die Anordnung, ihre Aufhebung oder Abänderung sind öffentlich bekannt zu machen.

(3) Die Entscheidungen des Gerichts können ohne mündliche Verhandlung ergehen. Findet eine mündliche Verhandlung statt, so ist § 227 Abs. 3 Satz 1 der Zivilprozessordnung nicht anzuwenden.

(4) Tabellen und Verzeichnisse können maschinell hergestellt und bearbeitet werden. Die Landesregierungen werden ermächtigt, durch Rechtsverordnung nähere Bestimmungen über die Führung der Tabellen und Verzeichnisse, ihre elektronische Einreichung sowie die elektronische Einreichung der dazugehörigen Dokumente und deren Aufbewahrung zu treffen. Dabei können sie auch Vorgaben für die Datenformate der elektronischen Einreichung machen. Die Landesregierungen können die Ermächtigung auf die Landesjustizverwaltungen übertragen.

...

Zweiter Teil – Eröffnung des Insolvenzverfahrens. Erfasstes Vermögen und Verfahrensbeteiligte

Erster Abschnitt – Eröffnungsvoraussetzungen und Eröffnungsverfahren

§ 13 Eröffnungsantrag. (1) Das Insolvenzverfahren wird nur auf schriftlichen Antrag eröffnet. Antragsberechtigt sind die Gläubiger und der Schuldner. Dem Antrag des Schuldners ist ein Verzeichnis der Gläubiger und ihrer Forderungen beizufügen. Wenn der Schuldner einen Geschäftsbetrieb hat, der nicht eingestellt ist, sollen in dem Verzeichnis besonders kenntlich gemacht werden

1. die höchsten Forderungen,
2. die höchsten gesicherten Forderungen,
3. die Forderungen der Finanzverwaltung,
4. die Forderungen der Sozialversicherungsträger sowie
5. die Forderungen aus betrieblicher Altersversorgung.

Der Schuldner hat in diesem Fall auch Angaben zur Bilanzsumme, zu den Umsatzerlösen und zur durchschnittlichen Zahl der Arbeitnehmer des vorangegangenen Geschäftsjahres zu machen. Die Angaben nach Satz 4 sind verpflichtend, wenn

1. der Schuldner Eigenverwaltung beantragt,
2. der Schuldner die Merkmale des § 22a Absatz 1 erfüllt oder
3. die Einsetzung eines vorläufigen Gläubigerausschusses beantragt wurde.

Dem Verzeichnis nach Satz 3 und den Angaben nach den Sätzen 4 und 5 ist die Erklärung beizufügen, dass die enthaltenen Angaben richtig und vollständig sind.

(2) Der Antrag kann zurückgenommen werden, bis das Insolvenzverfahren eröffnet oder der Antrag rechtskräftig abgewiesen ist.

(3) Das Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz wird ermächtigt, durch Rechtsverordnung mit Zustimmung des Bundesrates für die Antragstellung durch den Schuldner ein Formular einzuführen. Soweit nach Satz 1 ein Formular eingeführt ist, muss der Schuldner dieses benutzen. Für Verfahren, die von den Gerichten maschinell bearbeitet, und für solche, die nicht maschinell bearbeitet werden, können unterschiedliche Formulare eingeführt werden.

§ 14 Antrag eines Gläubigers. (1) Der Antrag eines Gläubigers ist zulässig, wenn der Gläubiger ein rechtliches Interesse an der Eröffnung des Insolvenzverfahrens hat und seine Forderung und den Eröffnungsgrund glaubhaft macht. War in einem Zeitraum von zwei Jahren vor der Antragstellung bereits ein Antrag auf Eröffnung eines Insolvenzverfahrens über das Vermögen des Schuldners gestellt worden, so wird der Antrag nicht allein dadurch unzulässig, dass die Forderung erfüllt wird.

In diesem Fall hat der Gläubiger auch die vorherige Antragstellung glaubhaft zu machen.

(2) Ist der Antrag zulässig, so hat das Insolvenzgericht den Schuldner zu hören.

(3) Wird die Forderung des Gläubigers nach Antragstellung erfüllt, so hat der Schuldner die Kosten des Verfahrens zu tragen, wenn der Antrag als unbegründet abgewiesen wird.

§ 15 Antragsrecht bei juristischen Personen und Gesellschaften ohne Rechtspersönlichkeit. (1) Zum Antrag auf Eröffnung eines Insolvenzverfahrens über das Vermögen einer juristischen Person oder einer Gesellschaft ohne Rechtspersönlichkeit ist außer den Gläubigern jedes Mitglied des Vertretungsorgans, bei einer Gesellschaft ohne Rechtspersönlichkeit oder bei einer Kommanditgesellschaft auf Aktien jeder persönlich haftende Gesellschafter, sowie jeder Abwickler berechtigt. Bei einer juristischen Person ist im Fall der Führungslosigkeit auch jeder Gesellschafter, bei einer Aktiengesellschaft oder einer Genossenschaft zudem auch jedes Mitglied des Aufsichtsrats zur Antragstellung berechtigt.

(2) Wird der Antrag nicht von allen Mitgliedern des Vertretungsorgans, allen persönlich haftenden Gesellschaftern, allen Gesellschaftern der juristischen Person, allen Mitgliedern des Aufsichtsrats oder allen Abwicklern gestellt, so ist er zulässig, wenn der Eröffnungsgrund glaubhaft gemacht wird. Zusätzlich ist bei Antragstellung durch Gesellschafter einer juristischen Person oder Mitglieder des Aufsichtsrats auch die Führungslosigkeit glaubhaft zu machen. Das Insolvenzgericht hat die übrigen Mitglieder des Vertretungsorgans, persönlich haftenden Gesellschafter, Gesellschafter der juristischen Person, Mitglieder des Aufsichtsrats oder Abwickler zu hören.

(3) Ist bei einer Gesellschaft ohne Rechtspersönlichkeit kein persönlich haftender Gesellschafter eine natürliche Person, so gelten die Absätze 1 und 2 entsprechend für die organschaftlichen Vertreter und die Abwickler der zur Vertretung der Gesellschaft ermächtigten Gesellschafter. Entsprechendes gilt, wenn sich die Verbindung von Gesellschaften in dieser Art fortsetzt.

§ 15a Antragspflicht bei juristischen Personen und Gesellschaften ohne Rechtspersönlichkeit. (1) Wird eine juristische Person zahlungsunfähig oder überschuldet, haben die Mitglieder des Vertretungsorgans oder die Abwickler ohne schuldhaftes Zögern, spätestens aber drei Wochen nach Eintritt der Zahlungsunfähigkeit oder Überschuldung, einen Eröffnungsantrag zu stellen. Das Gleiche gilt für die organschaftlichen Vertreter der zur Vertretung der Gesellschaft ermächtigten Gesellschafter oder die Abwickler bei einer Gesellschaft ohne Rechtspersönlichkeit, bei der kein persönlich haftender Gesellschafter eine natürliche Person ist; dies gilt nicht, wenn zu den persönlich haftenden Gesellschaftern eine andere Gesellschaft gehört, bei der ein persönlich haftender Gesellschafter eine natürliche Person ist.

(2) Bei einer Gesellschaft im Sinne des Absatzes 1 Satz 2 gilt Absatz 1 sinngemäß, wenn die organschaftlichen Vertreter der zur Vertretung der Gesellschaft ermächtigten Gesellschafter ihrerseits Gesellschaften sind, bei denen kein persönlich haftender Gesellschafter eine natürliche Person ist, oder sich die Verbindung von Gesellschaften in dieser Art fortsetzt.

(3) Im Fall der Führungslosigkeit einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung ist auch jeder Gesellschafter, im Fall der Führungslosigkeit einer Aktiengesellschaft oder einer Genossenschaft ist auch jedes Mitglied des Aufsichtsrats zur Stellung des Antrags verpflichtet, es sei denn, diese Person hat von der Zahlungsunfähigkeit und der Überschuldung oder der Führungslosigkeit keine Kenntnis.

(4) Mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder mit Geldstrafe wird bestraft, wer entgegen Absatz 1 Satz 1, auch in Verbindung mit Satz 2 oder Absatz 2 oder Absatz 3, einen Eröffnungsantrag nicht, nicht richtig oder nicht rechtzeitig stellt.

(5) Handelt der Täter in den Fällen des Absatzes 4 fahrlässig, ist die Strafe Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr oder Geldstrafe.

(6) Auf Vereine und Stiftungen, für die § 42 Absatz 2 des Bürgerlichen Gesetzbuchs gilt, sind die Absätze 1 bis 5 nicht anzuwenden.

§ 16 Eröffnungsgrund. Die Eröffnung des Insolvenzverfahrens setzt voraus, dass ein Eröffnungsgrund gegeben ist.

§ 17 Zahlungsunfähigkeit. (1) Allgemeiner Eröffnungsgrund ist die Zahlungsunfähigkeit.

(2) Der Schuldner ist zahlungsunfähig, wenn er nicht in der Lage ist, die fälligen Zahlungspflichten zu erfüllen. Zahlungsunfähigkeit ist in der Regel anzunehmen, wenn der Schuldner seine Zahlungen eingestellt hat.

§ 18 Drohende Zahlungsunfähigkeit. (1) Beantragt der Schuldner die Eröffnung des Insolvenzverfahrens, so ist auch die drohende Zahlungsunfähigkeit Eröffnungsgrund.

(2) Der Schuldner droht zahlungsunfähig zu werden, wenn er voraussichtlich nicht in der Lage sein wird, die bestehenden Zahlungspflichten im Zeitpunkt der Fälligkeit zu erfüllen.

(3) Wird bei einer juristischen Person oder einer Gesellschaft ohne Rechtspersönlichkeit der Antrag nicht von allen Mitgliedern des Vertretungsorgans, allen persönlich haftenden Gesellschaftern oder allen Abwicklern gestellt, so ist Absatz 1 nur anzuwenden, wenn der oder die Antragsteller zur Vertretung der juristischen Person oder der Gesellschaft berechtigt sind.

§ 19 Überschuldung. (1) Bei einer juristischen Person ist auch die Überschuldung Eröffnungsgrund.

(2) Überschuldung liegt vor, wenn das Vermögen des Schuldners die bestehenden Verbindlichkeiten nicht mehr deckt, es sei denn, die Fortführung des Unternehmens ist nach den Umständen überwiegend wahrscheinlich. Forderungen auf Rückgewähr von Gesellschafterdarlehen oder aus Rechtshandlungen, die einem solchen Darlehen wirtschaftlich entsprechen, für die gemäß § 39 Abs. 2 zwischen Gläubiger und Schuldner der Nachrang im Insolvenzverfahren hinter den in § 39 Abs. 1 Nr. 1 bis 5 bezeichneten Forderungen vereinbart worden ist, sind nicht bei den Verbindlichkeiten nach Satz 1 zu berücksichtigen.

(3) Ist bei einer Gesellschaft ohne Rechtspersönlichkeit kein persönlich haftender Gesellschafter eine natürliche Person, so gelten die Absätze 1 und 2 entsprechend. Dies gilt nicht, wenn zu den persönlich haftenden Gesellschaftern eine andere Gesellschaft gehört, bei der ein persönlich haftender Gesellschafter eine natürliche Person ist.

§ 20 Auskunfts- und Mitwirkungspflicht im Eröffnungsverfahren. Hinweis

auf Restschuldbefreiung. (1) Ist der Antrag zulässig, so hat der Schuldner dem Insolvenzgericht die Auskünfte zu erteilen, die zur Entscheidung über den Antrag erforderlich sind, und es auch sonst bei der Erfüllung seiner Aufgaben zu unterstützen. Die §§ 97, 98, 101 Abs. 1 Satz 1, 2, Abs. 2 gelten entsprechend.

(2) Ist der Schuldner eine natürliche Person, so soll er darauf hingewiesen werden, dass er nach Maßgabe der §§ 286 bis 303a Restschuldbefreiung erlangen kann.

§ 21 Anordnung vorläufiger Maßnahmen. (1) Das Insolvenzgericht hat alle Maßnahmen zu treffen, die erforderlich erscheinen, um bis zur Entscheidung über den Antrag eine den Gläubigern nachteilige Veränderung in der Vermögenslage des Schuldners zu verhüten. Gegen die Anordnung der Maßnahme steht dem Schuldner die sofortige Beschwerde zu.

(2) Das Gericht kann insbesondere

1. einen vorläufigen Insolvenzverwalter bestellen, für den § 8 Abs. 3 und die §§ 56, 56a, 58 bis 66 entsprechend gelten;
- 1a. einen vorläufigen Gläubigerausschuss einsetzen, für den § 67 Absatz 2 und die §§ 69 bis 73 entsprechend gelten; zu Mitgliedern des Gläubigerausschusses können auch Personen bestellt werden, die erst mit Eröffnung des Verfahrens Gläubiger werden;
2. dem Schuldner ein allgemeines Verfügungsverbot auferlegen oder anordnen, dass Verfügungen des Schuldners nur mit Zustimmung des vorläufigen Insolvenzverwalters wirksam sind;
3. Maßnahmen der Zwangsvollstreckung gegen den Schuldner untersagen oder einstweilen einstellen, soweit nicht unbewegliche Gegenstände betroffen sind;
4. eine vorläufige Postsperrung anordnen, für die die §§ 99, 101 Abs. 1 Satz 1 entsprechend gelten;

-
5. anordnen, dass Gegenstände, die im Falle der Eröffnung des Verfahrens von § 166 erfasst würden oder deren Aussonderung verlangt werden könnte, vom Gläubiger nicht verwertet oder eingezogen werden dürfen und dass solche Gegenstände zur Fortführung des Unternehmens des Schuldners eingesetzt werden können, soweit sie hierfür von erheblicher Bedeutung sind; § 169 Satz 2 und 3 gilt entsprechend; ein durch die Nutzung eingetretener Wertverlust ist durch laufende Zahlungen an den Gläubiger auszugleichen. Die Verpflichtung zu Ausgleichszahlungen besteht nur, soweit der durch die Nutzung entstehende Wertverlust die Sicherung des absonderungsberechtigten Gläubigers beeinträchtigt. Zieht der vorläufige Insolvenzverwalter eine zur Sicherung eines Anspruchs abgetretene Forderung anstelle des Gläubigers ein, so gelten die §§ 170, 171 entsprechend.

Die Anordnung von Sicherungsmaßnahmen berührt nicht die Wirksamkeit von Verfügungen über Finanzsicherheiten nach § 1 Abs. 17 des Kreditwesengesetzes und die Wirksamkeit der Verrechnung von Ansprüchen und Leistungen aus Zahlungsaufträgen, Aufträgen zwischen Zahlungsdienstleistern oder zwischengeschalteten Stellen oder Aufträgen zur Übertragung von Wertpapieren, die in Systeme nach § 1 Abs. 16 des Kreditwesengesetzes eingebracht wurden. Dies gilt auch dann, wenn ein solches Rechtsgeschäft des Schuldners am Tag der Anordnung getätigt und verrechnet oder eine Finanzsicherheit bestellt wird und der andere Teil nachweist, dass er die Anordnung weder kannte noch hätte kennen müssen; ist der andere Teil ein Systembetreiber oder Teilnehmer in dem System, bestimmt sich der Tag der Anordnung nach dem Geschäftstag im Sinne des § 1 Absatz 16b des Kreditwesengesetzes.

(3) Reichen andere Maßnahmen nicht aus, so kann das Gericht den Schuldner zwangsweise vorführen und nach Anhörung in Haft nehmen lassen. Ist der Schuldner keine natürliche Person, so gilt entsprechendes für seine organschaftlichen Vertreter. Für die Anordnung von Haft gilt § 98 Abs. 3 entsprechend.

§ 22 Rechtsstellung des vorläufigen Insolvenzverwalters. (1) Wird ein vorläufiger Insolvenzverwalter bestellt und dem Schuldner ein allgemeines Verfügungsverbot auferlegt, so geht die Verwaltungs- und Verfügungsbefugnis über das Vermögen des Schuldners auf den vorläufigen Insolvenzverwalter über. In diesem Fall hat der vorläufige Insolvenzverwalter:

1. das Vermögen des Schuldners zu sichern und zu erhalten;
2. ein Unternehmen, das der Schuldner betreibt, bis zur Entscheidung über die Eröffnung des Insolvenzverfahrens fortzuführen, soweit nicht das Insolvenzgericht einer Stilllegung zustimmt, um eine erhebliche Verminderung des Vermögens zu vermeiden;
3. zu prüfen, ob das Vermögen des Schuldners die Kosten des Verfahrens decken wird; das Gericht kann ihn zusätzlich beauftragen, als Sachverständiger zu prüfen, ob ein Eröffnungsgrund vorliegt und welche Aussichten für eine Fortführung des Unternehmens des Schuldners bestehen.

(2) Wird ein vorläufiger Insolvenzverwalter bestellt, ohne dass dem Schuldner ein allgemeines Verfügungsverbot auferlegt wird, so bestimmt das Gericht die Pflichten des vorläufigen Insolvenzverwalters. Sie dürfen nicht über die Pflichten nach Absatz 1 Satz 2 hinausgehen.

(3) Der vorläufige Insolvenzverwalter ist berechtigt, die Geschäftsräume des Schuldners zu betreten und dort Nachforschungen anzustellen. Der Schuldner hat dem vorläufigen Insolvenzverwalter Einsicht in seine Bücher und Geschäftspapiere zu gestatten. Er hat ihm alle erforderlichen Auskünfte zu erteilen und ihn bei der Erfüllung seiner Aufgaben zu unterstützen; die §§ 97, 98, 101 Abs. 1 Satz 1, 2, Abs. 2 gelten entsprechend.

§ 22a Bestellung eines vorläufigen Gläubigerausschusses. (1) Das Insolvenzgericht hat einen vorläufigen Gläubigerausschuss nach § 21 Absatz 2 Nummer 1a einzusetzen, wenn der Schuldner im vorangegangenen Geschäftsjahr mindestens zwei der drei nachstehenden Merkmale erfüllt hat:

1. mindestens 6 000 000 Euro Bilanzsumme nach Abzug eines auf der Aktivseite ausgewiesenen Fehlbetrags im Sinne des § 268 Absatz 3 des Handelsgesetzbuchs;
2. mindestens 12 000 000 Euro Umsatzerlöse in den zwölf Monaten vor dem Abschlussstichtag;
3. im Jahresdurchschnitt mindestens fünfzig Arbeitnehmer.

(2) Das Gericht soll auf Antrag des Schuldners, des vorläufigen Insolvenzverwalters oder eines Gläubigers einen vorläufigen Gläubigerausschuss nach § 21 Absatz 2 Nummer 1a einsetzen, wenn Personen benannt werden, die als Mitglieder des vorläufigen Gläubigerausschusses in Betracht kommen und dem Antrag Einverständniserklärungen der benannten Personen beigelegt werden.

(3) Ein vorläufiger Gläubigerausschuss ist nicht einzusetzen, wenn der Geschäftsbetrieb des Schuldners eingestellt ist, die Einsetzung des vorläufigen Gläubigerausschusses im Hinblick auf die zu erwartende Insolvenzmasse unverhältnismäßig ist oder die mit der Einsetzung verbundene Verzögerung zu einer nachteiligen Veränderung der Vermögenslage des Schuldners führt.

(4) Auf Aufforderung des Gerichts hat der Schuldner oder der vorläufige Insolvenzverwalter Personen zu benennen, die als Mitglieder des vorläufigen Gläubigerausschusses in Betracht kommen.

...

§ 27 Eröffnungsbeschluss. (1) Wird das Insolvenzverfahren eröffnet, so ernennt das Insolvenzgericht einen Insolvenzverwalter. § 270 bleibt unberührt.

(2) Der Eröffnungsbeschluss enthält:

-
1. Firma oder Namen und Vornamen, Geburtsdatum, Registergericht und Registernummer, unter der der Schuldner in das Handelsregister eingetragen ist, Geschäftszweig oder Beschäftigung, gewerbliche Niederlassung oder Wohnung des Schuldners;
 2. Namen und Anschrift des Insolvenzverwalters;
 3. die Stunde der Eröffnung;
 4. die Gründe, aus denen das Gericht von einem einstimmigen Vorschlag des vorläufigen Gläubigerausschusses zur Person des Verwalters abgewichen ist; dabei ist der Name der vorgeschlagenen Person nicht zu nennen.
- (3) Ist die Stunde der Eröffnung nicht angegeben, so gilt als Zeitpunkt der Eröffnung die Mittagsstunde des Tages, an dem der Beschluss erlassen worden ist.

§ 28 Aufforderungen an die Gläubiger und die Schuldner. (1) Im Eröffnungsbeschluss sind die Gläubiger aufzufordern, ihre Forderungen innerhalb einer bestimmten Frist unter Beachtung des § 174 beim Insolvenzverwalter anzumelden. Die Frist ist auf einen Zeitraum von mindestens zwei Wochen und höchstens drei Monaten festzusetzen.

(2) Im Eröffnungsbeschluss sind die Gläubiger aufzufordern, dem Verwalter unverzüglich mitzuteilen, welche Sicherungsrechte sie an beweglichen Sachen oder an Rechten des Schuldners in Anspruch nehmen. Der Gegenstand, an dem das Sicherungsrecht beansprucht wird, die Art und der Entstehungsgrund des Sicherungsrechts sowie die gesicherte Forderung sind zu bezeichnen. Wer die Mitteilung schuldhaft unterlässt oder verzögert, haftet für den daraus entstehenden Schaden.

(3) Im Eröffnungsbeschluss sind die Personen, die Verpflichtungen gegenüber dem Schuldner haben, aufzufordern, nicht mehr an den Schuldner zu leisten, sondern an den Verwalter.

§ 29 Terminbestimmungen. (1) Im Eröffnungsbeschluss bestimmt das Insolvenzgericht Termine für:

1. eine Gläubigerversammlung, in der auf der Grundlage eines Berichts des Insolvenzverwalters über den Fortgang des Insolvenzverfahrens beschlossen wird (Berichtstermin); der Termin soll nicht über sechs Wochen und darf nicht über drei Monate hinaus angesetzt werden;
2. eine Gläubigerversammlung, in der die angemeldeten Forderungen geprüft werden (Prüfungstermin); der Zeitraum zwischen dem Ablauf der Anmeldefrist und dem Prüfungstermin soll mindestens eine Woche und höchstens zwei Monate betragen.

(2) Die Termine können verbunden werden. Das Gericht soll auf den Berichtstermin verzichten, wenn die Vermögensverhältnisse des Schuldners überschaubar sind und die Zahl der Gläubiger oder die Höhe der Verbindlichkeiten gering ist.

§ 30 Bekanntmachung des Eröffnungsbeschlusses. (1) Die Geschäftsstelle des Insolvenzgerichts hat den Eröffnungsbeschluss sofort öffentlich bekanntzumachen.

(2) Den Gläubigern und Schuldnern des Schuldners und dem Schuldner selbst ist der Beschluss besonders zuzustellen.

(3) (aufgehoben)

§ 31 Handels-, Genossenschafts-, Partnerschafts- und Vereinsregister. Ist der Schuldner im Handels-, Genossenschafts-, Partnerschafts- oder Vereinsregister eingetragen, so hat die Geschäftsstelle des Insolvenzgerichts dem Registergericht zu übermitteln:

1. im Falle der Eröffnung des Insolvenzverfahrens eine Ausfertigung des Eröffnungsbeschlusses;
2. im Falle der Abweisung des Eröffnungsantrags mangels Masse eine Ausfertigung des abweisenden Beschlusses, wenn der Schuldner eine juristische Person oder eine Gesellschaft ohne Rechtspersönlichkeit ist, die durch die Abweisung mangels Masse aufgelöst wird.

§ 32 Grundbuch. (1) Die Eröffnung des Insolvenzverfahrens ist in das Grundbuch einzutragen:

1. bei Grundstücken, als deren Eigentümer der Schuldner eingetragen ist;
2. bei den für den Schuldner eingetragenen Rechten an Grundstücken und an eingetragenen Rechten, wenn nach der Art des Rechts und den Umständen zu befürchten ist, dass ohne die Eintragung die Insolvenzgläubiger benachteiligt würden.

(2) Soweit dem Insolvenzgericht solche Grundstücke oder Rechte bekannt sind, hat es das Grundbuchamt von Amts wegen um die Eintragung zu ersuchen. Die Eintragung kann auch vom Insolvenzverwalter beim Grundbuchamt beantragt werden.

(3) Werden ein Grundstück oder ein Recht, bei denen die Eröffnung des Verfahrens eingetragen worden ist, vom Verwalter freigegeben oder veräußert, so hat das Insolvenzgericht auf Antrag das Grundbuchamt um Löschung der Eintragung zu ersuchen. Die Löschung kann auch vom Verwalter beim Grundbuchamt beantragt werden.

...

Zweiter Abschnitt – Insolvenzmasse. Einteilung der Gläubiger

§ 35 Begriff der Insolvenzmasse. (1) Das Insolvenzverfahren erfasst das gesamte Vermögen, das dem Schuldner zur Zeit der Eröffnung des Verfahrens gehört und

das er während des Verfahrens erlangt (Insolvenzmasse).

(2) Übt der Schuldner eine selbstständige Tätigkeit aus oder beabsichtigt er, demnächst eine solche Tätigkeit auszuüben, hat der Insolvenzverwalter ihm gegenüber zu erklären, ob Vermögen aus der selbstständigen Tätigkeit zur Insolvenzmasse gehört und ob Ansprüche aus dieser Tätigkeit im Insolvenzverfahren geltend gemacht werden können. § 295 Absatz 3 gilt entsprechend. Auf Antrag des Gläubigerausschusses oder, wenn ein solcher nicht bestellt ist, der Gläubigerversammlung ordnet das Insolvenzgericht die Unwirksamkeit der Erklärung an.

(3) Die Erklärung des Insolvenzverwalters ist dem Gericht gegenüber anzuzeigen. Das Gericht hat die Erklärung und den Beschluss über ihre Unwirksamkeit öffentlich bekannt zu machen.

§ 36 Unpfändbare Gegenstände. (1) Gegenstände, die nicht der Zwangsvollstreckung unterliegen, gehören nicht zur Insolvenzmasse. Die §§ 850, 850a, 850c, 850e, 850f Abs. 1, §§ 850g bis 850k, 851c und 851d der Zivilprozessordnung gelten entsprechend.

(2) Zur Insolvenzmasse gehören jedoch

1. die Geschäftsbücher des Schuldners; gesetzliche Pflichten zur Aufbewahrung von Unterlagen bleiben unberührt;
2. die Sachen, die nach § 811 Abs. 1 Nr. 4 und 9 der Zivilprozessordnung nicht der Zwangsvollstreckung unterliegen.

(3) Sachen, die zum gewöhnlichen Hausrat gehören und im Haushalt des Schuldners gebraucht werden, gehören nicht zur Insolvenzmasse, wenn ohne weiteres ersichtlich ist, dass durch ihre Verwertung nur ein Erlös erzielt werden würde, der zu dem Wert außer allem Verhältnis steht.

(4) Für Entscheidungen, ob ein Gegenstand nach den in Absatz 1 Satz 2 genannten Vorschriften der Zwangsvollstreckung unterliegt, ist das Insolvenzgericht zuständig. Anstelle eines Gläubigers ist der Insolvenzverwalter antragsberechtigt. Für das Eröffnungsverfahren gelten die Sätze 1 und 2 entsprechend.

§ 37 Gesamtgut bei Gütergemeinschaft. (1) Wird bei dem Güterstand der Gütergemeinschaft das Gesamtgut von einem Ehegatten allein verwaltet und über das Vermögen dieses Ehegatten das Insolvenzverfahren eröffnet, so gehört das Gesamtgut zur Insolvenzmasse. Eine Auseinandersetzung des Gesamtguts findet nicht statt. Durch das Insolvenzverfahren über das Vermögen des anderen Ehegatten wird das Gesamtgut nicht berührt.

(2) Verwalten die Ehegatten das Gesamtgut gemeinschaftlich, so wird das Gesamtgut durch das Insolvenzverfahren über das Vermögen eines Ehegatten nicht berührt.

(3) Absatz 1 ist bei der fortgesetzten Gütergemeinschaft mit der Maßgabe anzuwenden, dass an die Stelle des Ehegatten, der das Gesamtgut allein verwaltet, der

überlebende Ehegatte, an die Stelle des anderen Ehegatten die Abkömmlinge treten.

(4) Die Absätze 1 bis 3 gelten für Lebenspartner entsprechend.

§ 38 Begriff der Insolvenzgläubiger. Die Insolvenzmasse dient zur Befriedigung der persönlichen Gläubiger, die einen zur Zeit der Eröffnung des Insolvenzverfahrens begründeten Vermögensanspruch gegen den Schuldner haben (Insolvenzgläubiger).

§ 39 Nachrangige Insolvenzgläubiger. (1) Im Rang nach den übrigen Forderungen der Insolvenzgläubiger werden in folgender Rangfolge, bei gleichem Rang nach dem Verhältnis ihrer Beträge, berichtigt:

1. die seit der Eröffnung des Insolvenzverfahrens laufenden Zinsen und Säumniszuschläge auf Forderungen der Insolvenzgläubiger;
2. die Kosten, die den einzelnen Insolvenzgläubigern durch ihre Teilnahme am Verfahren erwachsen;
3. Geldstrafen, Geldbußen, Ordnungsgelder und Zwangsgelder sowie solche Nebenfolgen einer Straftat oder Ordnungswidrigkeit, die zu einer Geldzahlung verpflichtet;
4. Forderungen auf eine unentgeltliche Leistung des Schuldners;
5. nach Maßgabe der Absätze 4 und 5 Forderungen auf Rückgewähr eines Gesellschafterdarlehens oder Forderungen aus Rechtshandlungen, die einem solchen Darlehen wirtschaftlich entsprechen.

(2) Forderungen, für die zwischen Gläubiger und Schuldner der Nachrang im Insolvenzverfahren vereinbart worden ist, werden im Zweifel nach den in Absatz 1 bezeichneten Forderungen berichtigt.

(3) Die Zinsen der Forderungen nachrangiger Insolvenzgläubiger und die Kosten, die diesen Gläubigern durch ihre Teilnahme am Verfahren entstehen, haben den gleichen Rang wie die Forderungen dieser Gläubiger.

(4) Absatz 1 Nr. 5 gilt für Gesellschaften, die weder eine natürliche Person noch eine Gesellschaft als persönlich haftenden Gesellschafter haben, bei der ein persönlich haftender Gesellschafter eine natürliche Person ist. Erwirbt ein Gläubiger bei drohender oder eingetretener Zahlungsunfähigkeit der Gesellschaft oder bei Überschuldung Anteile zum Zweck ihrer Sanierung, führt dies bis zur nachhaltigen Sanierung nicht zur Anwendung von Absatz 1 Nr. 5 auf seine Forderungen aus bestehenden oder neu gewährten Darlehen oder auf Forderungen aus Rechtshandlungen, die einem solchen Darlehen wirtschaftlich entsprechen.

(5) Absatz 1 Nr. 5 gilt nicht für den nicht geschäftsführenden Gesellschafter einer Gesellschaft im Sinne des Absatzes 4 Satz 1, der mit 10 Prozent oder weniger am Haftkapital beteiligt ist.

...

§ 43 Haftung mehrerer Personen. Ein Gläubiger, dem mehrere Personen für dieselbe Leistung auf das Ganze haften, kann im Insolvenzverfahren gegen jeden Schuldner bis zu seiner vollen Befriedigung den ganzen Betrag geltend machen, den er zur Zeit der Eröffnung des Verfahrens zu fordern hatte.

§ 44 Rechte der Gesamtschuldner und Bürgen. Der Gesamtschuldner und der Bürge können die Forderung, die sie durch eine Befriedigung des Gläubigers künftig gegen den Schuldner erwerben könnten, im Insolvenzverfahren nur dann geltend machen, wenn der Gläubiger seine Forderung nicht geltend macht.

§ 44a Gesicherte Darlehen. In dem Insolvenzverfahren über das Vermögen einer Gesellschaft kann ein Gläubiger nach Maßgabe des § 39 Abs. 1 Nr. 5 für eine Forderung auf Rückgewähr eines Darlehens oder für eine gleichgestellte Forderung, für die ein Gesellschafter eine Sicherheit bestellt oder für die er sich verbürgt hat, nur anteilmäßige Befriedigung aus der Insolvenzmasse verlangen, soweit er bei der Inanspruchnahme der Sicherheit oder des Bürgen ausgefallen ist.

...

§ 47 Aussonderung. Wer auf Grund eines dinglichen oder persönlichen Rechts geltend machen kann, dass ein Gegenstand nicht zur Insolvenzmasse gehört, ist kein Insolvenzgläubiger. Sein Anspruch auf Aussonderung des Gegenstands bestimmt sich nach den Gesetzen, die außerhalb des Insolvenzverfahrens gelten.

§ 48 Ersatzaussonderung. Ist ein Gegenstand, dessen Aussonderung hätte verlangt werden können, vor der Eröffnung des Insolvenzverfahrens vom Schuldner oder nach der Eröffnung vom Insolvenzverwalter unberechtigt veräußert worden, so kann der Aussonderungsberechtigte die Abtretung des Rechts auf die Gegenleistung verlangen, soweit diese noch aussteht. Er kann die Gegenleistung aus der Insolvenzmasse verlangen, soweit sie in der Masse unterscheidbar vorhanden ist.

§ 49 Abgesonderte Befriedigung aus unbeweglichen Gegenständen. Gläubiger, denen ein Recht auf Befriedigung aus Gegenständen zusteht, die der

Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen unterliegen (unbewegliche Gegenstände), sind nach Maßgabe des Gesetzes über die Zwangsversteigerung und die Zwangsverwaltung zur abgesonderten Befriedigung berechtigt.

§ 50 Abgesonderte Befriedigung der Pfandgläubiger. (1) Gläubiger, die an einem Gegenstand der Insolvenzmasse ein rechtsgeschäftliches Pfandrecht, ein durch Pfändung erlangtes Pfandrecht oder ein gesetzliches Pfandrecht haben, sind nach Maßgabe der §§ 166 bis 173 für Hauptforderung, Zinsen und Kosten zur abgesonderten Befriedigung aus dem Pfandgegenstand berechtigt.

(2) Das gesetzliche Pfandrecht des Vermieters oder Verpächters kann im Insolvenzverfahren wegen der Miete oder Pacht für eine frühere Zeit als die letzten zwölf Monate vor der Eröffnung des Verfahrens sowie wegen der Entschädigung, die infolge einer Kündigung des Insolvenzverwalters zu zahlen ist, nicht geltend gemacht werden. Das Pfandrecht des Verpächters eines landwirtschaftlichen Grundstücks unterliegt wegen der Pacht nicht dieser Beschränkung.

§ 51 Sonstige Absonderungsberechtigte. Den in § 50 genannten Gläubigern stehen gleich:

1. Gläubiger, denen der Schuldner zur Sicherung eines Anspruchs eine bewegliche Sache übereignet oder ein Recht übertragen hat;
2. Gläubiger, denen ein Zurückbehaltungsrecht an einer Sache zusteht, weil sie etwas zum Nutzen der Sache verwendet haben, soweit ihre Forderung aus der Verwendung den noch vorhandenen Vorteil nicht übersteigt;
3. Gläubiger, denen nach dem Handelsgesetzbuch ein Zurückbehaltungsrecht zusteht;
4. Bund, Länder, Gemeinden und Gemeindeverbände, soweit ihnen zoll- und steuerpflichtige Sachen nach gesetzlichen Vorschriften als Sicherheit für öffentliche Abgaben dienen.

§ 52 Ausfall der Absonderungsberechtigten, Gläubiger, die abgesonderte Befriedigung beanspruchen können, sind Insolvenzgläubiger, soweit ihnen der Schuldner auch persönlich haftet. Sie sind zur anteilmäßigen Befriedigung aus der Insolvenzmasse jedoch nur berechtigt, soweit sie auf eine abgesonderte Befriedigung verzichten oder bei ihr ausgefallen sind.

§ 53 Massegläubiger. Aus der Insolvenzmasse sind die Kosten des Insolvenzverfahrens und die sonstigen Masseverbindlichkeiten vorweg zu berichtigen.

§ 54 Kosten des Insolvenzverfahrens. Kosten des Insolvenzverfahrens sind:

1. die Gerichtskosten für das Insolvenzverfahren;

-
2. die Vergütungen und die Auslagen des vorläufigen Insolvenzverwalters, des Insolvenzverwalters und der Mitglieder des Gläubigerausschusses.

§ 55 Sonstige Masseverbindlichkeiten. (1) Masseverbindlichkeiten sind weiter die Verbindlichkeiten:

1. die durch Handlungen des Insolvenzverwalters oder in anderer Weise durch die Verwaltung, Verwertung und Verteilung der Insolvenzmasse begründet werden, ohne zu den Kosten des Insolvenzverfahrens zu gehören;
2. aus gegenseitigen Verträgen, soweit deren Erfüllung zur Insolvenzmasse verlangt wird oder für die Zeit nach der Eröffnung des Insolvenzverfahrens erfolgen muss;
3. aus einer ungerechtfertigten Bereicherung der Masse.

(2) Verbindlichkeiten, die von einem vorläufigen Insolvenzverwalter begründet worden sind, auf den die Verfügungsbefugnis über das Vermögen des Schuldners übergegangen ist, gelten nach der Eröffnung des Verfahrens als Masseverbindlichkeiten. Gleiches gilt für Verbindlichkeiten aus einem Dauerschuldverhältnis, soweit der vorläufige Insolvenzverwalter für das von ihm verwaltete Vermögen die Gegenleistung in Anspruch genommen hat.

(3) Gehen nach Absatz 2 begründete Ansprüche auf Arbeitsentgelt nach § 169 des Dritten Buches Sozialgesetzbuch auf die Bundesagentur für Arbeit über, so kann die Bundesagentur diese nur als Insolvenzgläubiger geltend machen. Satz 1 gilt entsprechend für die in § 175 Absatz 1 des Dritten Buches Sozialgesetzbuch bezeichneten Ansprüche, soweit diese gegenüber dem Schuldner bestehen bleiben.

(4) Verbindlichkeiten des Insolvenzschuldners aus dem Steuerschuldverhältnis, die von einem vorläufigen Insolvenzverwalter oder vom Schuldner mit Zustimmung eines vorläufigen Insolvenzverwalters begründet worden sind, gelten nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens als Masseverbindlichkeit.

Dritter Abschnitt – Insolvenzverwalter. Organe der Gläubiger

§ 56 Bestellung des Insolvenzverwalters. (1) Zum Insolvenzverwalter ist eine für den jeweiligen Einzelfall geeignete, insbesondere geschäftskundige und von den Gläubigern und dem Schuldner unabhängige natürliche Person zu bestellen, die aus dem Kreis aller zur Übernahme von Insolvenzverwaltungen bereiten Personen auszuwählen ist. Die Bereitschaft zur Übernahme von Insolvenzverwaltungen kann auf bestimmte Verfahren beschränkt werden. Die erforderliche Unabhängigkeit wird nicht schon dadurch ausgeschlossen, dass die Person

1. vom Schuldner oder von einem Gläubiger vorgeschlagen worden ist oder
2. den Schuldner vor dem Eröffnungsantrag in allgemeiner Form über den Ablauf eines Insolvenzverfahrens und dessen Folgen beraten hat.

(2) Der Verwalter erhält eine Urkunde über seine Bestellung. Bei Beendigung seines Amtes hat er die Urkunde dem Insolvenzgericht zurückzugeben.

§ 56a Gläubigerbeteiligung bei der Verwalterbestellung. (1) Vor der Bestellung des Verwalters ist dem vorläufigen Gläubigerausschuss Gelegenheit zu geben, sich zu den Anforderungen, die an den Verwalter zu stellen sind, und zur Person des Verwalters zu äußern, soweit dies nicht offensichtlich zu einer nachteiligen Veränderung der Vermögenslage des Schuldners führt.

(2) Das Gericht darf von einem einstimmigen Vorschlag des vorläufigen Gläubigerausschusses zur Person des Verwalters nur abweichen, wenn die vorgeschlagene Person für die Übernahme des Amtes nicht geeignet ist. Das Gericht hat bei der Auswahl des Verwalters die vom vorläufigen Gläubigerausschuss beschlossenen Anforderungen an die Person des Verwalters zugrunde zu legen.

(3) Hat das Gericht mit Rücksicht auf eine nachteilige Veränderung der Vermögenslage des Schuldners von einer Anhörung nach Absatz 1 abgesehen, so kann der vorläufige Gläubigerausschuss in seiner ersten Sitzung einstimmig eine andere Person als die bestellte zum Insolvenzverwalter wählen.

§ 57 Wahl eines anderen Insolvenzverwalters. In der ersten Gläubigerversammlung, die auf die Bestellung des Insolvenzverwalters folgt, können die Gläubiger an dessen Stelle eine andere Person wählen. Die andere Person ist gewählt, wenn neben der in § 76 Abs. 2 genannten Mehrheit auch die Mehrheit der abstimmenden Gläubiger für sie gestimmt hat. Das Gericht kann die Bestellung des Gewählten nur versagen, wenn dieser für die Übernahme des Amtes nicht geeignet ist. Gegen die Versagung steht jedem Insolvenzgläubiger die sofortige Beschwerde zu.

§ 58 Aufsicht des Insolvenzgerichts. (1) Der Insolvenzverwalter steht unter der Aufsicht des Insolvenzgerichts. Das Gericht kann jederzeit einzelne Auskünfte oder einen Bericht über den Sachstand und die Geschäftsführung von ihm verlangen.

(2) Erfüllt der Verwalter seine Pflichten nicht, so kann das Gericht nach vorheriger Androhung Zwangsgeld gegen ihn festsetzen. Das einzelne Zwangsgeld darf den Betrag von fünfundzwanzigtausend Euro nicht übersteigen. Gegen den Beschluss steht dem Verwalter die sofortige Beschwerde zu.

(3) Absatz 2 gilt entsprechend für die Durchsetzung der Herausgabepflichten eines entlassenen Verwalters.

§ 59 Entlassung des Insolvenzverwalters. (1) Das Insolvenzgericht kann den Insolvenzverwalter aus wichtigem Grund aus dem Amt entlassen. Die Entlassung kann von Amts wegen oder auf Antrag des Verwalters, des Gläubigerausschusses oder der Gläubigerversammlung erfolgen. Vor der Entscheidung des Gerichts ist der Verwalter zu hören.

(2) Gegen die Entlassung steht dem Verwalter die sofortige Beschwerde zu. Gegen die Ablehnung des Antrags steht dem Verwalter, dem Gläubigerausschuss oder,

wenn die Gläubigerversammlung den Antrag gestellt hat, jedem Insolvenzgläubiger die sofortige Beschwerde zu.

§ 60 Haftung des Insolvenzverwalters. (1) Der Insolvenzverwalter ist allen Beteiligten zum Schadenersatz verpflichtet, wenn er schuldhaft die Pflichten verletzt, die ihm nach diesem Gesetz obliegen. Er hat für die Sorgfalt eines ordentlichen und gewissenhaften Insolvenzverwalters einzustehen.

(2) Soweit er zur Erfüllung der ihm als Verwalter obliegenden Pflichten Angestellte des Schuldners im Rahmen ihrer bisherigen Tätigkeit einsetzen muss und diese Angestellten nicht offensichtlich ungeeignet sind, hat der Verwalter ein Verschulden dieser Personen nicht gemäß § 278 des Bürgerlichen Gesetzbuchs zu vertreten, sondern ist nur für deren Überwachung und für Entscheidungen von besonderer Bedeutung verantwortlich.

§ 61 Nichterfüllung von Masseverbindlichkeiten. Kann eine Masseverbindlichkeit, die durch eine Rechtshandlung des Insolvenzverwalters begründet worden ist, aus der Insolvenzmasse nicht voll erfüllt werden, so ist der Verwalter dem Massegläubiger zum Schadenersatz verpflichtet. Dies gilt nicht, wenn der Verwalter bei der Begründung der Verbindlichkeit nicht erkennen konnte, dass die Masse voraussichtlich zur Erfüllung nicht ausreichen würde.

§ 62 Verjährung. Die Verjährung des Anspruchs auf Ersatz des Schadens, der aus einer Pflichtverletzung des Insolvenzverwalters entstanden ist, richtet sich nach den Regelungen über die regelmäßige Verjährung nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch. Der Anspruch verjährt spätestens in drei Jahren von der Aufhebung oder der Rechtskraft der Einstellung des Insolvenzverfahrens an. Für Pflichtverletzungen, die im Rahmen einer Nachtragsverteilung (§ 203) oder einer Überwachung der Planerfüllung (§ 260) begangen worden sind, gilt Satz 2 mit der Maßgabe, dass an die Stelle der Aufhebung des Insolvenzverfahrens der Vollzug der Nachtragsverteilung oder die Beendigung der Überwachung tritt.

§ 63 Vergütung des Insolvenzverwalters. (1) Der Insolvenzverwalter hat Anspruch auf Vergütung für seine Geschäftsführung und auf Erstattung angemessener Auslagen. Der Regelsatz der Vergütung wird nach dem Wert der Insolvenzmasse zur Zeit der Beendigung des Insolvenzverfahrens berechnet. Dem Umfang und der Schwierigkeit der Geschäftsführung des Verwalters wird durch Abweichungen vom Regelsatz Rechnung getragen.

(2) Sind die Kosten des Verfahrens nach § 4a gestundet, steht dem Insolvenzverwalter für seine Vergütung und seine Auslagen ein Anspruch gegen die Staatskasse zu, soweit die Insolvenzmasse dafür nicht ausreicht.

(3) Die Tätigkeit des vorläufigen Insolvenzverwalters wird gesondert vergütet. Er erhält in der Regel 25 Prozent der Vergütung des Insolvenzverwalters bezogen auf

das Vermögen, auf das sich seine Tätigkeit während des Eröffnungsverfahrens erstreckt. Maßgebend für die Wertermittlung ist der Zeitpunkt der Beendigung der vorläufigen Verwaltung oder der Zeitpunkt, ab dem der Gegenstand nicht mehr der vorläufigen Verwaltung unterliegt. Beträgt die Differenz des tatsächlichen Werts der Berechnungsgrundlage der Vergütung zu dem der Vergütung zugrunde gelegten Wert mehr als 20 Prozent, so kann das Gericht den Beschluss über die Vergütung des vorläufigen Insolvenzverwalters bis zur Rechtskraft der Entscheidung über die Vergütung des Insolvenzverwalters ändern.

§ 64 Festsetzung durch das Gericht. (1) Das Insolvenzgericht setzt die Vergütung und die zu erstattenden Auslagen des Insolvenzverwalters durch Beschluss fest.

(2) Der Beschluss ist öffentlich bekanntzumachen und dem Verwalter, dem Schuldner und, wenn ein Gläubigerausschuss bestellt ist, den Mitgliedern des Ausschusses besonders zuzustellen. Die festgesetzten Beträge sind nicht zu veröffentlichen; in der öffentlichen Bekanntmachung ist darauf hinzuweisen, dass der vollständige Beschluss in der Geschäftsstelle eingesehen werden kann.

(3) Gegen den Beschluss steht dem Verwalter, dem Schuldner und jedem Insolvenzgläubiger die sofortige Beschwerde zu. § 567 Abs. 2 der Zivilprozessordnung gilt entsprechend.

§ 65 Verordnungsermächtigung. Das Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz wird ermächtigt, die Vergütung und die Erstattung der Auslagen des vorläufigen Insolvenzverwalters und des Insolvenzverwalters sowie das hierfür maßgebliche Verfahren durch Rechtsverordnung zu regeln.

§ 66 Rechnungslegung. (1) Der Insolvenzverwalter hat bei der Beendigung seines Amtes einer Gläubigerversammlung Rechnung zu legen. Der Insolvenzplan kann eine abweichende Regelung treffen.

(2) Vor der Gläubigerversammlung prüft das Insolvenzgericht die Schlussrechnung des Verwalters. Es legt die Schlussrechnung mit den Belegen, mit einem Vermerk über die Prüfung und, wenn ein Gläubigerausschuss bestellt ist, mit dessen Bemerkungen zur Einsicht der Beteiligten aus; es kann dem Gläubigerausschuss für dessen Stellungnahme eine Frist setzen. Der Zeitraum zwischen der Auslegung der Unterlagen und dem Termin der Gläubigerversammlung soll mindestens eine Woche betragen.

(3) Die Gläubigerversammlung kann dem Verwalter aufgeben, zu bestimmten Zeitpunkten während des Verfahrens Zwischenrechnung zu legen. Die Absätze 1 und 2 gelten entsprechend.

§ 67 Einsetzung des Gläubigerausschusses. (1) Vor der ersten Gläubigerversammlung kann das Insolvenzgericht einen Gläubigerausschuss einsetzen.

(2) Im Gläubigerausschuss sollen die absonderungsberechtigten Gläubiger, die Insolvenzgläubiger mit den höchsten Forderungen und die Kleingläubiger vertreten sein. Dem Ausschuss soll ein Vertreter der Arbeitnehmer angehören.

(3) Zu Mitgliedern des Gläubigerausschusses können auch Personen bestellt werden, die keine Gläubiger sind.

§ 68 Wahl anderer Mitglieder. (1) Die Gläubigerversammlung beschließt, ob ein Gläubigerausschuss eingesetzt werden soll. Hat das Insolvenzgericht bereits einen Gläubigerausschuss eingesetzt, so beschließt sie, ob dieser beibehalten werden soll.

(2) Sie kann vom Insolvenzgericht bestellte Mitglieder abwählen und andere oder zusätzliche Mitglieder des Gläubigerausschusses wählen.

§ 69 Aufgaben des Gläubigerausschusses. Die Mitglieder des Gläubigerausschusses haben den Insolvenzverwalter bei seiner Geschäftsführung zu unterstützen und zu überwachen. Sie haben sich über den Gang der Geschäfte zu unterrichten sowie die Bücher und Geschäftspapiere einsehen und den Geldverkehr und -bestand prüfen zu lassen.

§ 70 Entlassung. Das Insolvenzgericht kann ein Mitglied des Gläubigerausschusses aus wichtigem Grund aus dem Amt entlassen. Die Entlassung kann von Amts wegen, auf Antrag des Mitglieds des Gläubigerausschusses oder auf Antrag der Gläubigerversammlung erfolgen. Vor der Entscheidung des Gerichts ist das Mitglied des Gläubigerausschusses zu hören; gegen die Entscheidung steht ihm die sofortige Beschwerde zu.

§ 71 Haftung der Mitglieder des Gläubigerausschusses. Die Mitglieder des Gläubigerausschusses sind den absonderungsberechtigten Gläubigern und den Insolvenzgläubigern zum Schadenersatz verpflichtet, wenn sie schuldhaft die Pflichten verletzen, die ihnen nach diesem Gesetz obliegen. § 62 gilt entsprechend.

§ 72 Beschlüsse des Gläubigerausschusses. Ein Beschluss des Gläubigerausschusses ist gültig, wenn die Mehrheit der Mitglieder an der Beschlussfassung teilgenommen hat und der Beschluss mit der Mehrheit der abgegebenen Stimmen gefasst worden ist.

§ 73 Vergütung der Mitglieder des Gläubigerausschusses. (1) Die Mitglieder des Gläubigerausschusses haben Anspruch auf Vergütung für ihre Tätigkeit und auf Erstattung angemessener Auslagen. Dabei ist dem Zeitaufwand und dem Umfang der Tätigkeit Rechnung zu tragen.

(2) § 63 Abs. 2 sowie die §§ 64 und 65 gelten entsprechend.

§ 74 Einberufung der Gläubigerversammlung. (1) Die Gläubigerversammlung wird vom Insolvenzgericht einberufen. Zur Teilnahme an der Versammlung sind alle absonderungsberechtigten Gläubiger, alle Insolvenzgläubiger, der Insolvenzverwalter, die Mitglieder des Gläubigerausschusses und der Schuldner berechtigt.

(2) Die Zeit, der Ort und die Tagesordnung der Gläubigerversammlung sind öffentlich bekanntzumachen. Die öffentliche Bekanntmachung kann unterbleiben, wenn in einer Gläubigerversammlung die Verhandlung vertagt wird.

§ 75 Antrag auf Einberufung. (1) Die Gläubigerversammlung ist einzuberufen, wenn dies beantragt wird:

1. vom Insolvenzverwalter;
2. vom Gläubigerausschuss;
3. von mindestens fünf absonderungsberechtigten Gläubigern oder nicht nachrangigen Insolvenzgläubigern, deren Absonderungsrechte und Forderungen nach der Schätzung des Insolvenzgerichts zusammen ein Fünftel der Summe erreichen, die sich aus dem Wert aller Absonderungsrechte und den Forderungsbeträgen aller nicht nachrangigen Insolvenzgläubiger ergibt;
4. von einem oder mehreren absonderungsberechtigten Gläubigern oder nicht nachrangigen Insolvenzgläubigern, deren Absonderungsrechte und Forderungen nach der Schätzung des Gerichts zwei Fünftel der in Nummer 3 bezeichneten Summe erreichen.

(2) Der Zeitraum zwischen dem Eingang des Antrags und dem Termin der Gläubigerversammlung soll höchstens drei Wochen betragen.

(3) Wird die Einberufung abgelehnt, so steht dem Antragsteller die sofortige Beschwerde zu.

§ 76 Beschlüsse der Gläubigerversammlung. (1) Die Gläubigerversammlung wird vom Insolvenzgericht geleitet.

(2) Ein Beschluss der Gläubigerversammlung kommt zustande, wenn die Summe der Forderungsbeträge der zustimmenden Gläubiger mehr als die Hälfte der Summe der Forderungsbeträge der abstimmenden Gläubiger beträgt; bei absonderungsberechtigten Gläubigern, denen der Schuldner nicht persönlich haftet, tritt der Wert des Absonderungsrechts an die Stelle des Forderungsbetrags.

§ 77 Feststellung des Stimmrechts. (1) Ein Stimmrecht gewähren die Forderungen, die angemeldet und weder vom Insolvenzverwalter noch von einem stimmberechtigten Gläubiger bestritten worden sind. Nachrangige Gläubiger sind nicht stimmberechtigt.

(2) Die Gläubiger, deren Forderungen bestritten werden, sind stimmberechtigt, soweit sich in der Gläubigerversammlung der Verwalter und die erschienenen stimmberechtigten Gläubiger über das Stimmrecht geeinigt haben. Kommt es

nicht zu einer Einigung, so entscheidet das Insolvenzgericht. Es kann seine Entscheidung auf den Antrag des Verwalters oder eines in der Gläubigerversammlung erschienenen Gläubigers ändern.

(3) Absatz 2 gilt entsprechend

1. für die Gläubiger aufschiebend bedingter Forderungen;
2. für die absonderungsberechtigten Gläubiger.

§ 78 Aufhebung eines Beschlusses der Gläubigerversammlung. (1) Widerspricht ein Beschluss der Gläubigerversammlung dem gemeinsamen Interesse der Insolvenzgläubiger, so hat das Insolvenzgericht den Beschluss aufzuheben, wenn ein absonderungsberechtigter Gläubiger, ein nicht nachrangiger Insolvenzgläubiger oder der Insolvenzverwalter dies in der Gläubigerversammlung beantragt.

(2) Die Aufhebung des Beschlusses ist öffentlich bekanntzumachen. Gegen die Aufhebung steht jedem absonderungsberechtigten Gläubiger und jedem nicht nachrangigen Insolvenzgläubiger die sofortige Beschwerde zu. Gegen die Ablehnung des Antrags auf Aufhebung steht dem Antragsteller die sofortige Beschwerde zu.

§ 79 Unterrichtung der Gläubigerversammlung. Die Gläubigerversammlung ist berechtigt, vom Insolvenzverwalter einzelne Auskünfte und einen Bericht über den Sachstand und die Geschäftsführung zu verlangen. Ist ein Gläubigerausschuss nicht bestellt, so kann die Gläubigerversammlung den Geldverkehr und -bestand des Verwalters prüfen lassen.

Dritter Teil – Wirkungen der Eröffnung des Insolvenzverfahrens

Erster Abschnitt – Allgemeine Wirkungen

§ 80 Übergang des Verwaltungs- und Verfügungsrechts. (1) Durch die Eröffnung des Insolvenzverfahrens geht das Recht des Schuldners, das zur Insolvenzmasse gehörende Vermögen zu verwalten und über es zu verfügen, auf den Insolvenzverwalter über.

(2) Ein gegen den Schuldner bestehendes Veräußerungsverbot, das nur den Schutz bestimmter Personen bezweckt (§§ 135, 136 des Bürgerlichen Gesetzbuchs), hat im Verfahren keine Wirkung. Die Vorschriften über die Wirkungen einer Pfändung oder einer Beschlagnahme im Wege der Zwangsvollstreckung bleiben unberührt.

§ 81 Verfügungen des Schuldners. (1) Hat der Schuldner nach der Eröffnung des Insolvenzverfahrens über einen Gegenstand der Insolvenzmasse verfügt, so ist diese Verfügung unwirksam. Unberührt bleiben die §§ 892, 893 des Bürgerlichen Gesetzbuchs, §§ 16, 17 des Gesetzes über Rechte an eingetragenen Schiffen und Schiffsbauwerken und §§ 16, 17 des Gesetzes über Rechte an Luftfahrzeugen. Dem anderen Teil ist die Gegenleistung aus der Insolvenzmasse zurückzugewähren, soweit die Masse durch sie bereichert ist.

(2) Für eine Verfügung über künftige Forderungen auf Bezüge aus einem Dienstverhältnis des Schuldners oder an deren Stelle tretende laufende Bezüge gilt Absatz 1 auch insoweit, als die Bezüge für die Zeit nach der Beendigung des Insolvenzverfahrens betroffen sind. Das Recht des Schuldners zur Abtretung dieser Bezüge an einen Treuhänder mit dem Ziel der gemeinschaftlichen Befriedigung der Insolvenzgläubiger bleibt unberührt.

(3) Hat der Schuldner am Tag der Eröffnung des Verfahrens verfügt, so wird vermutet, dass er nach der Eröffnung verfügt hat. Eine Verfügung des Schuldners über Finanzsicherheiten im Sinne des § 1 Abs. 17 des Kreditwesengesetzes nach der Eröffnung ist, unbeschadet der §§ 129 bis 147, wirksam, wenn sie am Tag der Eröffnung erfolgt und der andere Teil nachweist, dass er die Eröffnung des Verfahrens weder kannte noch kennen musste.

...

§ 86 Aufnahme bestimmter Passivprozesse. (1) Rechtsstreitigkeiten, die zur Zeit der Eröffnung des Insolvenzverfahrens gegen den Schuldner anhängig sind, können sowohl vom Insolvenzverwalter als auch vom Gegner aufgenommen werden, wenn sie betreffen:

1. die Aussonderung eines Gegenstands aus der Insolvenzmasse,
2. die abgesonderte Befriedigung oder

3. eine Masseverbindlichkeit.

(2) Erkennt der Verwalter den Anspruch sofort an, so kann der Gegner einen Anspruch auf Erstattung der Kosten des Rechtsstreits nur als Insolvenzgläubiger geltend machen.

§ 87 Forderungen der Insolvenzgläubiger. Die Insolvenzgläubiger können ihre Forderungen nur nach den Vorschriften über das Insolvenzverfahren verfolgen.

§ 88 Vollstreckung vor Verfahrenseröffnung. (1) Hat ein Insolvenzgläubiger im letzten Monat vor dem Antrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens oder nach diesem Antrag durch Zwangsvollstreckung eine Sicherung an dem zur Insolvenzmasse gehörenden Vermögen des Schuldners erlangt, so wird diese Sicherung mit der Eröffnung des Verfahrens unwirksam.

(2) Die in Absatz 1 genannte Frist beträgt drei Monate, wenn ein Verbraucherinsolvenzverfahren nach § 304 eröffnet wird.

§ 89 Vollstreckungsverbot. (1) Zwangsvollstreckungen für einzelne Insolvenzgläubiger sind während der Dauer des Insolvenzverfahrens weder in die Insolvenzmasse noch in das sonstige Vermögen des Schuldners zulässig.

(2) Zwangsvollstreckungen in künftige Forderungen auf Bezüge aus einem Dienstverhältnis des Schuldners oder an deren Stelle tretende laufende Bezüge sind während der Dauer des Verfahrens auch für Gläubiger unzulässig, die keine Insolvenzgläubiger sind. Dies gilt nicht für die Zwangsvollstreckung wegen eines Unterhaltsanspruchs oder einer Forderung aus einer vorsätzlichen unerlaubten Handlung in den Teil der Bezüge, der für andere Gläubiger nicht pfändbar ist.

(3) Über Einwendungen, die auf Grund des Absatzes 1 oder 2 gegen die Zulässigkeit einer Zwangsvollstreckung erhoben werden, entscheidet das Insolvenzgericht. Das Gericht kann vor der Entscheidung eine einstweilige Anordnung erlassen; es kann insbesondere anordnen, dass die Zwangsvollstreckung gegen oder ohne Sicherheitsleistung einstweilen einzustellen oder nur gegen Sicherheitsleistung fortzusetzen sei.

§ 90 Vollstreckungsverbot bei Masseverbindlichkeiten. (1) Zwangsvollstreckungen wegen Masseverbindlichkeiten, die nicht durch eine Rechtshandlung des Insolvenzverwalters begründet worden sind, sind für die Dauer von sechs Monaten seit der Eröffnung des Insolvenzverfahrens unzulässig.

(2) Nicht als derartige Masseverbindlichkeiten gelten die Verbindlichkeiten:

1. aus einem gegenseitigen Vertrag, dessen Erfüllung der Verwalter gewählt hat;
2. aus einem Dauerschuldverhältnis für die Zeit nach dem ersten Termin, zu dem der Verwalter kündigen konnte;

3. aus einem Dauerschuldverhältnis, soweit der Verwalter für die Insolvenzmasse die Gegenleistung in Anspruch nimmt.

§ 91 Ausschluss sonstigen Rechtserwerbs. (1) Rechte an den Gegenständen der Insolvenzmasse können nach der Eröffnung des Insolvenzverfahrens nicht wirksam erworben werden, auch wenn keine Verfügung des Schuldners und keine Zwangsvollstreckung für einen Insolvenzgläubiger zugrunde liegt.

(2) Unberührt bleiben die §§ 878, 892, 893 des Bürgerlichen Gesetzbuchs, § 3 Abs. 3, §§ 16, 17 des Gesetzes über Rechte an eingetragenen Schiffen und Schiffsbauwerken, § 5 Abs. 3, §§ 16, 17 des Gesetzes über Rechte an Luftfahrzeugen und § 20 Abs. 3 der Schiffsverkehrsrechtlichen Verteilungsordnung.

§ 92 Gesamtschaden. Ansprüche der Insolvenzgläubiger auf Ersatz eines Schadens, den diese Gläubiger gemeinschaftlich durch eine Verminderung des zur Insolvenzmasse gehörenden Vermögens vor oder nach der Eröffnung des Insolvenzverfahrens erlitten haben (Gesamtschaden), können während der Dauer des Insolvenzverfahrens nur vom Insolvenzverwalter geltend gemacht werden. Richten sich die Ansprüche gegen den Verwalter, so können sie nur von einem neu bestellten Insolvenzverwalter geltend gemacht werden.

§ 93 Persönliche Haftung der Gesellschafter. Ist das Insolvenzverfahren über das Vermögen einer Gesellschaft ohne Rechtspersönlichkeit oder einer Kommanditgesellschaft auf Aktien eröffnet, so kann die persönliche Haftung eines Gesellschafters für die Verbindlichkeiten der Gesellschaft während der Dauer des Insolvenzverfahrens nur vom Insolvenzverwalter geltend gemacht werden.

§ 94 Erhaltung einer Aufrechnungslage. Ist ein Insolvenzgläubiger zur Zeit der Eröffnung des Insolvenzverfahrens kraft Gesetzes oder auf Grund einer Vereinbarung zur Aufrechnung berechtigt, so wird dieses Recht durch das Verfahren nicht berührt.

§ 95 Eintritt der Aufrechnungslage im Verfahren. (1) Sind zur Zeit der Eröffnung des Insolvenzverfahrens die aufzurechnenden Forderungen oder eine von ihnen noch aufschiebend bedingt oder nicht fällig oder die Forderungen noch nicht auf gleichartige Leistungen gerichtet, so kann die Aufrechnung erst erfolgen, wenn ihre Voraussetzungen eingetreten sind. Die §§ 41, 45 sind nicht anzuwenden. Die Aufrechnung ist ausgeschlossen, wenn die Forderung, gegen die aufgerechnet werden soll, unbedingt und fällig wird, bevor die Aufrechnung erfolgen kann.

(2) Die Aufrechnung wird nicht dadurch ausgeschlossen, dass die Forderungen auf unterschiedliche Währungen oder Rechnungseinheiten lauten, wenn diese Währungen oder Rechnungseinheiten am Zahlungsort der Forderung, gegen die aufgerechnet wird, frei getauscht werden können. Die Umrechnung erfolgt nach dem

Kurswert, der für diesen Ort zur Zeit des Zugangs der Aufrechnungserklärung maßgeblich ist.

§ 96 Unzulässigkeit der Aufrechnung. (1) Die Aufrechnung ist unzulässig,

1. wenn ein Insolvenzgläubiger erst nach der Eröffnung des Insolvenzverfahrens etwas zur Insolvenzmasse schuldig geworden ist,
2. wenn ein Insolvenzgläubiger seine Forderung erst nach der Eröffnung des Verfahrens von einem anderen Gläubiger erworben hat,
3. wenn ein Insolvenzgläubiger die Möglichkeit der Aufrechnung durch eine anfechtbare Rechtshandlung erlangt hat,
4. wenn ein Gläubiger, dessen Forderung aus dem freien Vermögen des Schuldners zu erfüllen ist, etwas zur Insolvenzmasse schuldet.

(2) Absatz 1 sowie § 95 Abs. 1 Satz 3 stehen nicht der Verfügung über Finanzsicherheiten im Sinne des § 1 Abs. 17 des Kreditwesengesetzes oder der Verrechnung von Ansprüchen und Leistungen aus Zahlungsaufträgen, Aufträgen zwischen Zahlungsdienstleistern oder zwischengeschalteten Stellen oder Aufträgen zur Übertragung von Wertpapieren entgegen, die in Systeme im Sinne des § 1 Abs. 16 des Kreditwesengesetzes eingebracht wurden, das der Ausführung solcher Verträge dient, sofern die Verrechnung spätestens am Tage der Eröffnung des Insolvenzverfahrens erfolgt; ist der andere Teil ein Systembetreiber oder Teilnehmer in dem System, bestimmt sich der Tag der Eröffnung nach dem Geschäftstag im Sinne des § 1 Absatz 16b des Kreditwesengesetzes.

§ 97 Auskunfts- und Mitwirkungspflichten des Schuldners. (1) Der Schuldner ist verpflichtet, dem Insolvenzgericht, dem Insolvenzverwalter, dem Gläubigerausschuss und auf Anordnung des Gerichts der Gläubigerversammlung über alle das Verfahren betreffenden Verhältnisse Auskunft zu geben. Er hat auch Tatsachen zu offenbaren, die geeignet sind, eine Verfolgung wegen einer Straftat oder einer Ordnungswidrigkeit herbeizuführen. Jedoch darf eine Auskunft, die der Schuldner gemäß seiner Verpflichtung nach Satz 1 erteilt, in einem Strafverfahren oder in einem Verfahren nach dem Gesetz über Ordnungswidrigkeiten gegen den Schuldner oder einen in § 52 Abs. 1 der Strafprozessordnung bezeichneten Angehörigen des Schuldners nur mit Zustimmung des Schuldners verwendet werden.

(2) Der Schuldner hat den Verwalter bei der Erfüllung von dessen Aufgaben zu unterstützen.

(3) Der Schuldner ist verpflichtet, sich auf Anordnung des Gerichts jederzeit zur Verfügung zu stellen, um seine Auskunfts- und Mitwirkungspflichten zu erfüllen. Er hat alle Handlungen zu unterlassen, die der Erfüllung dieser Pflichten zuwiderlaufen.

§ 98 Durchsetzung der Pflichten des Schuldners. (1) Wenn es zur Herbeiführung wahrheitsgemäßer Aussagen erforderlich erscheint, ordnet das Insolvenzgericht an, dass der Schuldner zu Protokoll an Eides Statt versichert, er habe die von ihm verlangte Auskunft nach bestem Wissen und Gewissen richtig und vollständig erteilt. Die §§ 478 bis 480, 483 der Zivilprozessordnung gelten entsprechend.

(2) Das Gericht kann den Schuldner zwangsweise vorführen und nach Anhörung in Haft nehmen lassen,

1. wenn der Schuldner eine Auskunft oder die eidesstattliche Versicherung oder die Mitwirkung bei der Erfüllung der Aufgaben des Insolvenzverwalters verweigert;
2. wenn der Schuldner sich der Erfüllung seiner Auskunfts- und Mitwirkungspflichten entziehen will, insbesondere Anstalten zur Flucht trifft, oder
3. wenn dies zur Vermeidung von Handlungen des Schuldners, die der Erfüllung seiner Auskunfts- und Mitwirkungspflichten zuwiderlaufen, insbesondere zur Sicherung der Insolvenzmasse, erforderlich ist.

(3) Für die Anordnung von Haft gelten die § 802g Abs. 2, §§ 802h und 802j Abs. 1 der Zivilprozessordnung entsprechend. Der Haftbefehl ist von Amts wegen aufzuheben, sobald die Voraussetzungen für die Anordnung von Haft nicht mehr vorliegen. Gegen die Anordnung der Haft und gegen die Abweisung eines Antrags auf Aufhebung des Haftbefehls wegen Wegfalls seiner Voraussetzungen findet die sofortige Beschwerde statt.

§ 99 Postsperre. (1) Soweit dies erforderlich erscheint, um für die Gläubiger nachteilige Rechtshandlungen des Schuldners aufzuklären oder zu verhindern, ordnet das Insolvenzgericht auf Antrag des Insolvenzverwalters oder von Amts wegen durch begründeten Beschluss an, dass die in dem Beschluss bezeichneten Unternehmen bestimmte oder alle Postsendungen für den Schuldner dem Verwalter zuzuleiten haben. Die Anordnung ergeht nach Anhörung des Schuldners, sofern dadurch nicht wegen besonderer Umstände des Einzelfalls der Zweck der Anordnung gefährdet wird. Unterbleibt die vorherige Anhörung des Schuldners, so ist dies in dem Beschluss gesondert zu begründen und die Anhörung unverzüglich nachzuholen.

(2) Der Verwalter ist berechtigt, die ihm zugeleiteten Sendungen zu öffnen. Sendungen, deren Inhalt nicht die Insolvenzmasse betrifft, sind dem Schuldner unverzüglich zuzuleiten. Die übrigen Sendungen kann der Schuldner einsehen.

(3) Gegen die Anordnung der Postsperre steht dem Schuldner die sofortige Beschwerde zu. Das Gericht hat die Anordnung nach Anhörung des Verwalters aufzuheben, soweit ihre Voraussetzungen fortfallen.

§ 100 Unterhalt aus der Insolvenzmasse. (1) Die Gläubigerversammlung beschließt, ob und in welchem Umfang dem Schuldner und seiner Familie Unterhalt aus der Insolvenzmasse gewährt werden soll.

(2) Bis zur Entscheidung der Gläubigerversammlung kann der Insolvenzverwalter mit Zustimmung des Gläubigerausschusses, wenn ein solcher bestellt ist, dem Schuldner den notwendigen Unterhalt gewähren. In gleicher Weise kann den minderjährigen unverheirateten Kindern des Schuldners, seinem Ehegatten, seinem früheren Ehegatten, seinem Lebenspartner, seinem früheren Lebenspartner und dem anderen Elternteil seines Kindes hinsichtlich des Anspruchs nach den §§ 1615l, 1615n des Bürgerlichen Gesetzbuchs Unterhalt gewährt werden.

§ 101 Organschaftliche Vertreter. Angestellte. (1) Ist der Schuldner keine natürliche Person, so gelten die §§ 97 bis 99 entsprechend für die Mitglieder des Vertretungs- oder Aufsichtsorgans und die vertretungsberechtigten persönlich haftenden Gesellschafter des Schuldners. § 97 Abs. 1 und § 98 gelten außerdem entsprechend für Personen, die nicht früher als zwei Jahre vor dem Antrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens aus einer in Satz 1 genannten Stellung ausgeschieden sind; verfügt der Schuldner über keinen Vertreter, gilt dies auch für die Personen, die an ihm beteiligt sind. § 100 gilt entsprechend für die vertretungsberechtigten persönlich haftenden Gesellschafter des Schuldners.

(2) § 97 Abs. 1 Satz 1 gilt entsprechend für Angestellte und frühere Angestellte des Schuldners, sofern diese nicht früher als zwei Jahre vor dem Eröffnungsantrag ausgeschieden sind.

(3) Kommen die in den Absätzen 1 und 2 genannten Personen ihrer Auskunft- und Mitwirkungspflicht nicht nach, können ihnen im Fall der Abweisung des Antrags auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens die Kosten des Verfahrens auferlegt werden.

§ 102 Einschränkung eines Grundrechts. Durch § 21 Abs. 2 Nr. 4 und die §§ 99, 101 Abs. 1 Satz 1 wird das Grundrecht des Briefgeheimnisses sowie des Post- und Fernmeldegeheimnisses (Artikel 10 Grundgesetz) eingeschränkt.

Zweiter Abschnitt – Erfüllung der Rechtsgeschäfte. Mitwirkung des Betriebsrats

§ 103 Wahlrecht des Insolvenzverwalters. (1) Ist ein gegenseitiger Vertrag zur Zeit der Eröffnung des Insolvenzverfahrens vom Schuldner und vom anderen Teil nicht oder nicht vollständig erfüllt, so kann der Insolvenzverwalter anstelle des Schuldners den Vertrag erfüllen und die Erfüllung vom anderen Teil verlangen.

(2) Lehnt der Verwalter die Erfüllung ab, so kann der andere Teil eine Forderung wegen der Nichterfüllung nur als Insolvenzgläubiger geltend machen. Fordert der andere Teil den Verwalter zur Ausübung seines Wahlrechts auf, so hat der Verwalter unverzüglich zu erklären, ob er die Erfüllung verlangen will. Unterlässt er dies, so kann er auf der Erfüllung nicht bestehen.

§ 104 Fixgeschäfte. Finanzleistungen. (1) War die Lieferung von Waren, die einen Markt- oder Börsenpreis haben, genau zu einer festbestimmten Zeit oder innerhalb einer festbestimmten Frist vereinbart und tritt die Zeit oder der Ablauf der Frist erst nach der Eröffnung des Insolvenzverfahrens ein, so kann nicht die Erfüllung verlangt, sondern nur eine Forderung wegen der Nichterfüllung geltend gemacht werden.

(2) War für Finanzleistungen, die einen Markt- oder Börsenpreis haben, eine bestimmte Zeit oder eine bestimmte Frist vereinbart und tritt die Zeit oder der Ablauf der Frist erst nach der Eröffnung des Verfahrens ein, so kann nicht die Erfüllung verlangt, sondern nur eine Forderung wegen der Nichterfüllung geltend gemacht werden. Als Finanzleistungen gelten insbesondere

1. die Lieferung von Edelmetallen,
2. die Lieferung von Wertpapieren oder vergleichbaren Rechten, soweit nicht der Erwerb einer Beteiligung an einem Unternehmen zur Herstellung einer dauernden Verbindung zu diesem Unternehmen beabsichtigt ist,
3. Geldleistungen, die in ausländischer Währung oder in einer Rechnungseinheit zu erbringen sind,
4. Geldleistungen, deren Höhe unmittelbar oder mittelbar durch den Kurs einer ausländischen Währung oder einer Rechnungseinheit, durch den Zinssatz von Forderungen oder durch den Preis anderer Güter oder Leistungen bestimmt wird,
5. Optionen und andere Rechte auf Lieferungen oder Geldleistungen im Sinne der Nummern 1 bis 4,
6. Finanzsicherheiten im Sinne des § 1 Abs. 17 des Kreditwesengesetzes.

Sind Geschäfte über Finanzleistungen in einem Rahmenvertrag zusammengefasst, für den vereinbart ist, dass er bei Vorliegen eines Insolvenzgrundes nur einheitlich beendet werden kann, so gilt die Gesamtheit dieser Geschäfte als ein gegenseitiger Vertrag im Sinne der §§ 103, 104.

(3) Die Forderung wegen der Nichterfüllung richtet sich auf den Unterschied zwischen dem vereinbarten Preis und dem Markt- oder Börsenpreis, der zu einem von den Parteien vereinbarten Zeitpunkt, spätestens jedoch am fünften Werktag nach der Eröffnung des Verfahrens am Erfüllungsort für einen Vertrag mit der vereinbarten Erfüllungszeit maßgeblich ist. Treffen die Parteien keine Vereinbarung, ist der zweite Werktag nach der Eröffnung des Verfahrens maßgebend. Der andere Teil kann eine solche Forderung nur als Insolvenzgläubiger geltend machen.

§ 105 Teilbare Leistungen. Sind die geschuldeten Leistungen teilbar und hat der andere Teil die ihm obliegende Leistung zur Zeit der Eröffnung des Insolvenzverfahrens bereits teilweise erbracht, so ist er mit dem der Teilleistung entsprechenden Betrag seines Anspruchs auf die Gegenleistung Insolvenzgläubiger, auch wenn der Insolvenzverwalter wegen der noch ausstehenden Leistung Erfüllung verlangt. Der andere Teil ist nicht berechtigt, wegen der Nichterfüllung seines Anspruchs

auf die Gegenleistung die Rückgabe einer vor der Eröffnung des Verfahrens in das Vermögen des Schuldners übergebenen Teilleistung aus der Insolvenzmasse zu verlangen.

§ 106 Vormerkung. (1) Ist zur Sicherung eines Anspruchs auf Einräumung oder Aufhebung eines Rechts an einem Grundstück des Schuldners oder an einem für den Schuldner eingetragenen Recht oder zur Sicherung eines Anspruchs auf Änderung des Inhalts oder des Ranges eines solchen Rechts eine Vormerkung im Grundbuch eingetragen, so kann der Gläubiger für seinen Anspruch Befriedigung aus der Insolvenzmasse verlangen. Dies gilt auch, wenn der Schuldner dem Gläubiger gegenüber weitere Verpflichtungen übernommen hat und diese nicht oder nicht vollständig erfüllt sind.

(2) Für eine Vormerkung, die im Schiffsregister, Schiffsbauregister oder Register für Pfandrechte an Luftfahrzeugen eingetragen ist, gilt Absatz 1 entsprechend.

§ 107 Eigentumsvorbehalt. (1) Hat vor der Eröffnung des Insolvenzverfahrens der Schuldner eine bewegliche Sache unter Eigentumsvorbehalt verkauft und dem Käufer den Besitz an der Sache übertragen, so kann der Käufer die Erfüllung des Kaufvertrages verlangen. Dies gilt auch, wenn der Schuldner dem Käufer gegenüber weitere Verpflichtungen übernommen hat und diese nicht oder nicht vollständig erfüllt sind.

(2) Hat vor der Eröffnung des Insolvenzverfahrens der Schuldner eine bewegliche Sache unter Eigentumsvorbehalt gekauft und vom Verkäufer den Besitz an der Sache erlangt, so braucht der Insolvenzverwalter, den der Verkäufer zur Ausübung des Wahlrechts aufgefordert hat, die Erklärung nach § 103 Abs. 2 Satz 2 erst unverzüglich nach dem Berichtstermin abzugeben. Dies gilt nicht, wenn in der Zeit bis zum Berichtstermin eine erhebliche Verminderung des Wertes der Sache zu erwarten ist und der Gläubiger den Verwalter auf diesen Umstand hingewiesen hat.

§ 108 Fortbestehen bestimmter Schuldverhältnisse. (1) Miet- und Pachtverhältnisse des Schuldners über unbewegliche Gegenstände oder Räume sowie Dienstverhältnisse des Schuldners bestehen mit Wirkung für die Insolvenzmasse fort. Dies gilt auch für Miet- und Pachtverhältnisse, die der Schuldner als Vermieter oder Verpächter eingegangen war und die sonstige Gegenstände betreffen, die einem Dritten, der ihre Anschaffung oder Herstellung finanziert hat, zur Sicherheit übertragen wurden.

(2) Ein vom Schuldner als Darlehensgeber eingegangenes Darlehensverhältnis besteht mit Wirkung für die Masse fort, soweit dem Darlehensnehmer der geschuldete Gegenstand zur Verfügung gestellt wurde.

(3) Ansprüche für die Zeit vor der Eröffnung des Insolvenzverfahrens kann der andere Teil nur als Insolvenzgläubiger geltend machen.

§ 109 Schuldner als Mieter oder Pächter. (1) Ein Miet- oder Pachtverhältnis über einen unbeweglichen Gegenstand oder über Räume, das der Schuldner als Mieter oder Pächter eingegangen war, kann der Insolvenzverwalter ohne Rücksicht auf die vereinbarte Vertragsdauer oder einen vereinbarten Ausschluss des Rechts zur ordentlichen Kündigung kündigen; die Kündigungsfrist beträgt drei Monate zum Monatsende, wenn nicht eine kürzere Frist maßgeblich ist. Ist Gegenstand des Mietverhältnisses die Wohnung des Schuldners, so tritt an die Stelle der Kündigung das Recht des Insolvenzverwalters zu erklären, dass Ansprüche, die nach Ablauf der in Satz 1 genannten Frist fällig werden, nicht im Insolvenzverfahren geltend gemacht werden können. Kündigt der Verwalter nach Satz 1 oder gibt er die Erklärung nach Satz 2 ab, so kann der andere Teil wegen der vorzeitigen Beendigung des Vertragsverhältnisses oder wegen der Folgen der Erklärung als Insolvenzgläubiger Schadenersatz verlangen.

(2) Waren dem Schuldner der unbewegliche Gegenstand oder die Räume zur Zeit der Eröffnung des Verfahrens noch nicht überlassen, so kann sowohl der Verwalter als auch der andere Teil vom Vertrag zurücktreten. Tritt der Verwalter zurück, so kann der andere Teil wegen der vorzeitigen Beendigung des Vertragsverhältnisses als Insolvenzgläubiger Schadenersatz verlangen. Jeder Teil hat dem anderen auf dessen Verlangen binnen zwei Wochen zu erklären, ob er vom Vertrag zurücktreten will; unterlässt er dies, so verliert er das Rücktrittsrecht.

...

§ 113 Kündigung eines Dienstverhältnisses. Ein Dienstverhältnis, bei dem der Schuldner der Dienstberechtigte ist, kann vom Insolvenzverwalter und vom anderen Teil ohne Rücksicht auf eine vereinbarte Vertragsdauer oder einen vereinbarten Ausschluss des Rechts zur ordentlichen Kündigung gekündigt werden. Die Kündigungsfrist beträgt drei Monate zum Monatsende, wenn nicht eine kürzere Frist maßgeblich ist. Kündigt der Verwalter, so kann der andere Teil wegen der vorzeitigen Beendigung des Dienstverhältnisses als Insolvenzgläubiger Schadenersatz verlangen.

...

§ 116 Erlöschen von Geschäftsbesorgungsverträgen. Hat sich jemand durch einen Dienst- oder Werkvertrag mit dem Schuldner verpflichtet, ein Geschäft für diesen zu besorgen, so gilt § 115 entsprechend. Dabei gelten die Vorschriften für die Ersatzansprüche aus der Fortsetzung der Geschäftsbesorgung auch für die Vergütungsansprüche. Satz 1 findet keine Anwendung auf Zahlungsaufträge sowie auf Aufträge zwischen Zahlungsdienstleistern oder zwischengeschalteten Stellen und Aufträge zur Übertragung von Wertpapieren; diese bestehen mit Wirkung für die Masse fort.

§ 117 Erlöschen von Vollmachten. (1) Eine vom Schuldner erteilte Vollmacht, die sich auf das zur Insolvenzmasse gehörende Vermögen bezieht, erlischt durch die Eröffnung des Insolvenzverfahrens.

(2) Soweit ein Auftrag oder ein Geschäftsbesorgungsvertrag nach § 115 Abs. 2 fortbesteht, gilt auch die Vollmacht als fortbestehend.

(3) Solange der Bevollmächtigte die Eröffnung des Verfahrens ohne Verschulden nicht kennt, haftet er nicht nach § 179 des Bürgerlichen Gesetzbuchs.

§ 118 Auflösung von Gesellschaften. Wird eine Gesellschaft ohne Rechtspersönlichkeit oder eine Kommanditgesellschaft auf Aktien durch die Eröffnung des Insolvenzverfahrens über das Vermögen eines Gesellschafters aufgelöst, so ist der geschäftsführende Gesellschafter mit den Ansprüchen, die ihm aus der einstweiligen Fortführung eilbedürftiger Geschäfte zustehen, Massegläubiger. Mit den Ansprüchen aus der Fortführung der Geschäfte während der Zeit, in der er die Eröffnung des Insolvenzverfahrens ohne sein Verschulden nicht kannte, ist er Insolvenzgläubiger; § 84 Abs. 1 bleibt unberührt.

§ 119 Unwirksamkeit abweichender Vereinbarungen. Vereinbarungen, durch die im Voraus die Anwendung der §§ 103 bis 118 ausgeschlossen oder beschränkt wird, sind unwirksam.

§ 120 Kündigung von Betriebsvereinbarungen. (1) Sind in Betriebsvereinbarungen Leistungen vorgesehen, welche die Insolvenzmasse belasten, so sollen Insolvenzverwalter und Betriebsrat über eine einvernehmliche Herabsetzung der Leistungen beraten. Diese Betriebsvereinbarungen können auch dann mit einer Frist von drei Monaten gekündigt werden, wenn eine längere Frist vereinbart ist.

(2) Unberührt bleibt das Recht, eine Betriebsvereinbarung aus wichtigem Grund ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist zu kündigen.

§ 121 Betriebsänderungen und Vermittlungsverfahren. Im Insolvenzverfahren über das Vermögen des Unternehmers gilt § 112 Abs. 2 Satz 1 des Betriebsverfassungsgesetzes mit der Maßgabe, dass dem Verfahren vor der Einigungsstelle nur dann ein Vermittlungsversuch vorangeht, wenn der Insolvenzverwalter und der Betriebsrat gemeinsam um eine solche Vermittlung ersuchen.

§ 122 Gerichtliche Zustimmung zur Durchführung einer Betriebsänderung.

(1) Ist eine Betriebsänderung geplant und kommt zwischen Insolvenzverwalter und Betriebsrat der Interessenausgleich nach § 112 des Betriebsverfassungsgesetzes nicht innerhalb von drei Wochen nach Verhandlungsbeginn oder schriftlicher Aufforderung zur Aufnahme von Verhandlungen zustande, obwohl der Verwalter den Betriebsrat rechtzeitig und umfassend unterrichtet hat, so kann der Verwalter

die Zustimmung des Arbeitsgerichts dazu beantragen, dass die Betriebsänderung durchgeführt wird, ohne dass das Verfahren nach § 112 Abs. 2 des Betriebsverfassungsgesetzes vorangegangen ist. § 113 Abs. 3 des Betriebsverfassungsgesetzes ist insoweit nicht anzuwenden. Unberührt bleibt das Recht des Verwalters, einen Interessenausgleich nach § 125 zustande zu bringen oder einen Feststellungsantrag nach § 126 zu stellen.

(2) Das Gericht erteilt die Zustimmung, wenn die wirtschaftliche Lage des Unternehmens auch unter Berücksichtigung der sozialen Belange der Arbeitnehmer erfordert, dass die Betriebsänderung ohne vorheriges Verfahren nach § 112 Abs. 2 des Betriebsverfassungsgesetzes durchgeführt wird. Die Vorschriften des Arbeitsgerichtsgesetzes über das Beschlussverfahren gelten entsprechend; Beteiligte sind der Insolvenzverwalter und der Betriebsrat. Der Antrag ist nach Maßgabe des § 61a Abs. 3 bis 6 des Arbeitsgerichtsgesetzes vorrangig zu erledigen.

(3) Gegen den Beschluss des Gerichts findet die Beschwerde an das Landesarbeitsgericht nicht statt. Die Rechtsbeschwerde an das Bundesarbeitsgericht findet statt, wenn sie in dem Beschluss des Arbeitsgerichts zugelassen wird; § 72 Abs. 2 und 3 des Arbeitsgerichtsgesetzes gilt entsprechend. Die Rechtsbeschwerde ist innerhalb eines Monats nach Zustellung der in vollständiger Form abgefassten Entscheidung des Arbeitsgerichts beim Bundesarbeitsgericht einzulegen und zu begründen.

§ 123 Umfang des Sozialplans. (1) In einem Sozialplan, der nach der Eröffnung des Insolvenzverfahrens aufgestellt wird, kann für den Ausgleich oder die Milderung der wirtschaftlichen Nachteile, die den Arbeitnehmern infolge der geplanten Betriebsänderung entstehen, ein Gesamtbetrag von bis zu zweieinhalb Monatsverdiensten (§ 10 Abs. 3 des Kündigungsschutzgesetzes) der von einer Entlassung betroffenen Arbeitnehmer vorgesehen werden.

(2) Die Verbindlichkeiten aus einem solchen Sozialplan sind Masseverbindlichkeiten. Jedoch darf, wenn nicht ein Insolvenzplan zustande kommt, für die Berichtigung von Sozialplanforderungen nicht mehr als ein Drittel der Masse verwendet werden, die ohne einen Sozialplan für die Verteilung an die Insolvenzgläubiger zur Verfügung stünde. Übersteigt der Gesamtbetrag aller Sozialplanforderungen diese Grenze, so sind die einzelnen Forderungen anteilig zu kürzen.

(3) Sooft hinreichende Barmittel in der Masse vorhanden sind, soll der Insolvenzverwalter mit Zustimmung des Insolvenzgerichts Abschlagszahlungen auf die Sozialplanforderungen leisten. Eine Zwangsvollstreckung in die Masse wegen einer Sozialplanforderung ist unzulässig.

§ 124 Sozialplan vor Verfahrenseröffnung. (1) Ein Sozialplan, der vor der Eröffnung des Insolvenzverfahrens, jedoch nicht früher als drei Monate vor dem Eröffnungsantrag aufgestellt worden ist, kann sowohl vom Insolvenzverwalter als auch vom Betriebsrat widerrufen werden.

(2) Wird der Sozialplan widerrufen, so können die Arbeitnehmer, denen Forderungen aus dem Sozialplan zustanden, bei der Aufstellung eines Sozialplans im Insolvenzverfahren berücksichtigt werden.

(3) Leistungen, die ein Arbeitnehmer vor der Eröffnung des Verfahrens auf seine Forderung aus dem widerrufenen Sozialplan erhalten hat, können nicht wegen des Widerrufs zurückgefordert werden. Bei der Aufstellung eines neuen Sozialplans sind derartige Leistungen an einen von einer Entlassung betroffenen Arbeitnehmer bei der Berechnung des Gesamtbetrags der Sozialplanforderungen nach § 123 Abs. 1 bis zur Höhe von zweieinhalb Monatsverdiensten abzusetzen.

§ 125 Interessenausgleich und Kündigungsschutz. (1) Ist eine Betriebsänderung (§ 111 des Betriebsverfassungsgesetzes) geplant und kommt zwischen Insolvenzverwalter und Betriebsrat ein Interessenausgleich zustande, in dem die Arbeitnehmer, denen gekündigt werden soll, namentlich bezeichnet sind, so ist § 1 des Kündigungsschutzgesetzes mit folgenden Maßgaben anzuwenden:

1. es wird vermutet, dass die Kündigung der Arbeitsverhältnisse der bezeichneten Arbeitnehmer durch dringende betriebliche Erfordernisse, die einer Weiterbeschäftigung in diesem Betrieb oder einer Weiterbeschäftigung zu unveränderten Arbeitsbedingungen entgegenstehen, bedingt ist;
2. die soziale Auswahl der Arbeitnehmer kann nur im Hinblick auf die Dauer der Betriebszugehörigkeit, das Lebensalter und die Unterhaltungspflichten und auch insoweit nur auf grobe Fehlerhaftigkeit nachgeprüft werden; sie ist nicht als grob fehlerhaft anzusehen, wenn eine ausgewogene Personalstruktur erhalten oder geschaffen wird.

Satz 1 gilt nicht, soweit sich die Sachlage nach Zustandekommen des Interessenausgleichs wesentlich geändert hat.

(2) Der Interessenausgleich nach Absatz 1 ersetzt die Stellungnahme des Betriebsrats nach § 17 Abs. 3 Satz 2 des Kündigungsschutzgesetzes.

§ 126 Beschlussverfahren zum Kündigungsschutz. (1) Hat der Betrieb keinen Betriebsrat oder kommt aus anderen Gründen innerhalb von drei Wochen nach Verhandlungsbeginn oder schriftlicher Aufforderung zur Aufnahme von Verhandlungen ein Interessenausgleich nach § 125 Abs. 1 nicht zustande, obwohl der Verwalter den Betriebsrat rechtzeitig und umfassend unterrichtet hat, so kann der Insolvenzverwalter beim Arbeitsgericht beantragen festzustellen, dass die Kündigung der Arbeitsverhältnisse bestimmter, im Antrag bezeichneter Arbeitnehmer durch dringende betriebliche Erfordernisse bedingt und sozial gerechtfertigt ist. Die soziale Auswahl der Arbeitnehmer kann nur im Hinblick auf die Dauer der Betriebszugehörigkeit, das Lebensalter und die Unterhaltungspflichten nachgeprüft werden.

(2) Die Vorschriften des Arbeitsgerichtsgesetzes über das Beschlussverfahren gelten entsprechend; Beteiligte sind der Insolvenzverwalter, der Betriebsrat und die

bezeichneten Arbeitnehmer, soweit sie nicht mit der Beendigung der Arbeitsverhältnisse oder mit den geänderten Arbeitsbedingungen einverstanden sind. § 122 Abs. 2 Satz 3, Abs. 3 gilt entsprechend.

(3) Für die Kosten, die den Beteiligten im Verfahren des ersten Rechtszugs entstehen, gilt § 12a Abs. 1 Satz 1 und 2 des Arbeitsgerichtsgesetzes entsprechend. Im Verfahren vor dem Bundesarbeitsgericht gelten die Vorschriften der Zivilprozessordnung über die Erstattung der Kosten des Rechtsstreits entsprechend.

§ 127 Klage des Arbeitnehmers. (1) Kündigt der Insolvenzverwalter einem Arbeitnehmer, der in dem Antrag nach § 126 Abs. 1 bezeichnet ist, und erhebt der Arbeitnehmer Klage auf Feststellung, dass das Arbeitsverhältnis durch die Kündigung nicht aufgelöst oder die Änderung der Arbeitsbedingungen sozial ungerechtfertigt ist, so ist die rechtskräftige Entscheidung im Verfahren nach § 126 für die Parteien bindend. Dies gilt nicht, soweit sich die Sachlage nach dem Schluss der letzten mündlichen Verhandlung wesentlich geändert hat.

(2) Hat der Arbeitnehmer schon vor der Rechtskraft der Entscheidung im Verfahren nach § 126 Klage erhoben, so ist die Verhandlung über die Klage auf Antrag des Verwalters bis zu diesem Zeitpunkt auszusetzen.

§ 128 Betriebsveräußerung. (1) Die Anwendung der §§ 125 bis 127 wird nicht dadurch ausgeschlossen, dass die Betriebsänderung, die dem Interessenausgleich oder dem Feststellungsantrag zugrundeliegt, erst nach einer Betriebsveräußerung durchgeführt werden soll. An dem Verfahren nach § 126 ist der Erwerber des Betriebs beteiligt.

(2) Im Falle eines Betriebsübergangs erstreckt sich die Vermutung nach § 125 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 oder die gerichtliche Feststellung nach § 126 Abs. 1 Satz 1 auch darauf, dass die Kündigung der Arbeitsverhältnisse nicht wegen des Betriebsübergangs erfolgt.

Dritter Abschnitt – Insolvenzanfechtung

§ 129 Grundsatz. (1) Rechtshandlungen, die vor der Eröffnung des Insolvenzverfahrens vorgenommen worden sind und die Insolvenzgläubiger benachteiligen, kann der Insolvenzverwalter nach Maßgabe der §§ 130 bis 146 anfechten.

(2) Eine Unterlassung steht einer Rechtshandlung gleich.

§ 130 Kongruente Deckung. (1) Anfechtbar ist eine Rechtshandlung, die einem Insolvenzgläubiger eine Sicherung oder Befriedigung gewährt oder ermöglicht hat,

1. wenn sie in den letzten drei Monaten vor dem Antrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens vorgenommen worden ist, wenn zur Zeit der Handlung der Schuldner zahlungsunfähig war und wenn der Gläubiger zu dieser Zeit die Zahlungsunfähigkeit kannte oder
2. wenn sie nach dem Eröffnungsantrag vorgenommen worden ist und wenn

der Gläubiger zur Zeit der Handlung die Zahlungsunfähigkeit oder den Eröffnungsantrag kannte.

Dies gilt nicht, soweit die Rechtshandlung auf einer Sicherungsvereinbarung beruht, die die Verpflichtung enthält, eine Finanzsicherheit, eine andere oder eine zusätzliche Finanzsicherheit im Sinne des § 1 Abs. 17 des Kreditwesengesetzes zu bestellen, um das in der Sicherungsvereinbarung festgelegte Verhältnis zwischen dem Wert der gesicherten Verbindlichkeiten und dem Wert der geleisteten Sicherheiten wiederherzustellen (Margensicherheit).

(2) Der Kenntnis der Zahlungsunfähigkeit oder des Eröffnungsantrags steht die Kenntnis von Umständen gleich, die zwingend auf die Zahlungsunfähigkeit oder den Eröffnungsantrag schließen lassen.

(3) Gegenüber einer Person, die dem Schuldner zur Zeit der Handlung nahestand (§ 138), wird vermutet, dass sie die Zahlungsunfähigkeit oder den Eröffnungsantrag kannte.

§ 131 Inkongruente Deckung. (1) Anfechtbar ist eine Rechtshandlung, die einem Insolvenzgläubiger eine Sicherung oder Befriedigung gewährt oder ermöglicht hat, die er nicht oder nicht in der Art oder nicht zu der Zeit zu beanspruchen hatte,

1. wenn die Handlung im letzten Monat vor dem Antrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens oder nach diesem Antrag vorgenommen worden ist,
2. wenn die Handlung innerhalb des zweiten oder dritten Monats vor dem Eröffnungsantrag vorgenommen worden ist und der Schuldner zur Zeit der Handlung zahlungsunfähig war oder
3. wenn die Handlung innerhalb des zweiten oder dritten Monats vor dem Eröffnungsantrag vorgenommen worden ist und dem Gläubiger zur Zeit der Handlung bekannt war, dass sie die Insolvenzgläubiger benachteiligte.

(2) Für die Anwendung des Absatzes 1 Nr. 3 steht der Kenntnis der Benachteiligung der Insolvenzgläubiger die Kenntnis von Umständen gleich, die zwingend auf die Benachteiligung schließen lassen. Gegenüber einer Person, die dem Schuldner zur Zeit der Handlung nahestand (§ 138), wird vermutet, dass sie die Benachteiligung der Insolvenzgläubiger kannte.

§ 132 Unmittelbar nachteilige Rechtshandlungen. (1) Anfechtbar ist ein Rechtsgeschäft des Schuldners, das die Insolvenzgläubiger unmittelbar benachteiligt,

1. wenn es in den letzten drei Monaten vor dem Antrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens vorgenommen worden ist, wenn zur Zeit des Rechtsgeschäfts der Schuldner zahlungsunfähig war und wenn der andere Teil zu dieser Zeit die Zahlungsunfähigkeit kannte oder
2. wenn es nach dem Eröffnungsantrag vorgenommen worden ist und wenn der andere Teil zur Zeit des Rechtsgeschäfts die Zahlungsunfähigkeit oder

den Eröffnungsantrag kannte.

(2) Einem Rechtsgeschäft, das die Insolvenzgläubiger unmittelbar benachteiligt, steht eine andere Rechtshandlung des Schuldners gleich, durch die der Schuldner ein Recht verliert oder nicht mehr geltend machen kann oder durch die ein vermögensrechtlicher Anspruch gegen ihn erhalten oder durchsetzbar wird.

(3) § 130 Abs. 2 und 3 gilt entsprechend.

§ 133 Vorsätzliche Benachteiligung. (1) Anfechtbar ist eine Rechtshandlung, die der Schuldner in den letzten zehn Jahren vor dem Antrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens oder nach diesem Antrag mit dem Vorsatz, seine Gläubiger zu benachteiligen, vorgenommen hat, wenn der andere Teil zur Zeit der Handlung den Vorsatz des Schuldners kannte. Diese Kenntnis wird vermutet, wenn der andere Teil wusste, dass die Zahlungsunfähigkeit des Schuldners drohte und dass die Handlung die Gläubiger benachteiligte.

(2) Anfechtbar ist ein vom Schuldner mit einer nahestehenden Person (§ 138) geschlossener entgeltlicher Vertrag, durch den die Insolvenzgläubiger unmittelbar benachteiligt werden. Die Anfechtung ist ausgeschlossen, wenn der Vertrag früher als zwei Jahre vor dem Eröffnungsantrag geschlossen worden ist oder wenn dem anderen Teil zur Zeit des Vertragsschlusses ein Vorsatz des Schuldners, die Gläubiger zu benachteiligen, nicht bekannt war.

§ 134 Unentgeltliche Leistung. (1) Anfechtbar ist eine unentgeltliche Leistung des Schuldners, es sei denn, sie ist früher als vier Jahre vor dem Antrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens vorgenommen worden.

(2) Richtet sich die Leistung auf ein gebräuchliches Gelegenheitsgeschenk geringen Werts, so ist sie nicht anfechtbar.

§ 135 Gesellschafterdarlehen. (1) Anfechtbar ist eine Rechtshandlung, die für die Forderung eines Gesellschafters auf Rückgewähr eines Darlehens im Sinne des § 39 Abs. 1 Nr. 5 oder für eine gleichgestellte Forderung

1. Sicherung gewährt hat, wenn die Handlung in den letzten zehn Jahren vor dem Antrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens oder nach diesem Antrag vorgenommen worden ist, oder
2. Befriedigung gewährt hat, wenn die Handlung im letzten Jahr vor dem Eröffnungsantrag oder nach diesem Antrag vorgenommen worden ist.

(2) Anfechtbar ist eine Rechtshandlung, mit der eine Gesellschaft einem Dritten für eine Forderung auf Rückgewähr eines Darlehens innerhalb der in Absatz 1 Nr. 2 genannten Fristen Befriedigung gewährt hat, wenn ein Gesellschafter für die Forderung eine Sicherheit bestellt hatte oder als Bürge haftete; dies gilt sinngemäß für Leistungen auf Forderungen, die einem Darlehen wirtschaftlich entsprechen.

(3) Wurde dem Schuldner von einem Gesellschafter ein Gegenstand zum Gebrauch oder zur Ausübung überlassen, so kann der Aussonderungsanspruch während der Dauer des Insolvenzverfahrens, höchstens aber für eine Zeit von einem Jahr ab der Eröffnung des Insolvenzverfahrens nicht geltend gemacht werden, wenn der Gegenstand für die Fortführung des Unternehmens des Schuldners von erheblicher Bedeutung ist. Für den Gebrauch oder die Ausübung des Gegenstandes gebührt dem Gesellschafter ein Ausgleich; bei der Berechnung ist der Durchschnitt der im letzten Jahr vor Verfahrenseröffnung geleisteten Vergütung in Ansatz zu bringen, bei kürzerer Dauer der Überlassung ist der Durchschnitt während dieses Zeitraums maßgebend.

(4) § 39 Abs. 4 und 5 gilt entsprechend.

§ 136 Stille Gesellschaft. (1) Anfechtbar ist eine Rechtshandlung, durch die einem stillen Gesellschafter die Einlage ganz oder teilweise zurückgewährt oder sein Anteil an dem entstandenen Verlust ganz oder teilweise erlassen wird, wenn die zugrundeliegende Vereinbarung im letzten Jahr vor dem Antrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens über das Vermögen des Inhabers des Handelsgeschäfts oder nach diesem Antrag getroffen worden ist. Dies gilt auch dann, wenn im Zusammenhang mit der Vereinbarung die stille Gesellschaft aufgelöst worden ist.

(2) Die Anfechtung ist ausgeschlossen, wenn ein Eröffnungsgrund erst nach der Vereinbarung eingetreten ist.

§ 137 Wechsel- und Scheckzahlungen. (1) Wechselzahlungen des Schuldners können nicht auf Grund des § 130 vom Empfänger zurückgefordert werden, wenn nach Wechselrecht der Empfänger bei einer Verweigerung der Annahme der Zahlung den Wechselanspruch gegen andere Wechselverpflichtete verloren hätte.

(2) Die gezahlte Wechselsumme ist jedoch vom letzten Rückgriffsverpflichteten oder, wenn dieser den Wechsel für Rechnung eines Dritten begeben hatte, von dem Dritten zu erstatten, wenn der letzte Rückgriffsverpflichtete oder der Dritte zu der Zeit, als er den Wechsel begab oder begeben ließ, die Zahlungsunfähigkeit des Schuldners oder den Eröffnungsantrag kannte. § 130 Abs. 2 und 3 gilt entsprechend.

(3) Die Absätze 1 und 2 gelten entsprechend für Scheckzahlungen des Schuldners.

§ 138 Nahestehende Personen. (1) Ist der Schuldner eine natürliche Person, so sind nahestehende Personen:

1. der Ehegatte des Schuldners, auch wenn die Ehe erst nach der Rechtshandlung geschlossen oder im letzten Jahr vor der Handlung aufgelöst worden ist;
- 1a. der Lebenspartner des Schuldners, auch wenn die Lebenspartnerschaft erst nach der Rechtshandlung eingegangen oder im letzten Jahr vor der Handlung aufgelöst worden ist;

2. Verwandte des Schuldners oder des in Nummer 1 bezeichneten Ehegatten oder des in Nummer 1a bezeichneten Lebenspartners in auf- und absteigender Linie und voll- und halbbürtige Geschwister des Schuldners oder des in Nummer 1 bezeichneten Ehegatten oder des in Nummer 1a bezeichneten Lebenspartners sowie die Ehegatten oder Lebenspartner dieser Personen;
3. Personen, die in häuslicher Gemeinschaft mit dem Schuldner leben oder im letzten Jahr vor der Handlung in häuslicher Gemeinschaft mit dem Schuldner gelebt haben sowie Personen, die sich auf Grund einer dienstvertraglichen Verbindung zum Schuldner über dessen wirtschaftliche Verhältnisse unterrichten können;
4. eine juristische Person oder eine Gesellschaft ohne Rechtspersönlichkeit, wenn der Schuldner oder eine der in den Nummern 1 bis 3 genannten Personen Mitglied des Vertretungs- oder Aufsichtsorgans, persönlich haftender Gesellschafter oder zu mehr als einem Viertel an deren Kapital beteiligt ist oder auf Grund einer vergleichbaren gesellschaftsrechtlichen oder dienstvertraglichen Verbindung die Möglichkeit hat, sich über die wirtschaftlichen Verhältnisse des Schuldners zu unterrichten.

(2) Ist der Schuldner eine juristische Person oder eine Gesellschaft ohne Rechtspersönlichkeit, so sind nahestehende Personen:

1. die Mitglieder des Vertretungs- oder Aufsichtsorgans und persönlich haftende Gesellschafter des Schuldners sowie Personen, die zu mehr als einem Viertel am Kapital des Schuldners beteiligt sind;
2. eine Person oder eine Gesellschaft, die auf Grund einer vergleichbaren gesellschaftsrechtlichen oder dienstvertraglichen Verbindung zum Schuldner die Möglichkeit haben, sich über dessen wirtschaftliche Verhältnisse zu unterrichten;
3. eine Person, die zu einer der in Nummer 1 oder 2 bezeichneten Personen in einer in Absatz 1 bezeichneten persönlichen Verbindung steht; dies gilt nicht, soweit die in Nummer 1 oder 2 bezeichneten Personen kraft Gesetzes in den Angelegenheiten des Schuldners zur Verschwiegenheit verpflichtet sind.

§ 139 Berechnung der Fristen vor dem Eröffnungsantrag. (1) Die in den §§ 88, 130 bis 136 bestimmten Fristen beginnen mit dem Anfang des Tages, der durch seine Zahl dem Tag entspricht, an dem der Antrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens beim Insolvenzgericht eingegangen ist. Fehlt ein solcher Tag, so beginnt die Frist mit dem Anfang des folgenden Tages.

(2) Sind mehrere Eröffnungsanträge gestellt worden, so ist der erste zulässige und begründete Antrag maßgeblich, auch wenn das Verfahren auf Grund eines späteren Antrags eröffnet worden ist. Ein rechtskräftig abgewiesener Antrag wird nur berücksichtigt, wenn er mangels Masse abgewiesen worden ist.

...

§ 143 Rechtsfolgen. (1) Was durch die anfechtbare Handlung aus dem Vermögen des Schuldners veräußert, weggegeben oder aufgegeben ist, muss zur Insolvenzmasse zurückgewährt werden. Die Vorschriften über die Rechtsfolgen einer ungerechtfertigten Bereicherung, bei der dem Empfänger der Mangel des rechtlichen Grundes bekannt ist, gelten entsprechend.

(2) Der Empfänger einer unentgeltlichen Leistung hat diese nur zurückzugewähren, soweit er durch sie bereichert ist. Dies gilt nicht, sobald er weiß oder den Umständen nach wissen muss, dass die unentgeltliche Leistung die Gläubiger benachteiligt.

(3) Im Fall der Anfechtung nach § 135 Abs. 2 hat der Gesellschafter, der die Sicherheit bestellt hatte oder als Bürge haftete, die dem Dritten gewährte Leistung zur Insolvenzmasse zu erstatten. Die Verpflichtung besteht nur bis zur Höhe des Betrags, mit dem der Gesellschafter als Bürge haftete oder der dem Wert der von ihm bestellten Sicherheit im Zeitpunkt der Rückgewähr des Darlehens oder der Leistung auf die gleichgestellte Forderung entspricht. Der Gesellschafter wird von der Verpflichtung frei, wenn er die Gegenstände, die dem Gläubiger als Sicherheit gedient hatten, der Insolvenzmasse zur Verfügung stellt.

§ 144 Ansprüche des Anfechtungsgegners. (1) Gewährt der Empfänger einer anfechtbaren Leistung das Erlangte zurück, so lebt seine Forderung wieder auf.

(2) Eine Gegenleistung ist aus der Insolvenzmasse zu erstatten, soweit sie in dieser noch unterscheidbar vorhanden ist oder soweit die Masse um ihren Wert bereichert ist. Darüber hinaus kann der Empfänger der anfechtbaren Leistung die Forderung auf Rückgewähr der Gegenleistung nur als Insolvenzgläubiger geltend machen.

§ 145 Anfechtung gegen Rechtsnachfolger. (1) Die Anfechtbarkeit kann gegen den Erben oder einen anderen Gesamtrechtsnachfolger des Anfechtungsgegners geltend gemacht werden.

(2) Gegen einen sonstigen Rechtsnachfolger kann die Anfechtbarkeit geltend gemacht werden:

1. wenn dem Rechtsnachfolger zur Zeit seines Erwerbs die Umstände bekannt waren, welche die Anfechtbarkeit des Erwerbs seines Rechtsvorgängers begründen;
2. wenn der Rechtsnachfolger zur Zeit seines Erwerbs zu den Personen gehörte, die dem Schuldner nahestehen (§ 138), es sei denn, dass ihm zu dieser Zeit die Umstände unbekannt waren, welche die Anfechtbarkeit des Erwerbs seines Rechtsvorgängers begründen;
3. wenn dem Rechtsnachfolger das Erlangte unentgeltlich zugewendet worden ist.

§ 146 Verjährung des Anfechtungsanspruchs. (1) Die Verjährung des Anfechtungsanspruchs richtet sich nach den Regelungen über die regelmäßige Verjährung nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch.

(2) Auch wenn der Anfechtungsanspruch verjährt ist, kann der Insolvenzverwalter die Erfüllung einer Leistungspflicht verweigern, die auf einer anfechtbaren Handlung beruht.

§ 147 Rechtshandlungen nach Verfahrenseröffnung. Eine Rechtshandlung, die nach der Eröffnung des Insolvenzverfahrens vorgenommen worden ist und die nach § 81 Abs. 3 Satz 2, §§ 892, 893 des Bürgerlichen Gesetzbuchs, §§ 16, 17 des Gesetzes über Rechte an eingetragenen Schiffen und Schiffsbauwerken und §§ 16, 17 des Gesetzes über Rechte an Luftfahrzeugen wirksam ist, kann nach den Vorschriften angefochten werden, die für die Anfechtung einer vor der Verfahrenseröffnung vorgenommenen Rechtshandlung gelten. Satz 1 findet auf die den in § 96 Abs. 2 genannten Ansprüchen und Leistungen zugrunde liegenden Rechtshandlungen mit der Maßgabe Anwendung, dass durch die Anfechtung nicht die Verrechnung einschließlich des Saldenausgleichs rückgängig gemacht wird oder die betreffenden Zahlungsaufträge, Aufträge zwischen Zahlungsdienstleistern oder zwischengeschalteten Stellen oder Aufträge zur Übertragung von Wertpapieren unwirksam werden.

Vierter Teil – Verwaltung und Verwertung der Insolvenzmasse

Erster Abschnitt – Sicherung der Insolvenzmasse

§ 148 Übernahme der Insolvenzmasse. (1) Nach der Eröffnung des Insolvenzverfahrens hat der Insolvenzverwalter das gesamte zur Insolvenzmasse gehörende Vermögen sofort in Besitz und Verwaltung zu nehmen.

(2) Der Verwalter kann auf Grund einer vollstreckbaren Ausfertigung des Eröffnungsbeschlusses die Herausgabe der Sachen, die sich im Gewahrsam des Schuldners befinden, im Wege der Zwangsvollstreckung durchsetzen. § 766 der Zivilprozessordnung gilt mit der Maßgabe, dass an die Stelle des Vollstreckungsgerichts das Insolvenzgericht tritt.

§ 149 Wertgegenstände. (1) Der Gläubigerausschuss kann bestimmen, bei welcher Stelle und zu welchen Bedingungen Geld, Wertpapiere und Kostbarkeiten hinterlegt oder angelegt werden sollen. Ist kein Gläubigerausschuss bestellt oder hat der Gläubigerausschuss noch keinen Beschluss gefasst, so kann das Insolvenzgericht entsprechendes anordnen.

(2) Die Gläubigerversammlung kann abweichende Regelungen beschließen.

§ 150 Siegelung. Der Insolvenzverwalter kann zur Sicherung der Sachen, die zur Insolvenzmasse gehören, durch den Gerichtsvollzieher oder eine andere dazu gesetzlich ermächtigte Person Siegel anbringen lassen. Das Protokoll über eine Siegelung oder Entsiegelung hat der Verwalter auf der Geschäftsstelle zur Einsicht der Beteiligten niederzulegen.

§ 151 Verzeichnis der Massegegenstände. (1) Der Insolvenzverwalter hat ein Verzeichnis der einzelnen Gegenstände der Insolvenzmasse aufzustellen. Der Schuldner ist hinzuzuziehen, wenn dies ohne eine nachteilige Verzögerung möglich ist.

(2) Bei jedem Gegenstand ist dessen Wert anzugeben. Hängt der Wert davon ab, ob das Unternehmen fortgeführt oder stillgelegt wird, sind beide Werte anzugeben. Besonders schwierige Bewertungen können einem Sachverständigen übertragen werden.

(3) Auf Antrag des Verwalters kann das Insolvenzgericht gestatten, dass die Aufstellung des Verzeichnisses unterbleibt; der Antrag ist zu begründen. Ist ein Gläubigerausschuss bestellt, so kann der Verwalter den Antrag nur mit Zustimmung des Gläubigerausschusses stellen.

§ 152 Gläubigerverzeichnis. (1) Der Insolvenzverwalter hat ein Verzeichnis aller

Gläubiger des Schuldners aufzustellen, die ihm aus den Büchern und Geschäftspapieren des Schuldners, durch sonstige Angaben des Schuldners, durch die Anmeldung ihrer Forderungen oder auf andere Weise bekannt geworden sind.

(2) In dem Verzeichnis sind die absonderungsberechtigten Gläubiger und die einzelnen Rangklassen der nachrangigen Insolvenzgläubiger gesondert aufzuführen. Bei jedem Gläubiger sind die Anschrift sowie der Grund und der Betrag seiner Forderung anzugeben. Bei den absonderungsberechtigten Gläubigern sind zusätzlich der Gegenstand, an dem das Absonderungsrecht besteht, und die Höhe des mutmaßlichen Ausfalls zu bezeichnen; § 151 Abs. 2 Satz 2 gilt entsprechend.

(3) Weiter ist anzugeben, welche Möglichkeiten der Aufrechnung bestehen. Die Höhe der Masseverbindlichkeiten im Falle einer zügigen Verwertung des Vermögens des Schuldners ist zu schätzen.

§ 153 Vermögensübersicht. (1) Der Insolvenzverwalter hat auf den Zeitpunkt der Eröffnung des Insolvenzverfahrens eine geordnete Übersicht aufzustellen, in der die Gegenstände der Insolvenzmasse und die Verbindlichkeiten des Schuldners aufgeführt und einander gegenübergestellt werden. Für die Bewertung der Gegenstände gilt § 151 Abs. 2 entsprechend, für die Gliederung der Verbindlichkeiten § 152 Abs. 2 Satz 1.

(2) Nach der Aufstellung der Vermögensübersicht kann das Insolvenzgericht auf Antrag des Verwalters oder eines Gläubigers dem Schuldner aufgeben, die Vollständigkeit der Vermögensübersicht eidesstattlich zu versichern. Die §§ 98, 101 Abs. 1 Satz 1, 2 gelten entsprechend.

§ 154 Niederlegung in der Geschäftsstelle. Das Verzeichnis der Massegegenstände, das Gläubigerverzeichnis und die Vermögensübersicht sind spätestens eine Woche vor dem Berichtstermin in der Geschäftsstelle zur Einsicht der Beteiligten niederzulegen.

§ 155 Handels- und steuerrechtliche Rechnungslegung. (1) Handels- und steuerrechtliche Pflichten des Schuldners zur Buchführung und zur Rechnungslegung bleiben unberührt. In Bezug auf die Insolvenzmasse hat der Insolvenzverwalter diese Pflichten zu erfüllen.

(2) Mit der Eröffnung des Insolvenzverfahrens beginnt ein neues Geschäftsjahr. Jedoch wird die Zeit bis zum Berichtstermin in gesetzliche Fristen für die Aufstellung oder die Offenlegung eines Jahresabschlusses nicht eingerechnet.

(3) Für die Bestellung des Abschlussprüfers im Insolvenzverfahren gilt § 318 des Handelsgesetzbuchs mit der Maßgabe, dass die Bestellung ausschließlich durch das Registergericht auf Antrag des Verwalters erfolgt. Ist für das Geschäftsjahr vor der Eröffnung des Verfahrens bereits ein Abschlussprüfer bestellt, so wird die Wirksamkeit dieser Bestellung durch die Eröffnung nicht berührt.

Zweiter Abschnitt – Entscheidung über die Verwertung

§ 156 Berichtstermin. (1) Im Berichtstermin hat der Insolvenzverwalter über die wirtschaftliche Lage des Schuldners und ihre Ursachen zu berichten. Er hat darzulegen, ob Aussichten bestehen, das Unternehmen des Schuldners im ganzen oder in Teilen zu erhalten, welche Möglichkeiten für einen Insolvenzplan bestehen und welche Auswirkungen jeweils für die Befriedigung der Gläubiger eintreten würden.

(2) Dem Schuldner, dem Gläubigerausschuss, dem Betriebsrat und dem Sprecherausschuss der leitenden Angestellten ist im Berichtstermin Gelegenheit zu geben, zu dem Bericht des Verwalters Stellung zu nehmen. Ist der Schuldner Handels- oder Gewerbetreibender oder Landwirt, so kann auch der zuständigen amtlichen Berufsvertretung der Industrie, des Handels, des Handwerks oder der Landwirtschaft im Termin Gelegenheit zur Äußerung gegeben werden.

§ 157 Entscheidung über den Fortgang des Verfahrens. Die Gläubigerversammlung beschließt im Berichtstermin, ob das Unternehmen des Schuldners stillgelegt oder vorläufig fortgeführt werden soll. Sie kann den Verwalter beauftragen, einen Insolvenzplan auszuarbeiten, und ihm das Ziel des Plans vorgeben. Sie kann ihre Entscheidungen in späteren Terminen ändern.

§ 158 Maßnahmen vor der Entscheidung. (1) Will der Insolvenzverwalter vor dem Berichtstermin das Unternehmen des Schuldners stilllegen oder veräußern, so hat er die Zustimmung des Gläubigerausschusses einzuholen, wenn ein solcher bestellt ist.

(2) Vor der Beschlussfassung des Gläubigerausschusses oder, wenn ein solcher nicht bestellt ist, vor der Stilllegung oder Veräußerung des Unternehmens hat der Verwalter den Schuldner zu unterrichten. Das Insolvenzgericht untersagt auf Antrag des Schuldners und nach Anhörung des Verwalters die Stilllegung oder Veräußerung, wenn diese ohne eine erhebliche Verminderung der Insolvenzmasse bis zum Berichtstermin aufgeschoben werden kann.

§ 159 Verwertung der Insolvenzmasse. Nach dem Berichtstermin hat der Insolvenzverwalter unverzüglich das zur Insolvenzmasse gehörende Vermögen zu verwerten, soweit die Beschlüsse der Gläubigerversammlung nicht entgegenstehen.

§ 160 Besonders bedeutsame Rechtshandlungen. (1) Der Insolvenzverwalter hat die Zustimmung des Gläubigerausschusses einzuholen, wenn er Rechtshandlungen vornehmen will, die für das Insolvenzverfahren von besonderer Bedeutung sind. Ist ein Gläubigerausschuss nicht bestellt, so ist die Zustimmung der Gläubigerversammlung einzuholen. Ist die einberufene Gläubigerversammlung beschlussunfähig, gilt die Zustimmung als erteilt; auf diese Folgen sind die Gläubiger

bei der Einladung zur Gläubigerversammlung hinzuweisen.

(2) Die Zustimmung nach Absatz 1 ist insbesondere erforderlich,

1. wenn das Unternehmen oder ein Betrieb, das Warenlager im Ganzen, ein unbeweglicher Gegenstand aus freier Hand, die Beteiligung des Schuldners an einem anderen Unternehmen, die der Herstellung einer dauernden Verbindung zu diesem Unternehmen dienen soll, oder das Recht auf den Bezug wiederkehrender Einkünfte veräußert werden soll;
2. wenn ein Darlehen aufgenommen werden soll, das die Insolvenzmasse erheblich belasten würde;
3. wenn ein Rechtsstreit mit erheblichem Streitwert anhängig gemacht oder aufgenommen, die Aufnahme eines solchen Rechtsstreits abgelehnt oder zur Beilegung oder zur Vermeidung eines solchen Rechtsstreits ein Vergleich oder ein Schiedsvertrag geschlossen werden soll.

§ 161 Vorläufige Untersagung der Rechtshandlung. In den Fällen des § 160 hat der Insolvenzverwalter vor der Beschlussfassung des Gläubigerausschusses oder der Gläubigerversammlung den Schuldner zu unterrichten, wenn dies ohne nachteilige Verzögerung möglich ist. Sofern nicht die Gläubigerversammlung ihre Zustimmung erteilt hat, kann das Insolvenzgericht auf Antrag des Schuldners oder einer in § 75 Abs. 1 Nr. 3 bezeichneten Mehrzahl von Gläubigern und nach Anhörung des Verwalters die Vornahme der Rechtshandlung vorläufig untersagen und eine Gläubigerversammlung einberufen, die über die Vornahme beschließt.

§ 162 Betriebsveräußerung an besonders Interessierte. (1) Die Veräußerung des Unternehmens oder eines Betriebs ist nur mit Zustimmung der Gläubigerversammlung zulässig, wenn der Erwerber oder eine Person, die an seinem Kapital zu mindestens einem Fünftel beteiligt ist,

1. zu den Personen gehört, die dem Schuldner nahestehen (§ 138),
2. ein absonderungsberechtigter Gläubiger oder ein nicht nachrangiger Insolvenzgläubiger ist, dessen Absonderungsrechte und Forderungen nach der Schätzung des Insolvenzgerichts zusammen ein Fünftel der Summe erreichen, die sich aus dem Wert aller Absonderungsrechte und den Forderungsbeträgen aller nicht nachrangigen Insolvenzgläubiger ergibt.

(2) Eine Person ist auch insoweit im Sinne des Absatzes 1 am Erwerber beteiligt, als ein von der Person abhängiges Unternehmen oder ein Dritter für Rechnung der Person oder des abhängigen Unternehmens am Erwerber beteiligt ist.

§ 163 Betriebsveräußerung unter Wert. (1) Auf Antrag des Schuldners oder einer in § 75 Abs. 1 Nr. 3 bezeichneten Mehrzahl von Gläubigern und nach Anhörung des Insolvenzverwalters kann das Insolvenzgericht anordnen, dass die geplante Veräußerung des Unternehmens oder eines Betriebs nur mit Zustimmung

der Gläubigerversammlung zulässig ist, wenn der Antragsteller glaubhaft macht, dass eine Veräußerung an einen anderen Erwerber für die Insolvenzmasse günstiger wäre.

(2) Sind dem Antragsteller durch den Antrag Kosten entstanden, so ist er berechtigt, die Erstattung dieser Kosten aus der Insolvenzmasse zu verlangen, sobald die Anordnung des Gerichts ergangen ist.

§ 164 Wirksamkeit der Handlung. Durch einen Verstoß gegen die §§ 160 bis 163 wird die Wirksamkeit der Handlung des Insolvenzverwalters nicht berührt.

Dritter Abschnitt – Gegenstände mit Absonderungsrechten

§ 165 Verwertung unbeweglicher Gegenstände. Der Insolvenzverwalter kann beim zuständigen Gericht die Zwangsversteigerung oder die Zwangsverwaltung eines unbeweglichen Gegenstands der Insolvenzmasse betreiben, auch wenn an dem Gegenstand ein Absonderungsrecht besteht.

§ 166 Verwertung beweglicher Gegenstände. (1) Der Insolvenzverwalter darf eine bewegliche Sache, an der ein Absonderungsrecht besteht, freihändig verwerten, wenn er die Sache in seinem Besitz hat.

(2) Der Verwalter darf eine Forderung, die der Schuldner zur Sicherung eines Anspruchs abgetreten hat, einziehen oder in anderer Weise verwerten.

(3) Die Absätze 1 und 2 finden keine Anwendung

1. auf Gegenstände, an denen eine Sicherheit zu Gunsten des Betreibers oder des Teilnehmers eines Systems nach § 1 Abs. 16 des Kreditwesengesetzes zur Sicherung seiner Ansprüche aus dem System besteht,
2. auf Gegenstände, an denen eine Sicherheit zu Gunsten der Zentralbank eines Mitgliedstaats der Europäischen Union oder Vertragsstaats des Europäischen Wirtschaftsraums oder zu Gunsten der Europäischen Zentralbank besteht, und
3. auf eine Finanzsicherheit im Sinne des § 1 Abs. 17 des Kreditwesengesetzes.

§ 167 Unterrichtung des Gläubigers. (1) Ist der Insolvenzverwalter nach § 166 Abs. 1 zur Verwertung einer beweglichen Sache berechtigt, so hat er dem absonderungsberechtigten Gläubiger auf dessen Verlangen Auskunft über den Zustand der Sache zu erteilen. Anstelle der Auskunft kann er dem Gläubiger gestatten, die Sache zu besichtigen.

(2) Ist der Verwalter nach § 166 Abs. 2 zur Einziehung einer Forderung berechtigt, so hat er dem absonderungsberechtigten Gläubiger auf dessen Verlangen Auskunft über die Forderung zu erteilen. Anstelle der Auskunft kann er dem Gläubiger gestatten, Einsicht in die Bücher und Geschäftspapiere des Schuldners zu nehmen.

§ 168 Mitteilung der Veräußerungsabsicht. (1) Bevor der Insolvenzverwalter einen Gegenstand, zu dessen Verwertung er nach § 166 berechtigt ist, an einen Dritten veräußert, hat er dem absonderungsberechtigten Gläubiger mitzuteilen, auf welche Weise der Gegenstand veräußert werden soll. Er hat dem Gläubiger Gelegenheit zu geben, binnen einer Woche auf eine andere, für den Gläubiger günstigere Möglichkeit der Verwertung des Gegenstands hinzuweisen.

(2) Erfolgt ein solcher Hinweis innerhalb der Wochenfrist oder rechtzeitig vor der Veräußerung, so hat der Verwalter die vom Gläubiger genannte Verwertungsmöglichkeit wahrzunehmen oder den Gläubiger so zu stellen, wie wenn er sie wahrgenommen hätte.

(3) Die andere Verwertungsmöglichkeit kann auch darin bestehen, dass der Gläubiger den Gegenstand selbst übernimmt. Günstiger ist eine Verwertungsmöglichkeit auch dann, wenn Kosten eingespart werden.

§ 169 Schutz des Gläubigers vor einer Verzögerung der Verwertung. Solange ein Gegenstand, zu dessen Verwertung der Insolvenzverwalter nach § 166 berechtigt ist, nicht verwertet wird, sind dem Gläubiger vom Berichtstermin an laufend die geschuldeten Zinsen aus der Insolvenzmasse zu zahlen. Ist der Gläubiger schon vor der Eröffnung des Insolvenzverfahrens auf Grund einer Anordnung nach § 21 an der Verwertung des Gegenstands gehindert worden, so sind die geschuldeten Zinsen spätestens von dem Zeitpunkt an zu zahlen, der drei Monate nach dieser Anordnung liegt. Die Sätze 1 und 2 gelten nicht, soweit nach der Höhe der Forderung sowie dem Wert und der sonstigen Belastung des Gegenstands nicht mit einer Befriedigung des Gläubigers aus dem Verwertungserlös zu rechnen ist.

§ 170 Verteilung des Erlöses. (1) Nach der Verwertung einer beweglichen Sache oder einer Forderung durch den Insolvenzverwalter sind aus dem Verwertungserlös die Kosten der Feststellung und der Verwertung des Gegenstands vorweg für die Insolvenzmasse zu entnehmen. Aus dem verbleibenden Betrag ist unverzüglich der absonderungsberechtigte Gläubiger zu befriedigen.

(2) Überlässt der Insolvenzverwalter einen Gegenstand, zu dessen Verwertung er nach § 166 berechtigt ist, dem Gläubiger zur Verwertung, so hat dieser aus dem von ihm erzielten Verwertungserlös einen Betrag in Höhe der Kosten der Feststellung sowie des Umsatzsteuerbetrages (§ 171 Abs. 2 Satz 3) vorweg an die Masse abzuführen.

§ 171 Berechnung des Kostenbeitrags. (1) Die Kosten der Feststellung umfassen die Kosten der tatsächlichen Feststellung des Gegenstands und der Feststellung der Rechte an diesem. Sie sind pauschal mit vier vom Hundert des Verwertungserlöses anzusetzen.

(2) Als Kosten der Verwertung sind pauschal fünf vom Hundert des Verwertungserlöses anzusetzen. Liegen die tatsächlich entstandenen, für die Verwertung erforderlichen Kosten erheblich niedriger oder erheblich höher, so sind diese Kosten anzusetzen. Führt die Verwertung zu einer Belastung der Masse mit Umsatzsteuer, so ist der Umsatzsteuerbetrag zusätzlich zu der Pauschale nach Satz 1 oder den tatsächlich entstandenen Kosten nach Satz 2 anzusetzen.

§ 172 Sonstige Verwendung beweglicher Sachen. (1) Der Insolvenzverwalter darf eine bewegliche Sache, zu deren Verwertung er berechtigt ist, für die Insolvenzmasse benutzen, wenn er den dadurch entstehenden Wertverlust von der Eröffnung des Insolvenzverfahrens an durch laufende Zahlungen an den Gläubiger ausgleicht. Die Verpflichtung zu Ausgleichszahlungen besteht nur, soweit der durch die Nutzung entstehende Wertverlust die Sicherung des absonderungsberechtigten Gläubigers beeinträchtigt.

(2) Der Verwalter darf eine solche Sache verbinden, vermischen und verarbeiten, soweit dadurch die Sicherung des absonderungsberechtigten Gläubigers nicht beeinträchtigt wird. Setzt sich das Recht des Gläubigers an einer anderen Sache fort, so hat der Gläubiger die neue Sicherheit insoweit freizugeben, als sie den Wert der bisherigen Sicherheit übersteigt.

§ 173 Verwertung durch den Gläubiger. (1) Soweit der Insolvenzverwalter nicht zur Verwertung einer beweglichen Sache oder einer Forderung berechtigt ist, an denen ein Absonderungsrecht besteht, bleibt das Recht des Gläubigers zur Verwertung unberührt.

(2) Auf Antrag des Verwalters und nach Anhörung des Gläubigers kann das Insolvenzgericht eine Frist bestimmen, innerhalb welcher der Gläubiger den Gegenstand zu verwerten hat. Nach Ablauf der Frist ist der Verwalter zur Verwertung berechtigt.

Fünfter Teil – Befriedigung der Insolvenzgläubiger. Einstellung des Verfahrens

Erster Abschnitt – Feststellung der Forderungen

§ 174 Anmeldung der Forderungen. (1) Die Insolvenzgläubiger haben ihre Forderungen schriftlich beim Insolvenzverwalter anzumelden. Der Anmeldung sollen die Urkunden, aus denen sich die Forderung ergibt, in Abdruck beigefügt werden. Zur Vertretung des Gläubigers im Verfahren nach diesem Abschnitt sind auch Personen befugt, die Inkassodienstleistungen erbringen (registrierte Personen nach § 10 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 des Rechtsdienstleistungsgesetzes).

(2) Bei der Anmeldung sind der Grund und der Betrag der Forderung anzugeben sowie die Tatsachen, aus denen sich nach Einschätzung des Gläubigers ergibt, dass ihr eine vorsätzlich begangene unerlaubte Handlung, eine vorsätzliche pflichtwidrige Verletzung einer gesetzlichen Unterhaltspflicht oder eine Steuerstraftat des Schuldners nach den §§ 370, 373 oder § 374 der Abgabenordnung zugrunde liegt.

(3) Die Forderungen nachrangiger Gläubiger sind nur anzumelden, soweit das Insolvenzgericht besonders zur Anmeldung dieser Forderungen auffordert. Bei der Anmeldung solcher Forderungen ist auf den Nachrang hinzuweisen und die dem Gläubiger zustehende Rangstelle zu bezeichnen.

(4) Die Anmeldung kann durch Übermittlung eines elektronischen Dokuments erfolgen, wenn der Insolvenzverwalter der Übermittlung elektronischer Dokumente ausdrücklich zugestimmt hat. In diesem Fall sollen die Urkunden, aus denen sich die Forderung ergibt, unverzüglich nachgereicht werden.

§ 175 Tabelle. (1) Der Insolvenzverwalter hat jede angemeldete Forderung mit den in § 174 Abs. 2 und 3 genannten Angaben in eine Tabelle einzutragen. Die Tabelle ist mit den Anmeldungen sowie den beigefügten Urkunden innerhalb des ersten Drittels des Zeitraums, der zwischen dem Ablauf der Anmeldefrist und dem Prüfungstermin liegt, in der Geschäftsstelle des Insolvenzgerichts zur Einsicht der Beteiligten niederzulegen.

(2) Hat ein Gläubiger eine Forderung aus einer vorsätzlich begangenen unerlaubten Handlung, aus einer vorsätzlich pflichtwidrig verletzten gesetzlichen Unterhaltspflicht oder aus einer Steuerstraftat nach den §§ 370, 373 oder § 374 der Abgabenordnung angemeldet, so hat das Insolvenzgericht den Schuldner auf die Rechtsfolgen des § 302 und auf die Möglichkeit des Widerspruchs hinzuweisen.

§ 176 Verlauf des Prüfungstermins. Im Prüfungstermin werden die angemeldeten Forderungen ihrem Betrag und ihrem Rang nach geprüft. Die Forderungen, die vom Insolvenzverwalter, vom Schuldner oder von einem Insolvenzgläubiger bestritten werden, sind einzeln zu erörtern.

§ 177 Nachträgliche Anmeldungen. (1) Im Prüfungstermin sind auch die Forderungen zu prüfen, die nach dem Ablauf der Anmeldefrist angemeldet worden sind. Widerspricht jedoch der Insolvenzverwalter oder ein Insolvenzgläubiger dieser Prüfung oder wird eine Forderung erst nach dem Prüfungstermin angemeldet, so hat das Insolvenzgericht auf Kosten des Säumigen entweder einen besonderen Prüfungstermin zu bestimmen oder die Prüfung im schriftlichen Verfahren anzuordnen. Für nachträgliche Änderungen der Anmeldung gelten die Sätze 1 und 2 entsprechend.

(2) Hat das Gericht nachrangige Gläubiger nach § 174 Abs. 3 zur Anmeldung ihrer Forderungen aufgefordert und läuft die für diese Anmeldung gesetzte Frist später als eine Woche vor dem Prüfungstermin ab, so ist auf Kosten der Insolvenzmasse entweder ein besonderer Prüfungstermin zu bestimmen oder die Prüfung im schriftlichen Verfahren anzuordnen.

(3) Der besondere Prüfungstermin ist öffentlich bekanntzumachen. Zu dem Termin sind die Insolvenzgläubiger, die eine Forderung angemeldet haben, der Verwalter und der Schuldner besonders zu laden. § 74 Abs. 2 Satz 2 gilt entsprechend.

§ 178 Voraussetzungen und Wirkungen der Feststellung. (1) Eine Forderung gilt als festgestellt, soweit gegen sie im Prüfungstermin oder im schriftlichen Verfahren (§ 177) ein Widerspruch weder vom Insolvenzverwalter noch von einem Insolvenzgläubiger erhoben wird oder soweit ein erhobener Widerspruch beseitigt ist. Ein Widerspruch des Schuldners steht der Feststellung der Forderung nicht entgegen.

(2) Das Insolvenzgericht trägt für jede angemeldete Forderung in die Tabelle ein, inwieweit die Forderung ihrem Betrag und ihrem Rang nach festgestellt ist oder wer der Feststellung widersprochen hat. Auch ein Widerspruch des Schuldners ist einzutragen. Auf Wechseln und sonstigen Schuldurkunden ist vom Urkundsbeamten der Geschäftsstelle die Feststellung zu vermerken.

(3) Die Eintragung in die Tabelle wirkt für die festgestellten Forderungen ihrem Betrag und ihrem Rang nach wie ein rechtskräftiges Urteil gegenüber dem Insolvenzverwalter und allen Insolvenzgläubigern.

§ 179 Streitige Forderungen. (1) Ist eine Forderung vom Insolvenzverwalter oder von einem Insolvenzgläubiger bestritten worden, so bleibt es dem Gläubiger überlassen, die Feststellung gegen den Bestreitenden zu betreiben.

(2) Liegt für eine solche Forderung ein vollstreckbarer Schuldtitel oder ein Endurteil vor, so obliegt es dem Bestreitenden, den Widerspruch zu verfolgen.

(3) Das Insolvenzgericht erteilt dem Gläubiger, dessen Forderung bestritten worden ist, einen beglaubigten Auszug aus der Tabelle. Im Falle des Absatzes 2 erhält auch der Bestreitende einen solchen Auszug. Die Gläubiger, deren Forderungen festgestellt worden sind, werden nicht benachrichtigt; hierauf sollen die Gläubiger vor dem Prüfungstermin hingewiesen werden.

§ 180 Zuständigkeit für die Feststellung. (1) Auf die Feststellung ist im ordentlichen Verfahren Klage zu erheben. Für die Klage ist das Amtsgericht ausschließlich zuständig, bei dem das Insolvenzverfahren anhängig ist oder anhängig war. Gehört der Streitgegenstand nicht zur Zuständigkeit der Amtsgerichte, so ist das Landgericht ausschließlich zuständig, zu dessen Bezirk das Insolvenzgericht gehört.

(2) War zur Zeit der Eröffnung des Insolvenzverfahrens ein Rechtsstreit über die Forderung anhängig, so ist die Feststellung durch Aufnahme des Rechtsstreits zu betreiben.

§ 181 Umfang der Feststellung. Die Feststellung kann nach Grund, Betrag und Rang der Forderung nur in der Weise begehrt werden, wie die Forderung in der Anmeldung oder im Prüfungstermin bezeichnet worden ist.

§ 182 Streitwert. Der Wert des Streitgegenstands einer Klage auf Feststellung einer Forderung, deren Bestand vom Insolvenzverwalter oder von einem Insolvenzgläubiger bestritten worden ist, bestimmt sich nach dem Betrag, der bei der Verteilung der Insolvenzmasse für die Forderung zu erwarten ist.

§ 183 Wirkung der Entscheidung. (1) Eine rechtskräftige Entscheidung, durch die eine Forderung festgestellt oder ein Widerspruch für begründet erklärt wird, wirkt gegenüber dem Insolvenzverwalter und allen Insolvenzgläubigern.

(2) Der obsiegenden Partei obliegt es, beim Insolvenzgericht die Berichtigung der Tabelle zu beantragen.

(3) Haben nur einzelne Gläubiger, nicht der Verwalter, den Rechtsstreit geführt, so können diese Gläubiger die Erstattung ihrer Kosten aus der Insolvenzmasse insoweit verlangen, als der Masse durch die Entscheidung ein Vorteil erwachsen ist.

§ 184 Klage gegen einen Widerspruch des Schuldners. (1) Hat der Schuldner im Prüfungstermin oder im schriftlichen Verfahren (§ 177) eine Forderung bestritten, so kann der Gläubiger Klage auf Feststellung der Forderung gegen den Schuldner erheben. War zur Zeit der Eröffnung des Insolvenzverfahrens ein Rechtsstreit über die Forderung anhängig, so kann der Gläubiger diesen Rechtsstreit gegen den Schuldner aufnehmen.

(2) Liegt für eine solche Forderung ein vollstreckbarer Schultitel oder ein Endurteil vor, so obliegt es dem Schuldner binnen einer Frist von einem Monat, die mit dem Prüfungstermin oder im schriftlichen Verfahren mit dem Bestreiten der Forderung beginnt, den Widerspruch zu verfolgen. Nach fruchtlosem Ablauf dieser Frist gilt ein Widerspruch als nicht erhoben. Das Insolvenzgericht erteilt dem Schuldner und dem Gläubiger, dessen Forderung bestritten worden ist, einen beglaubigten Auszug aus der Tabelle und weist den Schuldner auf die Folgen einer

Fristversäumung hin. Der Schuldner hat dem Gericht die Verfolgung des Anspruchs nachzuweisen.

§ 185 Besondere Zuständigkeiten. Ist für die Feststellung einer Forderung der Rechtsweg zum ordentlichen Gericht nicht gegeben, so ist die Feststellung bei dem zuständigen anderen Gericht zu betreiben oder von der zuständigen Verwaltungsbehörde vorzunehmen. § 180 Abs. 2 und die §§ 181, 183 und 184 gelten entsprechend. Ist die Feststellung bei einem anderen Gericht zu betreiben, so gilt auch § 182 entsprechend.

§ 186 Wiedereinsetzung in den vorigen Stand. (1) Hat der Schuldner den Prüfungstermin versäumt, so hat ihm das Insolvenzgericht auf Antrag die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu gewähren. § 51 Abs. 2, § 85 Abs. 2, §§ 233 bis 236 der Zivilprozessordnung gelten entsprechend.

(2) Die den Antrag auf Wiedereinsetzung betreffenden Schriftsätze sind dem Gläubiger zuzustellen, dessen Forderung nachträglich bestritten werden soll. Das Bestreiten in diesen Schriftsätzen steht, wenn die Wiedereinsetzung erteilt wird, dem Bestreiten im Prüfungstermin gleich.

Zweiter Abschnitt – Verteilung

§ 187 Befriedigung der Insolvenzgläubiger. (1) Mit der Befriedigung der Insolvenzgläubiger kann erst nach dem allgemeinen Prüfungstermin begonnen werden.

(2) Verteilungen an die Insolvenzgläubiger können stattfinden, sooft hinreichende Barmittel in der Insolvenzmasse vorhanden sind. Nachrangige Insolvenzgläubiger sollen bei Abschlagsverteilungen nicht berücksichtigt werden.

(3) Die Verteilungen werden vom Insolvenzverwalter vorgenommen. Vor jeder Verteilung hat er die Zustimmung des Gläubigerausschusses einzuholen, wenn ein solcher bestellt ist.

§ 188 Verteilungsverzeichnis. Vor einer Verteilung hat der Insolvenzverwalter ein Verzeichnis der Forderungen aufzustellen, die bei der Verteilung zu berücksichtigen sind. Das Verzeichnis ist auf der Geschäftsstelle zur Einsicht der Beteiligten niederzulegen. Der Verwalter zeigt dem Gericht die Summe der Forderungen und den für die Verteilung verfügbaren Betrag aus der Insolvenzmasse an; das Gericht hat die angezeigte Summe der Forderungen und den für die Verteilung verfügbaren Betrag öffentlich bekannt zu machen.

§ 189 Berücksichtigung bestrittener Forderungen. (1) Ein Insolvenzgläubiger, dessen Forderung nicht festgestellt ist und für dessen Forderung ein vollstreckbarer Titel oder ein Endurteil nicht vorliegt, hat spätestens innerhalb einer Aus-

schlussfrist von zwei Wochen nach der öffentlichen Bekanntmachung dem Insolvenzverwalter nachzuweisen, dass und für welchen Betrag die Feststellungsklage erhoben oder das Verfahren in dem früher anhängigen Rechtsstreit aufgenommen ist.

(2) Wird der Nachweis rechtzeitig geführt, so wird der auf die Forderung entfallende Anteil bei der Verteilung zurückbehalten, solange der Rechtsstreit anhängig ist.

(3) Wird der Nachweis nicht rechtzeitig geführt, so wird die Forderung bei der Verteilung nicht berücksichtigt.

§ 190 Berücksichtigung absonderungsberechtigter Gläubiger. (1) Ein Gläubiger, der zur abgesonderten Befriedigung berechtigt ist, hat spätestens innerhalb der in § 189 Abs. 1 vorgesehenen Ausschlussfrist dem Insolvenzverwalter nachzuweisen, dass und für welchen Betrag er auf abgesonderte Befriedigung verzichtet hat oder bei ihr ausgefallen ist. Wird der Nachweis nicht rechtzeitig geführt, so wird die Forderung bei der Verteilung nicht berücksichtigt.

(2) Zur Berücksichtigung bei einer Abschlagsverteilung genügt es, wenn der Gläubiger spätestens innerhalb der Ausschlussfrist dem Verwalter nachweist, dass die Verwertung des Gegenstands betrieben wird, an dem das Absonderungsrecht besteht, und den Betrag des mutmaßlichen Ausfalls glaubhaft macht. In diesem Fall wird der auf die Forderung entfallende Anteil bei der Verteilung zurückbehalten. Sind die Voraussetzungen des Absatzes 1 bei der Schlussverteilung nicht erfüllt, so wird der zurückbehaltene Anteil für die Schlussverteilung frei.

(3) Ist nur der Verwalter zur Verwertung des Gegenstands berechtigt, an dem das Absonderungsrecht besteht, so sind die Absätze 1 und 2 nicht anzuwenden. Bei einer Abschlagsverteilung hat der Verwalter, wenn er den Gegenstand noch nicht verwertet hat, den Ausfall des Gläubigers zu schätzen und den auf die Forderung entfallenden Anteil zurückzubehalten.

§ 191 Berücksichtigung aufschiebend bedingter Forderungen. (1) Eine aufschiebend bedingte Forderung wird bei einer Abschlagsverteilung mit ihrem vollen Betrag berücksichtigt. Der auf die Forderung entfallende Anteil wird bei der Verteilung zurückbehalten.

(2) Bei der Schlussverteilung wird eine aufschiebend bedingte Forderung nicht berücksichtigt, wenn die Möglichkeit des Eintritts der Bedingung so fernliegt, dass die Forderung zur Zeit der Verteilung keinen Vermögenswert hat. In diesem Fall wird ein gemäß Absatz 1 Satz 2 zurückbehaltener Anteil für die Schlussverteilung frei.

§ 192 Nachträgliche Berücksichtigung. Gläubiger, die bei einer Abschlagsverteilung nicht berücksichtigt worden sind und die Voraussetzungen der §§ 189, 190

nachträglich erfüllen, erhalten bei der folgenden Verteilung aus der restlichen Insolvenzmasse vorab einen Betrag, der sie mit den übrigen Gläubigern gleichstellt.

§ 193 Änderung des Verteilungsverzeichnisses. Der Insolvenzverwalter hat die Änderungen des Verzeichnisses, die auf Grund der §§ 189 bis 192 erforderlich werden, binnen drei Tagen nach Ablauf der in § 189 Abs. 1 vorgesehenen Ausschlussfrist vorzunehmen.

§ 194 Einwendungen gegen das Verteilungsverzeichnis. (1) Bei einer Abschlagsverteilung sind Einwendungen eines Gläubigers gegen das Verzeichnis bis zum Ablauf einer Woche nach dem Ende der in § 189 Abs. 1 vorgesehenen Ausschlussfrist bei dem Insolvenzgericht zu erheben.

(2) Eine Entscheidung des Gerichts, durch die Einwendungen zurückgewiesen werden, ist dem Gläubiger und dem Insolvenzverwalter zuzustellen. Dem Gläubiger steht gegen den Beschluss die sofortige Beschwerde zu.

(3) Eine Entscheidung des Gerichts, durch die eine Berichtigung des Verzeichnisses angeordnet wird, ist dem Gläubiger und dem Verwalter zuzustellen und in der Geschäftsstelle zur Einsicht der Beteiligten niederzulegen. Dem Verwalter und den Insolvenzgläubigern steht gegen den Beschluss die sofortige Beschwerde zu. Die Beschwerdefrist beginnt mit dem Tag, an dem die Entscheidung niedergelegt worden ist.

§ 195 Festsetzung des Bruchteils. (1) Für eine Abschlagsverteilung bestimmt der Gläubigerausschuss auf Vorschlag des Insolvenzverwalters den zu zahlenden Bruchteil. Ist kein Gläubigerausschuss bestellt, so bestimmt der Verwalter den Bruchteil.

(2) Der Verwalter hat den Bruchteil den berücksichtigten Gläubigern mitzuteilen.

§ 196 Schlussverteilung. (1) Die Schlussverteilung erfolgt, sobald die Verwertung der Insolvenzmasse mit Ausnahme eines laufenden Einkommens beendet ist.

(2) Die Schlussverteilung darf nur mit Zustimmung des Insolvenzgerichts vorgenommen werden.

§ 197 Schlusstermin. (1) Bei der Zustimmung zur Schlussverteilung bestimmt das Insolvenzgericht den Termin für eine abschließende Gläubigerversammlung. Dieser Termin dient

1. zur Erörterung der Schlussrechnung des Insolvenzverwalters,
2. zur Erhebung von Einwendungen gegen das Schlussverzeichnis und
3. zur Entscheidung der Gläubiger über die nicht verwertbaren Gegenstände der Insolvenzmasse.

(2) Zwischen der öffentlichen Bekanntmachung des Termins und dem Termin soll eine Frist von mindestens einem Monat und höchstens zwei Monaten liegen.

(3) Für die Entscheidung des Gerichts über Einwendungen eines Gläubigers gilt § 194 Abs. 2 und 3 entsprechend.

§ 198 Hinterlegung zurückbehaltener Beträge. Beträge, die bei der Schlussverteilung zurückzubehalten sind, hat der Insolvenzverwalter für Rechnung der Beteiligten bei einer geeigneten Stelle zu hinterlegen.

§ 199 Überschuss bei der Schlussverteilung. Können bei der Schlussverteilung die Forderungen aller Insolvenzgläubiger in voller Höhe berichtigt werden, so hat der Insolvenzverwalter einen verbleibenden Überschuss dem Schuldner herauszugeben. Ist der Schuldner keine natürliche Person, so hat der Verwalter jeder am Schuldner beteiligten Person den Teil des Überschusses herauszugeben, der ihr bei einer Abwicklung außerhalb des Insolvenzverfahrens zustünde.

§ 200 Aufhebung des Insolvenzverfahrens. (1) Sobald die Schlussverteilung vollzogen ist, beschließt das Insolvenzgericht die Aufhebung des Insolvenzverfahrens.

(2) Der Beschluss und der Grund der Aufhebung sind öffentlich bekanntzumachen. Die §§ 31 bis 33 gelten entsprechend.

§ 201 Rechte der Insolvenzgläubiger nach Verfahrensaufhebung. (1) Die Insolvenzgläubiger können nach der Aufhebung des Insolvenzverfahrens ihre restlichen Forderungen gegen den Schuldner unbeschränkt geltend machen.

(2) Die Insolvenzgläubiger, deren Forderungen festgestellt und nicht vom Schuldner im Prüfungstermin bestritten worden sind, können aus der Eintragung in die Tabelle wie aus einem vollstreckbaren Urteil die Zwangsvollstreckung gegen den Schuldner betreiben. Einer nicht bestrittenen Forderung steht eine Forderung gleich, bei der ein erhobener Widerspruch beseitigt ist. Der Antrag auf Erteilung einer vollstreckbaren Ausfertigung aus der Tabelle kann erst nach Aufhebung des Insolvenzverfahrens gestellt werden.

(3) Die Vorschriften über die Restschuldbefreiung bleiben unberührt.

§ 202 Zuständigkeit bei der Vollstreckung. (1) Im Falle des § 201 ist das Amtsgericht, bei dem das Insolvenzverfahren anhängig ist oder anhängig war, ausschließlich zuständig für Klagen:

1. auf Erteilung der Vollstreckungsklausel;
2. durch die nach der Erteilung der Vollstreckungsklausel bestritten wird, dass die Voraussetzungen für die Erteilung eingetreten waren;

3. durch die Einwendungen geltend gemacht werden, die den Anspruch selbst betreffen.

(2) Gehört der Streitgegenstand nicht zur Zuständigkeit der Amtsgerichte, so ist das Landgericht ausschließlich zuständig, zu dessen Bezirk das Insolvenzgericht gehört.

§ 203 Anordnung der Nachtragsverteilung. (1) Auf Antrag des Insolvenzverwalters oder eines Insolvenzgläubigers oder von Amts wegen ordnet das Insolvenzgericht eine Nachtragsverteilung an, wenn nach dem Schlusstermin

1. zurückbehaltene Beträge für die Verteilung frei werden,
2. Beträge, die aus der Insolvenzmasse gezahlt sind, zurückfließen oder
3. Gegenstände der Masse ermittelt werden.

(2) Die Aufhebung des Verfahrens steht der Anordnung einer Nachtragsverteilung nicht entgegen.

(3) Das Gericht kann von der Anordnung abssehen und den zur Verfügung stehenden Betrag oder den ermittelten Gegenstand dem Schuldner überlassen, wenn dies mit Rücksicht auf die Geringfügigkeit des Betrags oder den geringen Wert des Gegenstands und die Kosten einer Nachtragsverteilung angemessen erscheint. Es kann die Anordnung davon abhängig machen, dass ein Geldbetrag vorgeschossen wird, der die Kosten der Nachtragsverteilung deckt.

§ 204 Rechtsmittel. (1) Der Beschluss, durch den der Antrag auf Nachtragsverteilung abgelehnt wird, ist dem Antragsteller zuzustellen. Gegen den Beschluss steht dem Antragsteller die sofortige Beschwerde zu.

(2) Der Beschluss, durch den eine Nachtragsverteilung angeordnet wird, ist dem Insolvenzverwalter, dem Schuldner und, wenn ein Gläubiger die Verteilung beantragt hatte, diesem Gläubiger zuzustellen. Gegen den Beschluss steht dem Schuldner die sofortige Beschwerde zu.

§ 205 Vollzug der Nachtragsverteilung. Nach der Anordnung der Nachtragsverteilung hat der Insolvenzverwalter den zur Verfügung stehenden Betrag oder den Erlös aus der Verwertung des ermittelten Gegenstands auf Grund des Schlussverzeichnisses zu verteilen. Er hat dem Insolvenzgericht Rechnung zu legen.

§ 206 Ausschluss von Massegläubigern. Massegläubiger, deren Ansprüche dem Insolvenzverwalter

1. bei einer Abschlagsverteilung erst nach der Festsetzung des Bruchteils,
2. bei der Schlussverteilung erst nach der Beendigung des Schlusstermins oder
3. bei einer Nachtragsverteilung erst nach der öffentlichen Bekanntmachung bekanntgeworden sind, können Befriedigung nur aus den Mitteln verlangen,

die nach der Verteilung in der Insolvenzmasse verbleiben.

Dritter Abschnitt – Einstellung des Verfahrens

§ 207 Einstellung mangels Masse. (1) Stellt sich nach der Eröffnung des Insolvenzverfahrens heraus, dass die Insolvenzmasse nicht ausreicht, um die Kosten des Verfahrens zu decken, so stellt das Insolvenzgericht das Verfahren ein. Die Einstellung unterbleibt, wenn ein ausreichender Geldbetrag vorgeschossen wird oder die Kosten nach § 4a gestundet werden; § 26 Abs. 3 gilt entsprechend.

(2) Vor der Einstellung sind die Gläubigerversammlung, der Insolvenzverwalter und die Massegläubiger zu hören.

(3) Soweit Barmittel in der Masse vorhanden sind, hat der Verwalter vor der Einstellung die Kosten des Verfahrens, von diesen zuerst die Auslagen, nach dem Verhältnis ihrer Beträge zu berichtigen. Zur Verwertung von Massegegenständen ist er nicht mehr verpflichtet.

§ 208 Anzeige der Masseunzulänglichkeit. (1) Sind die Kosten des Insolvenzverfahrens gedeckt, reicht die Insolvenzmasse jedoch nicht aus, um die fälligen sonstigen Masseverbindlichkeiten zu erfüllen, so hat der Insolvenzverwalter dem Insolvenzgericht anzuzeigen, dass Masseunzulänglichkeit vorliegt. Gleiches gilt, wenn die Masse voraussichtlich nicht ausreichen wird, um die bestehenden sonstigen Masseverbindlichkeiten im Zeitpunkt der Fälligkeit zu erfüllen.

(2) Das Gericht hat die Anzeige der Masseunzulänglichkeit öffentlich bekanntzumachen. Den Massegläubigern ist sie besonders zuzustellen.

(3) Die Pflicht des Verwalters zur Verwaltung und zur Verwertung der Masse besteht auch nach der Anzeige der Masseunzulänglichkeit fort.

§ 209 Befriedigung der Massegläubiger. (1) Der Insolvenzverwalter hat die Masseverbindlichkeiten nach folgender Rangordnung zu berichtigen, bei gleichem Rang nach dem Verhältnis ihrer Beträge:

1. die Kosten des Insolvenzverfahrens;
2. die Masseverbindlichkeiten, die nach der Anzeige der Masseunzulänglichkeit begründet worden sind, ohne zu den Kosten des Verfahrens zu gehören;
3. die übrigen Masseverbindlichkeiten, unter diesen zuletzt der nach den §§ 100, 101 Abs. 1 Satz 3 bewilligte Unterhalt.

(2) Als Masseverbindlichkeiten im Sinne des Absatzes 1 Nr. 2 gelten auch die Verbindlichkeiten

1. aus einem gegenseitigen Vertrag, dessen Erfüllung der Verwalter gewählt hat, nachdem er die Masseunzulänglichkeit angezeigt hatte;
2. aus einem Dauerschuldverhältnis für die Zeit nach dem ersten Termin, zu dem der Verwalter nach der Anzeige der Masseunzulänglichkeit kündigen

-
- konnte;
3. aus einem Dauerschuldverhältnis, soweit der Verwalter nach der Anzeige der Masseunzulänglichkeit für die Insolvenzmasse die Gegenleistung in Anspruch genommen hat.

§ 210 Vollstreckungsverbot. Sobald der Insolvenzverwalter die Masseunzulänglichkeit angezeigt hat, ist die Vollstreckung wegen einer Masseverbindlichkeit im Sinne des § 209 Abs. 1 Nr. 3 unzulässig.

§ 210a Insolvenzplan bei Masseunzulänglichkeit. Bei Anzeige der Masseunzulänglichkeit gelten die Vorschriften über den Insolvenzplan mit der Maßgabe, dass

1. an die Stelle der nicht nachrangigen Insolvenzgläubiger die Massegläubiger mit dem Rang des § 209 Absatz 1 Nr. 3 treten und
2. für die nicht nachrangigen Insolvenzgläubiger § 246 Nr. 2 entsprechend gilt.

§ 211 Einstellung nach Anzeige der Masseunzulänglichkeit. (1) Sobald der Insolvenzverwalter die Insolvenzmasse nach Maßgabe des § 209 verteilt hat, stellt das Insolvenzgericht das Insolvenzverfahren ein.

(2) Der Verwalter hat für seine Tätigkeit nach der Anzeige der Masseunzulänglichkeit gesondert Rechnung zu legen.

(3) Werden nach der Einstellung des Verfahrens Gegenstände der Insolvenzmasse ermittelt, so ordnet das Gericht auf Antrag des Verwalters oder eines Massegläubigers oder von Amts wegen eine Nachtragsverteilung an. § 203 Abs. 3 und die §§ 204 und 205 gelten entsprechend.

§ 212 Einstellung wegen Wegfalls des Eröffnungsgrunds. Das Insolvenzverfahren ist auf Antrag des Schuldners einzustellen, wenn gewährleistet ist, dass nach der Einstellung beim Schuldner weder Zahlungsunfähigkeit noch drohende Zahlungsunfähigkeit noch, soweit die Überschuldung Grund für die Eröffnung des Insolvenzverfahrens ist, Überschuldung vorliegt. Der Antrag ist nur zulässig, wenn das Fehlen der Eröffnungsgründe glaubhaft gemacht wird.

§ 213 Einstellung mit Zustimmung der Gläubiger. (1) Das Insolvenzverfahren ist auf Antrag des Schuldners einzustellen, wenn er nach Ablauf der Anmeldefrist die Zustimmung aller Insolvenzgläubiger beibringt, die Forderungen angemeldet haben. Bei Gläubigern, deren Forderungen vom Schuldner oder vom Insolvenzverwalter bestritten werden, und bei absonderungsberechtigten Gläubigern entscheidet das Insolvenzgericht nach freiem Ermessen, inwieweit es einer Zustimmung dieser Gläubiger oder einer Sicherheitsleistung gegenüber ihnen bedarf.

(2) Das Verfahren kann auf Antrag des Schuldners vor dem Ablauf der Anmeldefrist eingestellt werden, wenn außer den Gläubigern, deren Zustimmung der Schuldner beibringt, andere Gläubiger nicht bekannt sind.

§ 214 Verfahren bei der Einstellung. (1) Der Antrag auf Einstellung des Insolvenzverfahrens nach § 212 oder § 213 ist öffentlich bekanntzumachen. Er ist in der Geschäftsstelle zur Einsicht der Beteiligten niederzulegen; im Falle des § 213 sind die zustimmenden Erklärungen der Gläubiger beizufügen. Die Insolvenzgläubiger können binnen einer Woche nach der öffentlichen Bekanntmachung schriftlich Widerspruch gegen den Antrag erheben.

(2) Das Insolvenzgericht beschließt über die Einstellung nach Anhörung des Antragstellers, des Insolvenzverwalters und des Gläubigerausschusses, wenn ein solcher bestellt ist. Im Falle eines Widerspruchs ist auch der widersprechende Gläubiger zu hören.

(3) Vor der Einstellung hat der Verwalter die unstreitigen Masseansprüche zu berichtigen und für die streitigen Sicherheit zu leisten.

§ 215 Bekanntmachung und Wirkungen der Einstellung. (1) Der Beschluss, durch den das Insolvenzverfahren nach § 207, 211, 212 oder 213 eingestellt wird, und der Grund der Einstellung sind öffentlich bekanntzumachen. Der Schuldner, der Insolvenzverwalter und die Mitglieder des Gläubigerausschusses sind vorab über den Zeitpunkt des Wirksamwerdens der Einstellung (§ 9 Abs. 1 Satz 3) zu unterrichten. § 200 Abs. 2 Satz 2 gilt entsprechend.

(2) Mit der Einstellung des Insolvenzverfahrens erhält der Schuldner das Recht zurück, über die Insolvenzmasse frei zu verfügen. Die §§ 201, 202 gelten entsprechend.

§ 216 Rechtsmittel. (1) Wird das Insolvenzverfahren nach § 207, 212 oder 213 eingestellt, so steht jedem Insolvenzgläubiger und, wenn die Einstellung nach § 207 erfolgt, dem Schuldner die sofortige Beschwerde zu.

(2) Wird ein Antrag nach § 212 oder § 213 abgelehnt, so steht dem Schuldner die sofortige Beschwerde zu.

Sechster Teil – Insolvenzplan

Erster Abschnitt – Aufstellung des Plans

§ 217 **Grundsatz.** Die Befriedigung der absonderungsberechtigten Gläubiger und der Insolvenzgläubiger, die Verwertung der Insolvenzmasse und deren Verteilung an die Beteiligten sowie die Verfahrensabwicklung und die Haftung des Schuldners nach der Beendigung des Insolvenzverfahrens können in einem Insolvenzplan abweichend von den Vorschriften dieses Gesetzes geregelt werden. Ist der Schuldner keine natürliche Person, so können auch die Anteils- oder Mitgliedschaftsrechte der am Schuldner beteiligten Personen in den Plan einbezogen werden.

§ 218 **Vorlage des Insolvenzplans.** (1) Zur Vorlage eines Insolvenzplans an das Insolvenzgericht sind der Insolvenzverwalter und der Schuldner berechtigt. Die Vorlage durch den Schuldner kann mit dem Antrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens verbunden werden. Ein Plan, der erst nach dem Schlusstermin beim Gericht eingeht, wird nicht berücksichtigt.

(2) Hat die Gläubigerversammlung den Verwalter beauftragt, einen Insolvenzplan auszuarbeiten, so hat der Verwalter den Plan binnen angemessener Frist dem Gericht vorzulegen.

(3) Bei der Aufstellung des Plans durch den Verwalter wirken der Gläubigerausschuss, wenn ein solcher bestellt ist, der Betriebsrat, der Sprecherausschuss der leitenden Angestellten und der Schuldner beratend mit.

§ 219 **Gliederung des Plans.** Der Insolvenzplan besteht aus dem darstellenden Teil und dem gestaltenden Teil. Ihm sind die in den §§ 229 und 230 genannten Anlagen beizufügen.

§ 220 **Darstellender Teil.** (1) Im darstellenden Teil des Insolvenzplans wird beschrieben, welche Maßnahmen nach der Eröffnung des Insolvenzverfahrens getroffen worden sind oder noch getroffen werden sollen, um die Grundlagen für die geplante Gestaltung der Rechte der Beteiligten zu schaffen.

(2) Der darstellende Teil soll alle sonstigen Angaben zu den Grundlagen und den Auswirkungen des Plans enthalten, die für die Entscheidung der Beteiligten über die Zustimmung zum Plan und für dessen gerichtliche Bestätigung erheblich sind.

§ 221 **Gestaltender Teil.** Im gestaltenden Teil des Insolvenzplans wird festgelegt, wie die Rechtsstellung der Beteiligten durch den Plan geändert werden soll. Der Insolvenzverwalter kann durch den Plan bevollmächtigt werden, die zur Umsetzung notwendigen Maßnahmen zu ergreifen und offensichtliche Fehler des Plans zu berichtigen.

§ 222 Bildung von Gruppen. (1) Bei der Festlegung der Rechte der Beteiligten im Insolvenzplan sind Gruppen zu bilden, soweit Beteiligte mit unterschiedlicher Rechtsstellung betroffen sind. Es ist zu unterscheiden zwischen

1. den absonderungsberechtigten Gläubigern, wenn durch den Plan in deren Rechte eingegriffen wird;
2. den nicht nachrangigen Insolvenzgläubigern;
3. den einzelnen Rangklassen der nachrangigen Insolvenzgläubiger, soweit deren Forderungen nicht nach § 225 als erlassen gelten sollen;
4. den am Schuldner beteiligten Personen, wenn deren Anteils- oder Mitgliedschaftsrechte in den Plan einbezogen werden.

(2) Aus den Beteiligten mit gleicher Rechtsstellung können Gruppen gebildet werden, in denen Beteiligte mit gleichartigen wirtschaftlichen Interessen zusammengefasst werden. Die Gruppen müssen sachgerecht voneinander abgegrenzt werden. Die Kriterien für die Abgrenzung sind im Plan anzugeben.

(3) Die Arbeitnehmer sollen eine besondere Gruppe bilden, wenn sie als Insolvenzgläubiger mit nicht unerheblichen Forderungen beteiligt sind. Für Kleingläubiger und geringfügig beteiligte Anteilsinhaber mit einer Beteiligung am Haftkapital von weniger als 1 Prozent oder weniger als 1 000 Euro können besondere Gruppen gebildet werden.

§ 223 Rechte der Absonderungsberechtigten. (1) Ist im Insolvenzplan nichts anderes bestimmt, so wird das Recht der absonderungsberechtigten Gläubiger zur Befriedigung aus den Gegenständen, an denen Absonderungsrechte bestehen, vom Plan nicht berührt. Eine abweichende Bestimmung ist hinsichtlich der Finanzsicherheiten im Sinne von § 1 Abs. 17 des Kreditwesengesetzes sowie der Sicherheiten ausgeschlossen, die

1. dem Betreiber oder dem Teilnehmer eines Systems nach § 1 Abs. 16 des Kreditwesengesetzes zur Sicherung seiner Ansprüche aus dem System oder
2. der Zentralbank eines Mitgliedstaats der Europäischen Union oder der Europäischen Zentralbank gestellt wurden.

(2) Soweit im Plan eine abweichende Regelung getroffen wird, ist im gestaltenden Teil für die absonderungsberechtigten Gläubiger anzugeben, um welchen Bruchteil die Rechte gekürzt, für welchen Zeitraum sie gestundet oder welchen sonstigen Regelungen sie unterworfen werden sollen.

§ 224 Rechte der Insolvenzgläubiger. Für die nicht nachrangigen Gläubiger ist im gestaltenden Teil des Insolvenzplans anzugeben, um welchen Bruchteil die Forderungen gekürzt, für welchen Zeitraum sie gestundet, wie sie gesichert oder welchen sonstigen Regelungen sie unterworfen werden sollen.

§ 225 Rechte der nachrangigen Insolvenzgläubiger. (1) Die Forderungen

nachrangiger Insolvenzgläubiger gelten, wenn im Insolvenzplan nichts anderes bestimmt ist, als erlassen.

(2) Soweit im Plan eine abweichende Regelung getroffen wird, sind im gestalten- den Teil für jede Gruppe der nachrangigen Gläubiger die in § 224 vorgeschriebe- nen Angaben zu machen.

(3) Die Haftung des Schuldners nach der Beendigung des Insolvenzverfahrens für Geldstrafen und die diesen in § 39 Abs. 1 Nr. 3 gleichgestellten Verbindlichkeiten kann durch einen Plan weder ausgeschlossen noch eingeschränkt werden.

§ 225a Rechte der Anteilshaber. (1) Die Anteils- oder Mitgliedschaftsrechte der am Schuldner beteiligten Personen bleiben vom Insolvenzplan unberührt, es sei denn, dass der Plan etwas anderes bestimmt.

(2) Im gestaltenden Teil des Plans kann vorgesehen werden, dass Forderungen von Gläubigern in Anteils- oder Mitgliedschaftsrechte am Schuldner umgewandelt werden. Eine Umwandlung gegen den Willen der betroffenen Gläubiger ist ausge- schlossen. Insbesondere kann der Plan eine Kapitalherabsetzung oder -erhöhung, die Leistung von Sacheinlagen, den Ausschluss von Bezugsrechten oder die Zah- lung von Abfindungen an ausscheidende Anteilshaber vorsehen.

(3) Im Plan kann jede Regelung getroffen werden, die gesellschaftsrechtlich zuläs- sig ist, insbesondere die Fortsetzung einer aufgelösten Gesellschaft oder die Über- tragung von Anteils- oder Mitgliedschaftsrechten.

(4) Maßnahmen nach Absatz 2 oder 3 berechtigen nicht zum Rücktritt oder zur Kündigung von Verträgen, an denen der Schuldner beteiligt ist. Sie führen auch nicht zu einer anderweitigen Beendigung der Verträge. Entgegenstehende vertrag- liche Vereinbarungen sind unwirksam. Von den Sätzen 1 und 2 bleiben Vereinba- rungen unberührt, welche an eine Pflichtverletzung des Schuldners anknüpfen, so- fern sich diese nicht darin erschöpft, dass eine Maßnahme nach Absatz 2 oder 3 in Aussicht genommen oder durchgeführt wird.

(5) Stellt eine Maßnahme nach Absatz 2 oder 3 für eine am Schuldner beteiligte Person einen wichtigen Grund zum Austritt aus der juristischen Person oder Ge- sellschaft ohne Rechtspersönlichkeit dar und wird von diesem Austrittsrecht Ge- brauch gemacht, so ist für die Bestimmung der Höhe eines etwaigen Abfindungs- anspruches die Vermögenslage maßgeblich, die sich bei einer Abwicklung des Schuldners eingestellt hätte. Die Auszahlung des Abfindungsanspruches kann zur Vermeidung einer unangemessenen Belastung der Finanzlage des Schuldners über einen Zeitraum von bis zu drei Jahren gestundet werden. Nicht ausgezahlte Ab- findungsguthaben sind zu verzinsen.

§ 226 Gleichbehandlung der Beteiligten. (1) Innerhalb jeder Gruppe sind allen Beteiligten gleiche Rechte anzubieten.

(2) Eine unterschiedliche Behandlung der Beteiligten einer Gruppe ist nur mit Zu-

stimmung aller betroffenen Beteiligten zulässig. In diesem Fall ist dem Insolvenzplan die zustimmende Erklärung eines jeden betroffenen Beteiligten beizufügen.

(3) Jedes Abkommen des Insolvenzverwalters, des Schuldners oder anderer Personen mit einzelnen Beteiligten, durch das diesen für ihr Verhalten bei Abstimmungen oder sonst im Zusammenhang mit dem Insolvenzverfahren ein nicht im Plan vorgesehener Vorteil gewährt wird, ist nichtig.

§ 227 Haftung des Schuldners. (1) Ist im Insolvenzplan nichts anderes bestimmt, so wird der Schuldner mit der im gestaltenden Teil vorgesehenen Befriedigung der Insolvenzgläubiger von seinen restlichen Verbindlichkeiten gegenüber diesen Gläubigern befreit.

(2) Ist der Schuldner eine Gesellschaft ohne Rechtspersönlichkeit oder eine Kommanditgesellschaft auf Aktien, so gilt Absatz 1 entsprechend für die persönliche Haftung der Gesellschafter.

§ 228 Änderung sachenrechtlicher Verhältnisse. Sollen Rechte an Gegenständen begründet, geändert, übertragen oder aufgehoben werden, so können die erforderlichen Willenserklärungen der Beteiligten in den gestaltenden Teil des Insolvenzplans aufgenommen werden. Sind im Grundbuch eingetragene Rechte an einem Grundstück oder an eingetragenen Rechten betroffen, so sind diese Rechte unter Beachtung des § 28 der Grundbuchordnung genau zu bezeichnen. Für Rechte, die im Schiffsregister, im Schiffsbauregister oder im Register für Pfandrechte an Luftfahrzeugen eingetragen sind, gilt Satz 2 entsprechend.

§ 229 Vermögensübersicht. Ergebnis- und Finanzplan. Sollen die Gläubiger aus den Erträgen des vom Schuldner oder von einem Dritten fortgeführten Unternehmens befriedigt werden, so ist dem Insolvenzplan eine Vermögensübersicht beizufügen, in der die Vermögensgegenstände und die Verbindlichkeiten, die sich bei einem Wirksamwerden des Plans gegenüberstünden, mit ihren Werten aufgeführt werden. Ergänzend ist darzustellen, welche Aufwendungen und Erträge für den Zeitraum, während dessen die Gläubiger befriedigt werden sollen, zu erwarten sind und durch welche Abfolge von Einnahmen und Ausgaben die Zahlungsfähigkeit des Unternehmens während dieses Zeitraums gewährleistet werden soll. Dabei sind auch die Gläubiger zu berücksichtigen, die zwar ihre Forderungen nicht angemeldet haben, jedoch bei der Ausarbeitung des Plans bekannt sind.

§ 230 Weitere Anlagen. (1) Ist im Insolvenzplan vorgesehen, dass der Schuldner sein Unternehmen fortführt, und ist der Schuldner eine natürliche Person, so ist dem Plan die Erklärung des Schuldners beizufügen, dass er zur Fortführung des Unternehmens auf der Grundlage des Plans bereit ist. Ist der Schuldner eine Gesellschaft ohne Rechtspersönlichkeit oder eine Kommanditgesellschaft auf Aktien, so ist dem Plan eine entsprechende Erklärung der Personen beizufügen, die nach

dem Plan persönlich haftende Gesellschafter des Unternehmens sein sollen. Die Erklärung des Schuldners nach Satz 1 ist nicht erforderlich, wenn dieser selbst den Plan vorlegt.

(2) Sollen Gläubiger Anteils- oder Mitgliedschaftsrechte oder Beteiligungen an einer juristischen Person, einem nicht rechtsfähigen Verein oder einer Gesellschaft ohne Rechtspersönlichkeit übernehmen, so ist dem Plan die zustimmende Erklärung eines jeden dieser Gläubiger beizufügen.

(3) Hat ein Dritter für den Fall der Bestätigung des Plans Verpflichtungen gegenüber den Gläubigern übernommen, so ist dem Plan die Erklärung des Dritten beizufügen.

§ 231 Zurückweisung des Plans. (1) Das Insolvenzgericht weist den Insolvenzplan von Amts wegen zurück,

1. wenn die Vorschriften über das Recht zur Vorlage und den Inhalt des Plans, insbesondere zur Bildung von Gruppen, nicht beachtet sind und der Vorlegende den Mangel nicht beheben kann oder innerhalb einer angemessenen, vom Gericht gesetzten Frist nicht behebt,
2. wenn ein vom Schuldner vorgelegter Plan offensichtlich keine Aussicht auf Annahme durch die Beteiligten oder auf Bestätigung durch das Gericht hat oder
3. wenn die Ansprüche, die den Beteiligten nach dem gestaltenden Teil eines vom Schuldner vorgelegten Plans zustehen, offensichtlich nicht erfüllt werden können.

Die Entscheidung des Gerichts soll innerhalb von zwei Wochen nach Vorlage des Plans erfolgen.

(2) Hatte der Schuldner in dem Insolvenzverfahren bereits einen Plan vorgelegt, der von den Beteiligten abgelehnt, vom Gericht nicht bestätigt oder vom Schuldner nach der öffentlichen Bekanntmachung des Erörterungstermins zurückgezogen worden ist, so hat das Gericht einen neuen Plan des Schuldners zurückzuweisen, wenn der Insolvenzverwalter mit Zustimmung des Gläubigerausschusses, wenn ein solcher bestellt ist, die Zurückweisung beantragt.

(3) Gegen den Beschluss, durch den der Plan zurückgewiesen wird, steht dem Vorlegenden die sofortige Beschwerde zu.

§ 232 Stellungnahmen zum Plan. (1) Wird der Insolvenzplan nicht zurückgewiesen, so leitet das Insolvenzgericht ihn zur Stellungnahme zu:

1. dem Gläubigerausschuss, wenn ein solcher bestellt ist, dem Betriebsrat und dem Sprecherausschuss der leitenden Angestellten;
2. dem Schuldner, wenn der Insolvenzverwalter den Plan vorgelegt hat;
3. dem Verwalter, wenn der Schuldner den Plan vorgelegt hat.

(2) Das Gericht kann auch der für den Schuldner zuständigen amtlichen Berufsvertretung der Industrie, des Handels, des Handwerks oder der Landwirtschaft oder anderen sachkundigen Stellen Gelegenheit zur Äußerung geben.

(3) Das Gericht bestimmt eine Frist für die Abgabe der Stellungnahmen. Die Frist soll zwei Wochen nicht überschreiten.

§ 233 Aussetzung von Verwertung und Verteilung. Soweit die Durchführung eines vorgelegten Insolvenzplans durch die Fortsetzung der Verwertung und Verteilung der Insolvenzmasse gefährdet würde, ordnet das Insolvenzgericht auf Antrag des Schuldners oder des Insolvenzverwalters die Aussetzung der Verwertung und Verteilung an. Das Gericht sieht von der Aussetzung ab oder hebt sie auf, soweit mit ihr die Gefahr erheblicher Nachteile für die Masse verbunden ist oder soweit der Verwalter mit Zustimmung des Gläubigerausschusses oder der Gläubigerversammlung die Fortsetzung der Verwertung und Verteilung beantragt.

§ 234 Niederlegung des Plans. Der Insolvenzplan ist mit seinen Anlagen und den eingegangenen Stellungnahmen in der Geschäftsstelle zur Einsicht der Beteiligten niederzulegen.

Zweiter Abschnitt – Annahme und Bestätigung des Plans

§ 235 Erörterungs- und Abstimmungstermin. (1) Das Insolvenzgericht bestimmt einen Termin, in dem der Insolvenzplan und das Stimmrecht der Beteiligten erörtert werden und anschließend über den Plan abgestimmt wird (Erörterungs- und Abstimmungstermin). Der Termin soll nicht über einen Monat hinaus angesetzt werden. Er kann gleichzeitig mit der Einholung der Stellungnahmen nach § 232 anberaumt werden.

(2) Der Erörterungs- und Abstimmungstermin ist öffentlich bekanntzumachen. Dabei ist darauf hinzuweisen, dass der Plan und die eingegangenen Stellungnahmen in der Geschäftsstelle eingesehen werden können. § 74 Abs. 2 Satz 2 gilt entsprechend.

(3) Die Insolvenzgläubiger, die Forderungen angemeldet haben, die absonderungsberechtigten Gläubiger, der Insolvenzverwalter, der Schuldner, der Betriebsrat und der Sprecherausschuss der leitenden Angestellten sind besonders zu laden. Mit der Ladung ist ein Abdruck des Plans oder eine Zusammenfassung seines wesentlichen Inhalts, die der Vorlegende auf Aufforderung einzureichen hat, zu übersenden. Sind die Anteils- oder Mitgliedschaftsrechte der am Schuldner beteiligten Personen in den Plan einbezogen, so sind auch diese Personen gemäß den Sätzen 1 und 2 zu laden; dies gilt nicht für Aktionäre oder Kommanditaktionäre. Für börsennotierte Gesellschaften findet § 121 Absatz 4a des Aktiengesetzes entsprechende Anwendung; sie haben eine Zusammenfassung des wesentlichen Inhalts des Plans über ihre Internetseite zugänglich zu machen.

§ 236 Verbindung mit dem Prüfungstermin. Der Erörterungs- und Abstimmungstermin darf nicht vor dem Prüfungstermin stattfinden. Beide Termine können jedoch verbunden werden.

§ 237 Stimmrecht der Insolvenzgläubiger. (1) Für das Stimmrecht der Insolvenzgläubiger bei der Abstimmung über den Insolvenzplan gilt § 77 Abs. 1 Satz 1, Abs. 2 und 3 Nr. 1 entsprechend. Absonderungsberechtigte Gläubiger sind nur insoweit zur Abstimmung als Insolvenzgläubiger berechtigt, als ihnen der Schuldner auch persönlich haftet und sie auf die abgesonderte Befriedigung verzichten oder bei ihr ausfallen; solange der Ausfall nicht feststeht, sind sie mit dem mutmaßlichen Ausfall zu berücksichtigen.

(2) Gläubiger, deren Forderungen durch den Plan nicht beeinträchtigt werden, haben kein Stimmrecht.

§ 238 Stimmrecht der absonderungsberechtigten Gläubiger. (1) Soweit im Insolvenzplan auch die Rechtsstellung absonderungsberechtigter Gläubiger geregelt wird, sind im Termin die Rechte dieser Gläubiger einzeln zu erörtern. Ein Stimmrecht gewähren die Absonderungsrechte, die weder vom Insolvenzverwalter noch von einem absonderungsberechtigten Gläubiger noch von einem Insolvenzgläubiger bestritten werden. Für das Stimmrecht bei streitigen, aufschiebend bedingten oder nicht fälligen Rechten gelten die §§ 41, 77 Abs. 2, 3 Nr. 1 entsprechend.

(2) § 237 Abs. 2 gilt entsprechend.

§ 238a Stimmrecht der Anteilsinhaber. (1) Das Stimmrecht der Anteilsinhaber des Schuldners bestimmt sich allein nach deren Beteiligung am gezeichneten Kapital oder Vermögen des Schuldners. Stimmrechtsbeschränkungen, Sonder- oder Mehrstimmrechte bleiben außer Betracht.

(2) § 237 Absatz 2 gilt entsprechend.

§ 239 Stimmliste. Der Urkundsbeamte der Geschäftsstelle hält in einem Verzeichnis fest, welche Stimmrechte den Beteiligten nach dem Ergebnis der Erörterung im Termin zustehen.

§ 240 Änderung des Plans. Der Vorlegende ist berechtigt, einzelne Regelungen des Insolvenzplans auf Grund der Erörterung im Termin inhaltlich zu ändern. Über den geänderten Plan kann noch in demselben Termin abgestimmt werden.

§ 241 Gesonderter Abstimmungstermin. (1) Das Insolvenzgericht kann einen gesonderten Termin zur Abstimmung über den Insolvenzplan bestimmen. In die-

sem Fall soll der Zeitraum zwischen dem Erörterungstermin und dem Abstimmungstermin nicht mehr als einen Monat betragen.

(2) Zum Abstimmungstermin sind die stimmberechtigten Beteiligten und der Schuldner zu laden. Dies gilt nicht für Aktionäre oder Kommanditaktionäre. Für diese reicht es aus, den Termin öffentlich bekannt zu machen. Für börsen-notierte Gesellschaften findet § 121 Absatz 4a des Aktiengesetzes entsprechende Anwendung. Im Fall einer Änderung des Plans ist auf die Änderung besonders hinzuweisen.

§ 242 Schriftliche Abstimmung. (1) Ist ein gesonderter Abstimmungstermin bestimmt, so kann das Stimmrecht schriftlich ausgeübt werden.

(2) Das Insolvenzgericht übersendet den stimmberechtigten Beteiligten nach dem Erörterungstermin den Stimmzettel und teilt ihnen dabei ihr Stimmrecht mit. Die schriftliche Stimmabgabe wird nur berücksichtigt, wenn sie dem Gericht spätestens am Tag vor dem Abstimmungstermin zugegangen ist; darauf ist bei der Übersendung des Stimmzettels hinzuweisen.

§ 243 Abstimmung in Gruppen. Jede Gruppe der stimmberechtigten Beteiligten stimmt gesondert über den Insolvenzplan ab.

§ 244 Erforderliche Mehrheiten. (1) Zur Annahme des Insolvenzplans durch die Gläubiger ist erforderlich, dass in jeder Gruppe

1. die Mehrheit der abstimmenden Gläubiger dem Plan zustimmt und
2. die Summe der Ansprüche der zustimmenden Gläubiger mehr als die Hälfte der Summe der Ansprüche der abstimmenden Gläubiger beträgt.

(2) Gläubiger, denen ein Recht gemeinschaftlich zusteht oder deren Rechte bis zum Eintritt des Eröffnungsgrunds ein einheitliches Recht gebildet haben, werden bei der Abstimmung als ein Gläubiger gerechnet. Entsprechendes gilt, wenn an einem Recht ein Pfandrecht oder ein Nießbrauch besteht.

(3) Für die am Schuldner beteiligten Personen gilt Absatz 1 Nummer 2 entsprechend mit der Maßgabe, dass an die Stelle der Summe der Ansprüche die Summe der Beteiligungen tritt.

§ 245 Obstruktionsverbot. (1) Auch wenn die erforderlichen Mehrheiten nicht erreicht worden sind, gilt die Zustimmung einer Abstimmungsgruppe als erteilt, wenn

1. die Angehörigen dieser Gruppe durch den Insolvenzplan voraussichtlich nicht schlechter gestellt werden, als sie ohne einen Plan stünden,
2. die Angehörigen dieser Gruppe angemessen an dem wirtschaftlichen Wert beteiligt werden, der auf der Grundlage des Plans den Beteiligten zufließen

-
- soll, und
3. die Mehrheit der abstimmenden Gruppen dem Plan mit den erforderlichen Mehrheiten zugestimmt hat.
- (2) Für eine Gruppe der Gläubiger liegt eine angemessene Beteiligung im Sinne des Absatzes 1 Nummer 2 vor, wenn nach dem Plan
1. kein anderer Gläubiger wirtschaftliche Werte erhält, die den vollen Betrag seines Anspruchs übersteigen,
 2. weder ein Gläubiger, der ohne einen Plan mit Nachrang gegenüber den Gläubigern der Gruppe zu befriedigen wäre, noch der Schuldner oder eine an ihm beteiligte Person einen wirtschaftlichen Wert erhält und
 3. kein Gläubiger, der ohne einen Plan gleichrangig mit den Gläubigern der Gruppe zu befriedigen wäre, bessergestellt wird als diese Gläubiger.
- (3) Für eine Gruppe der Anteilsinhaber liegt eine angemessene Beteiligung im Sinne des Absatzes 1 Nummer 2 vor, wenn nach dem Plan
1. kein Gläubiger wirtschaftliche Werte erhält, die den vollen Betrag seines Anspruchs übersteigen, und
 2. kein Anteilsinhaber, der ohne einen Plan den Anteilsinhabern der Gruppe gleichgestellt wäre, bessergestellt wird als diese.

§ 246 Zustimmung nachrangiger Insolvenzgläubiger. Für die Annahme des Insolvenzplans durch die nachrangigen Insolvenzgläubiger gelten ergänzend folgende Bestimmungen:

1. Die Zustimmung der Gruppen mit einem Rang hinter § 39 Abs. 1 Nr. 3 gilt als erteilt, wenn kein Insolvenzgläubiger durch den Plan besser gestellt wird als die Gläubiger dieser Gruppen.
2. Beteiligt sich kein Gläubiger einer Gruppe an der Abstimmung, so gilt die Zustimmung der Gruppe als erteilt.

§ 246a Zustimmung der Anteilsinhaber. Beteiligt sich keines der Mitglieder einer Gruppe der Anteilsinhaber an der Abstimmung, so gilt die Zustimmung der Gruppe als erteilt.

§ 247 Zustimmung des Schuldners. (1) Die Zustimmung des Schuldners zum Plan gilt als erteilt, wenn der Schuldner dem Plan nicht spätestens im Abstimmungstermin schriftlich widerspricht.

- (2) Ein Widerspruch ist im Rahmen des Absatzes 1 unbeachtlich, wenn
1. der Schuldner durch den Plan voraussichtlich nicht schlechter gestellt wird, als er ohne einen Plan stünde, und
 2. kein Gläubiger einen wirtschaftlichen Wert erhält, der den vollen Betrag seines Anspruchs übersteigt.

§ 248 Gerichtliche Bestätigung. (1) Nach der Annahme des Insolvenzplans durch die Beteiligten (§§ 244 bis 246a) und der Zustimmung des Schuldners bedarf der Plan der Bestätigung durch das Insolvenzgericht.

(2) Das Gericht soll vor der Entscheidung über die Bestätigung den Insolvenzverwalter, den Gläubigerausschuss, wenn ein solcher bestellt ist, und den Schuldner hören.

§ 248a Gerichtliche Bestätigung einer Planberichtigung. (1) Eine Berichtigung des Insolvenzplans durch den Insolvenzverwalter nach § 221 Satz 2 bedarf der Bestätigung durch das Insolvenzgericht.

(2) Das Gericht soll vor der Entscheidung über die Bestätigung den Insolvenzverwalter, den Gläubigerausschuss, wenn ein solcher bestellt ist, die Gläubiger und die Anteilsinhaber, sofern ihre Rechte betroffen sind, sowie den Schuldner hören.

(3) Die Bestätigung ist auf Antrag zu versagen, wenn ein Beteiligter durch die mit der Berichtigung einhergehende Planänderung voraussichtlich schlechtergestellt wird, als er nach den mit dem Plan beabsichtigten Wirkungen stünde.

(4) Gegen den Beschluss, durch den die Berichtigung bestätigt oder versagt wird, steht den in Absatz 2 genannten Gläubigern und Anteilsinhabern sowie dem Verwalter die sofortige Beschwerde zu. § 253 Absatz 4 gilt entsprechend.

§ 249 Bedingter Plan. Ist im Insolvenzplan vorgesehen, dass vor der Bestätigung bestimmte Leistungen erbracht oder andere Maßnahmen verwirklicht werden sollen, so darf der Plan nur bestätigt werden, wenn diese Voraussetzungen erfüllt sind. Die Bestätigung ist von Amts wegen zu versagen, wenn die Voraussetzungen auch nach Ablauf einer angemessenen, vom Insolvenzgericht gesetzten Frist nicht erfüllt sind.

§ 250 Verstoß gegen Verfahrensvorschriften. Die Bestätigung ist von Amts wegen zu versagen,

1. wenn die Vorschriften über den Inhalt und die verfahrensmäßige Behandlung des Insolvenzplans sowie über die Annahme durch die Beteiligten und die Zustimmung des Schuldners in einem wesentlichen Punkt nicht beachtet worden sind und der Mangel nicht behoben werden kann oder
2. wenn die Annahme des Plans unlauter, insbesondere durch Begünstigung eines Beteiligten, herbeigeführt worden ist.

§ 251 Minderheitenschutz. (1) Auf Antrag eines Gläubigers oder, wenn der Schuldner keine natürliche Person ist, einer am Schuldner beteiligten Person ist die Bestätigung des Insolvenzplans zu versagen, wenn

-
1. der Antragsteller dem Plan spätestens im Abstimmungstermin schriftlich oder zu Protokoll widersprochen hat und
 2. der Antragsteller durch den Plan voraussichtlich schlechtergestellt wird, als er ohne einen Plan stünde.

(2) Der Antrag ist nur zulässig, wenn der Antragsteller spätestens im Abstimmungstermin glaubhaft macht, dass er durch den Plan voraussichtlich schlechtergestellt wird.

(3) Der Antrag ist abzuweisen, wenn im gestaltenden Teil des Plans Mittel für den Fall bereitgestellt werden, dass ein Beteiligter eine Schlechterstellung nachweist. Ob der Beteiligte einen Ausgleich aus diesen Mitteln erhält, ist außerhalb des Insolvenzverfahrens zu klären.

§ 252 Bekanntgabe der Entscheidung. (1) Der Beschluss, durch den der Insolvenzplan bestätigt oder seine Bestätigung versagt wird, ist im Abstimmungstermin oder in einem alsbald zu bestimmenden besonderen Termin zu verkünden. § 74 Abs. 2 Satz 2 gilt entsprechend.

(2) Wird der Plan bestätigt, so ist den Insolvenzgläubigern, die Forderungen angemeldet haben, und den absonderungsberechtigten Gläubigern unter Hinweis auf die Bestätigung ein Abdruck des Plans oder eine Zusammenfassung seines wesentlichen Inhalts zu übersenden. Sind die Anteils- oder Mitgliedschaftsrechte der am Schuldner beteiligten Personen in den Plan einbezogen, so sind auch diesen die Unterlagen zu übersenden; dies gilt nicht für Aktionäre oder Kommanditaktionäre. Börsennotierte Gesellschaften haben eine Zusammenfassung des wesentlichen Inhalts des Plans über ihre Internetseite zugänglich zu machen.

§ 253 Rechtsmittel. (1) Gegen den Beschluss, durch den der Insolvenzplan bestätigt oder durch den die Bestätigung versagt wird, steht den Gläubigern, dem Schuldner und, wenn dieser keine natürliche Person ist, den am Schuldner beteiligten Personen die sofortige Beschwerde zu.

(2) Die sofortige Beschwerde gegen die Bestätigung ist nur zulässig, wenn der Beschwerdeführer

1. dem Plan spätestens im Abstimmungstermin schriftlich oder zu Protokoll widersprochen hat,
2. gegen den Plan gestimmt hat und
3. glaubhaft macht, dass er durch den Plan wesentlich schlechtergestellt wird, als er ohne einen Plan stünde, und dass dieser Nachteil nicht durch eine Zahlung aus den in § 251 Absatz 3 genannten Mitteln ausgeglichen werden kann.

(3) Absatz 2 Nummer 1 und 2 gilt nur, wenn in der öffentlichen Bekanntmachung des Termins (§ 235 Absatz 2) und in den Ladungen zum Termin (§ 235 Absatz 3) auf die Notwendigkeit des Widerspruchs und der Ablehnung des Plans besonders

hingewiesen wurde.

(4) Auf Antrag des Insolvenzverwalters weist das Landgericht die Beschwerde unverzüglich zurück, wenn das alsbaldige Wirksamwerden des Insolvenzplans vorrangig erscheint, weil die Nachteile einer Verzögerung des Planvollzugs nach freier Überzeugung des Gerichts die Nachteile für den Beschwerdeführer überwiegen; ein Abhilfeverfahren nach § 572 Absatz 1 Satz 1 der Zivilprozessordnung findet nicht statt. Dies gilt nicht, wenn ein besonders schwerer Rechtsverstoß vorliegt. Weist das Gericht die Beschwerde nach Satz 1 zurück, ist dem Beschwerdeführer aus der Masse der Schaden zu ersetzen, der ihm durch den Planvollzug entsteht; die Rückgängigmachung der Wirkungen des Insolvenzplans kann nicht als Schadensersatz verlangt werden. Für Klagen, mit denen Schadensersatzansprüche nach Satz 3 geltend gemacht werden, ist das Landgericht ausschließlich zuständig, das die sofortige Beschwerde zurückgewiesen hat.

Dritter Abschnitt – Wirkungen des bestätigten Plans. Überwachung der Planerfüllung

§ 254 Allgemeine Wirkungen des Plans. (1) Mit der Rechtskraft der Bestätigung des Insolvenzplans treten die im gestaltenden Teil festgelegten Wirkungen für und gegen alle Beteiligten ein.

(2) Die Rechte der Insolvenzgläubiger gegen Mitschuldner und Bürgen des Schuldners sowie die Rechte dieser Gläubiger an Gegenständen, die nicht zur Insolvenzmasse gehören, oder aus einer Vormerkung, die sich auf solche Gegenstände bezieht, werden durch den Plan nicht berührt. Der Schuldner wird jedoch durch den Plan gegenüber dem Mitschuldner, dem Bürgen oder anderen Rückgriffsberechtigten in gleicher Weise befreit wie gegenüber dem Gläubiger.

(3) Ist ein Gläubiger weitergehend befriedigt worden, als er nach dem Plan zu beanspruchen hat, so begründet dies keine Pflicht zur Rückgewähr des Erlangten.

(4) Werden Forderungen von Gläubigern in Anteils- oder Mitgliedschaftsrechte am Schuldner umgewandelt, kann der Schuldner nach der gerichtlichen Bestätigung keine Ansprüche wegen einer Überbewertung der Forderungen im Plan gegen die bisherigen Gläubiger geltend machen.

§ 254a Rechte an Gegenständen. Sonstige Wirkungen des Plans. (1) Wenn Rechte an Gegenständen begründet, geändert, übertragen oder aufgehoben oder Geschäftsanteile an einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung abgetreten werden sollen, gelten die in den Insolvenzplan aufgenommenen Willenserklärungen der Beteiligten als in der vorgeschriebenen Form abgegeben.

(2) Wenn die Anteils- oder Mitgliedschaftsrechte der am Schuldner beteiligten Personen in den Plan einbezogen sind (§ 225a), gelten die in den Plan aufgenommenen Beschlüsse der Anteilsinhaber oder sonstigen Willenserklärungen der Beteiligten als in der vorgeschriebenen Form abgegeben. Gesellschaftsrechtlich erforderliche Ladungen, Bekanntmachungen und sonstige Maßnahmen zur Vorbereitung

von Beschlüssen der Anteilsinhaber gelten als in der vorgeschriebenen Form bewirkt. Der Insolvenzverwalter ist berechtigt, die erforderlichen Anmeldungen beim jeweiligen Registergericht vorzunehmen.

(3) Entsprechendes gilt für die in den Plan aufgenommenen Verpflichtungserklärungen, die einer Maßnahme nach Absatz 1 oder 2 zugrunde liegen.

§ 254b Wirkung für alle Beteiligten. Die §§ 254 und 254a gelten auch für Insolvenzgläubiger, die ihre Forderungen nicht angemeldet haben, und für Beteiligte, die dem Insolvenzplan widersprochen haben.

§ 255 Wiederauflebensklausel. (1) Sind auf Grund des gestaltenden Teils des Insolvenzplans Forderungen von Insolvenzgläubigern gestundet oder teilweise erlassen worden, so wird die Stundung oder der Erlass für den Gläubiger hinfällig, gegenüber dem der Schuldner mit der Erfüllung des Plans erheblich in Rückstand gerät. Ein erheblicher Rückstand ist erst anzunehmen, wenn der Schuldner eine fällige Verbindlichkeit nicht bezahlt hat, obwohl der Gläubiger ihn schriftlich gemahnt und ihm dabei eine mindestens zweiwöchige Nachfrist gesetzt hat.

(2) Wird vor vollständiger Erfüllung des Plans über das Vermögen des Schuldners ein neues Insolvenzverfahren eröffnet, so ist die Stundung oder der Erlass für alle Insolvenzgläubiger hinfällig.

(3) Im Plan kann etwas anderes vorgesehen werden. Jedoch kann von Absatz 1 nicht zum Nachteil des Schuldners abgewichen werden.

§ 256 Streitige Forderungen. Ausfallforderungen. (1) Ist eine Forderung im Prüfungstermin bestritten worden oder steht die Höhe der Ausfallforderung eines absonderungsberechtigten Gläubigers noch nicht fest, so ist ein Rückstand mit der Erfüllung des Insolvenzplans im Sinne des § 255 Abs. 1 nicht anzunehmen, wenn der Schuldner die Forderung bis zur endgültigen Feststellung ihrer Höhe in dem Ausmaß berücksichtigt, das der Entscheidung des Insolvenzgerichts über das Stimmrecht des Gläubigers bei der Abstimmung über den Plan entspricht. Ist keine Entscheidung über das Stimmrecht getroffen worden, so hat das Gericht auf Antrag des Schuldners oder des Gläubigers nachträglich festzustellen, in welchem Ausmaß der Schuldner vorläufig die Forderung zu berücksichtigen hat.

(2) Ergibt die endgültige Feststellung, dass der Schuldner zu wenig gezahlt hat, so hat er das Fehlende nachzuzahlen. Ein erheblicher Rückstand mit der Erfüllung des Plans ist erst anzunehmen, wenn der Schuldner das Fehlende nicht nachzahlt, obwohl der Gläubiger ihn schriftlich gemahnt und ihm dabei eine mindestens zweiwöchige Nachfrist gesetzt hat.

(3) Ergibt die endgültige Feststellung, dass der Schuldner zu viel gezahlt hat, so kann er den Mehrbetrag nur insoweit zurückfordern, als dieser auch den nicht fälligen Teil der Forderung übersteigt, die dem Gläubiger nach dem Insolvenzplan zusteht.

§ 257 Vollstreckung aus dem Plan. (1) Aus dem rechtskräftig bestätigten Insolvenzplan in Verbindung mit der Eintragung in die Tabelle können die Insolvenzgläubiger, deren Forderungen festgestellt und nicht vom Schuldner im Prüfungstermin bestritten worden sind, wie aus einem vollstreckbaren Urteil die Zwangsvollstreckung gegen den Schuldner betreiben. Einer nicht bestrittenen Forderung steht eine Forderung gleich, bei der ein erhobener Widerspruch beseitigt ist. § 202 gilt entsprechend.

(2) Gleiches gilt für die Zwangsvollstreckung gegen einen Dritten, der durch eine dem Insolvenzgericht eingereichte schriftliche Erklärung für die Erfüllung des Plans neben dem Schuldner ohne Vorbehalt der Einrede der Vorausklage Verpflichtungen übernommen hat.

(3) Macht ein Gläubiger die Rechte geltend, die ihm im Falle eines erheblichen Rückstands des Schuldners mit der Erfüllung des Plans zustehen, so hat er zur Erteilung der Vollstreckungsklausel für diese Rechte und zur Durchführung der Vollstreckung die Mahnung und den Ablauf der Nachfrist glaubhaft zu machen, jedoch keinen weiteren Beweis für den Rückstand des Schuldners zu führen.

§ 258 Aufhebung des Insolvenzverfahrens. (1) Sobald die Bestätigung des Insolvenzplans rechtskräftig ist und der Insolvenzplan nicht etwas anderes vorsieht, beschließt das Insolvenzgericht die Aufhebung des Insolvenzverfahrens.

(2) Vor der Aufhebung hat der Verwalter die unstreitigen fälligen Masseansprüche zu berichtigen und für die streitigen oder nicht fälligen Sicherheit zu leisten. Für die nicht fälligen Masseansprüche kann auch ein Finanzplan vorgelegt werden, aus dem sich ergibt, dass ihre Erfüllung gewährleistet ist.

(3) Der Beschluss und der Grund der Aufhebung sind öffentlich bekanntzumachen. Der Schuldner, der Insolvenzverwalter und die Mitglieder des Gläubigerausschusses sind vorab über den Zeitpunkt des Wirksamwerdens der Aufhebung (§ 9 Abs. 1 Satz 3) zu unterrichten. § 200 Abs. 2 Satz 2 gilt entsprechend.

§ 259 Wirkungen der Aufhebung. (1) Mit der Aufhebung des Insolvenzverfahrens erlöschen die Ämter des Insolvenzverwalters und der Mitglieder des Gläubigerausschusses. Der Schuldner erhält das Recht zurück, über die Insolvenzmasse frei zu verfügen.

(2) Die Vorschriften über die Überwachung der Planerfüllung bleiben unberührt.

(3) Einen anhängigen Rechtsstreit, der die Insolvenzanfechtung zum Gegenstand hat, kann der Verwalter auch nach der Aufhebung des Verfahrens fortführen, wenn dies im gestaltenden Teil des Plans vorgesehen ist. In diesem Fall wird der Rechtsstreit für Rechnung des Schuldners geführt, wenn im Plan keine abweichende Regelung getroffen wird.

§ 259a Vollstreckungsschutz. (1) Gefährden nach der Aufhebung des Verfahrens Zwangsvollstreckungen einzelner Insolvenzgläubiger, die ihre Forderungen

bis zum Abstimmungstermin nicht angemeldet haben, die Durchführung des Insolvenzplans, kann das Insolvenzgericht auf Antrag des Schuldners eine Maßnahme der Zwangsvollstreckung ganz oder teilweise aufheben oder längstens für drei Jahre untersagen. Der Antrag ist nur zulässig, wenn der Schuldner die tatsächlichen Behauptungen, die die Gefährdung begründen, glaubhaft macht.

(2) Ist die Gefährdung glaubhaft gemacht, kann das Gericht die Zwangsvollstreckung auch einstweilen einstellen.

(3) Das Gericht hebt seinen Beschluss auf Antrag auf oder ändert ihn ab, wenn dies mit Rücksicht auf eine Änderung der Sachlage geboten ist.

§ 259b Besondere Verjährungsfrist. (1) Die Forderung eines Insolvenzgläubigers, die nicht bis zum Abstimmungstermin angemeldet worden ist, verjährt in einem Jahr.

(2) Die Verjährungsfrist beginnt, wenn die Forderung fällig und der Beschluss rechtskräftig ist, durch den der Insolvenzplan bestätigt wurde.

(3) Die Absätze 1 und 2 sind nur anzuwenden, wenn dadurch die Verjährung einer Forderung früher vollendet wird als bei Anwendung der ansonsten geltenden Verjährungsvorschriften.

(4) Die Verjährung einer Forderung eines Insolvenzgläubigers ist gehemmt, solange wegen Vollstreckungsschutzes nach § 259a nicht vollstreckt werden darf. Die Hemmung endet drei Monate nach Beendigung des Vollstreckungsschutzes.

§ 260 Überwachung der Planerfüllung. (1) Im gestaltenden Teil des Insolvenzplans kann vorgesehen werden, dass die Erfüllung des Plans überwacht wird.

(2) Im Falle des Absatzes 1 wird nach der Aufhebung des Insolvenzverfahrens überwacht, ob die Ansprüche erfüllt werden, die den Gläubigern nach dem gestaltenden Teil gegen den Schuldner zustehen.

(3) Wenn dies im gestaltenden Teil vorgesehen ist, erstreckt sich die Überwachung auf die Erfüllung der Ansprüche, die den Gläubigern nach dem gestaltenden Teil gegen eine juristische Person oder Gesellschaft ohne Rechtspersönlichkeit zustehen, die nach der Eröffnung des Insolvenzverfahrens gegründet worden ist, um das Unternehmen oder einen Betrieb des Schuldners zu übernehmen und weiterzuführen (Übernahmegesellschaft).

§ 261 Aufgaben und Befugnisse des Insolvenzverwalters. (1) Die Überwachung ist Aufgabe des Insolvenzverwalters. Die Ämter des Verwalters und der Mitglieder des Gläubigerausschusses und die Aufsicht des Insolvenzgerichts bestehen insoweit fort. § 22 Abs. 3 gilt entsprechend.

(2) Während der Zeit der Überwachung hat der Verwalter dem Gläubigerausschuss, wenn ein solcher bestellt ist, und dem Gericht jährlich über den jeweiligen Stand und die weiteren Aussichten der Erfüllung des Insolvenzplans zu berichten.

Unberührt bleibt das Recht des Gläubigerausschusses und des Gerichts, jederzeit einzelne Auskünfte oder einen Zwischenbericht zu verlangen.

§ 262 Anzeigepflicht des Insolvenzverwalters. Stellt der Insolvenzverwalter fest, dass Ansprüche, deren Erfüllung überwacht wird, nicht erfüllt werden oder nicht erfüllt werden können, so hat er dies unverzüglich dem Gläubigerausschuss und dem Insolvenzgericht anzuzeigen. Ist ein Gläubigerausschuss nicht bestellt, so hat der Verwalter an dessen Stelle alle Gläubiger zu unterrichten, denen nach dem gestaltenden Teil des Insolvenzplans Ansprüche gegen den Schuldner oder die Übernahmegesellschaft zustehen.

§ 263 Zustimmungspflichtige Geschäfte. Im gestaltenden Teil des Insolvenzplans kann vorgesehen werden, dass bestimmte Rechtsgeschäfte des Schuldners oder der Übernahmegesellschaft während der Zeit der Überwachung nur wirksam sind, wenn der Insolvenzverwalter ihnen zustimmt. § 81 Abs. 1 und § 82 gelten entsprechend.

§ 264 Kreditrahmen. (1) Im gestaltenden Teil des Insolvenzplans kann vorgesehen werden, dass die Insolvenzgläubiger nachrangig sind gegenüber Gläubigern mit Forderungen aus Darlehen und sonstigen Krediten, die der Schuldner oder die Übernahmegesellschaft während der Zeit der Überwachung aufnimmt oder die ein Massegläubiger in die Zeit der Überwachung hinein stehen lässt. In diesem Fall ist zugleich ein Gesamtbetrag für derartige Kredite festzulegen (Kreditrahmen). Dieser darf den Wert der Vermögensgegenstände nicht übersteigen, die in der Vermögensübersicht des Plans (§ 229 Satz 1) aufgeführt sind.

(2) Der Nachrang der Insolvenzgläubiger gemäß Absatz 1 besteht nur gegenüber Gläubigern, mit denen vereinbart wird, das und in welcher Höhe der von ihnen gewährte Kredit nach Hauptforderung, Zinsen und Kosten innerhalb des Kreditrahmens liegt, und gegenüber denen der Insolvenzverwalter diese Vereinbarung schriftlich bestätigt.

(3) § 39 Abs. 1 Nr. 5 bleibt unberührt.

§ 265 Nachrang von Neugläubigern. Gegenüber den Gläubigern mit Forderungen aus Krediten, die nach Maßgabe des § 264 aufgenommen oder stehen gelassen werden, sind nachrangig auch die Gläubiger mit sonstigen vertraglichen Ansprüchen, die während der Zeit der Überwachung begründet werden. Als solche Ansprüche gelten auch die Ansprüche aus einem vor der Überwachung vertraglich begründeten Dauerschuldverhältnis für die Zeit nach dem ersten Termin, zu dem der Gläubiger nach Beginn der Überwachung kündigen konnte.

§ 266 Berücksichtigung des Nachrangs. (1) Der Nachrang der Insolvenzgläubiger und der in § 265 bezeichneten Gläubiger wird nur in einem Insolvenzverfahren berücksichtigt, das vor der Aufhebung der Überwachung eröffnet wird.

(2) In diesem neuen Insolvenzverfahren gehen diese Gläubiger den übrigen nachrangigen Gläubigern im Range vor.

§ 267 Bekanntmachung der Überwachung. (1) Wird die Erfüllung des Insolvenzplans überwacht, so ist dies zusammen mit dem Beschluss über die Aufhebung des Insolvenzverfahrens öffentlich bekanntzumachen.

(2) Ebenso ist bekanntzumachen:

1. im Falle des § 260 Abs. 3 die Erstreckung der Überwachung auf die Übernahmegesellschaft;
2. im Falle des § 263, welche Rechtsgeschäfte an die Zustimmung des Insolvenzverwalters gebunden werden;
3. im Falle des § 264, in welcher Höhe ein Kreditrahmen vorgesehen ist.

(3) § 31 gilt entsprechend. Soweit im Falle des § 263 das Recht zur Verfügung über ein Grundstück, ein eingetragenes Schiff, Schiffsbauwerk oder Luftfahrzeug, ein Recht an einem solchen Gegenstand oder ein Recht an einem solchen Recht beschränkt wird, gelten die §§ 32 und 33 entsprechend.

§ 268 Aufhebung der Überwachung. (1) Das Insolvenzgericht beschließt die Aufhebung der Überwachung,

1. wenn die Ansprüche, deren Erfüllung überwacht wird, erfüllt sind oder die Erfüllung dieser Ansprüche gewährleistet ist oder
2. wenn seit der Aufhebung des Insolvenzverfahrens drei Jahre verstrichen sind und kein Antrag auf Eröffnung eines neuen Insolvenzverfahrens vorliegt.

(2) Der Beschluss ist öffentlich bekanntzumachen. § 267 Abs. 3 gilt entsprechend.

§ 269 Kosten der Überwachung. Die Kosten der Überwachung trägt der Schuldner. Im Falle des § 260 Abs. 3 trägt die Übernahmegesellschaft die durch ihre Überwachung entstehenden Kosten.

Siebter Teil – Eigenverwaltung

§ 270 Voraussetzungen. (1) Der Schuldner ist berechtigt, unter der Aufsicht eines Sachwalters die Insolvenzmasse zu verwalten und über sie zu verfügen, wenn das Insolvenzgericht in dem Beschluss über die Eröffnung des Insolvenzverfahrens die Eigenverwaltung anordnet. Für das Verfahren gelten die allgemeinen Vorschriften, soweit in diesem Teil nichts anderes bestimmt ist. Die Vorschriften dieses Teils sind auf Verbraucherinsolvenzverfahren nach § 304 nicht anzuwenden.

(2) Die Anordnung setzt voraus,

1. dass sie vom Schuldner beantragt worden ist und
2. dass keine Umstände bekannt sind, die erwarten lassen, dass die Anordnung zu Nachteilen für die Gläubiger führen wird.

(3) Vor der Entscheidung über den Antrag ist dem vorläufigen Gläubigerausschuss Gelegenheit zur Äußerung zu geben, wenn dies nicht offensichtlich zu einer nachteiligen Veränderung in der Vermögenslage des Schuldners führt. Wird der Antrag von einem einstimmigen Beschluss des vorläufigen Gläubigerausschusses unterstützt, so gilt die Anordnung nicht als nachteilig für die Gläubiger.

(4) Wird der Antrag abgelehnt, so ist die Ablehnung schriftlich zu begründen; § 27 Absatz 2 Nummer 4 gilt entsprechend.

§ 270a Eröffnungsverfahren. (1) Ist der Antrag des Schuldners auf Eigenverwaltung nicht offensichtlich aussichtslos, so soll das Gericht im Eröffnungsverfahren davon absehen,

1. dem Schuldner ein allgemeines Verfügungsverbot aufzuerlegen oder
2. anzuordnen, dass alle Verfügungen des Schuldners nur mit Zustimmung eines vorläufigen Insolvenzverwalters wirksam sind.

Anstelle des vorläufigen Insolvenzverwalters wird in diesem Fall ein vorläufiger Sachwalter bestellt, auf den die §§ 274 und 275 entsprechend anzuwenden sind.

(2) Hat der Schuldner den Eröffnungsantrag bei drohender Zahlungsunfähigkeit gestellt und die Eigenverwaltung beantragt, sieht das Gericht jedoch die Voraussetzungen der Eigenverwaltung als nicht gegeben an, so hat es seine Bedenken dem Schuldner mitzuteilen und diesem Gelegenheit zu geben, den Eröffnungsantrag vor der Entscheidung über die Eröffnung zurückzunehmen.

§ 270b Vorbereitung einer Sanierung. (1) Hat der Schuldner den Eröffnungsantrag bei drohender Zahlungsunfähigkeit oder Überschuldung gestellt und die Eigenverwaltung beantragt und ist die angestrebte Sanierung nicht offensichtlich aussichtslos, so bestimmt das Insolvenzgericht auf Antrag des Schuldners eine Frist zur Vorlage eines Insolvenzplans. Die Frist darf höchstens drei Monate betragen. Der Schuldner hat mit dem Antrag eine mit Gründen versehene Bescheinigung eines in Insolvenzsachen erfahrenen Steuerberaters, Wirtschaftsprüfers oder Rechtsanwalts oder einer Person mit vergleichbarer Qualifikation vorzulegen,

aus der sich ergibt, dass drohende Zahlungsunfähigkeit oder Überschuldung, aber keine Zahlungsunfähigkeit vorliegt und die angestrebte Sanierung nicht offensichtlich aussichtslos ist.

(2) In dem Beschluss nach Absatz 1 bestellt das Gericht einen vorläufigen Sachwalter nach § 270a Absatz 1, der personenverschieden von dem Aussteller der Bescheinigung nach Absatz 1 zu sein hat. Das Gericht kann von dem Vorschlag des Schuldners nur abweichen, wenn die vorgeschlagene Person offensichtlich für die Übernahme des Amtes nicht geeignet ist; dies ist vom Gericht zu begründen. Das Gericht kann vorläufige Maßnahmen nach § 21 Absatz 1 und 2 Nummer 1a, 3 bis 5 anordnen; es hat Maßnahmen nach § 21 Absatz 2 Nummer 3 anzuordnen, wenn der Schuldner dies beantragt.

(3) Auf Antrag des Schuldners hat das Gericht anzuordnen, dass der Schuldner Masseverbindlichkeiten begründet. § 55 Absatz 2 gilt entsprechend.

(4) Das Gericht hebt die Anordnung nach Absatz 1 vor Ablauf der Frist auf, wenn

1. die angestrebte Sanierung aussichtslos geworden ist;
2. der vorläufige Gläubigerausschuss die Aufhebung beantragt oder
3. ein absonderungsberechtigter Gläubiger oder ein Insolvenzgläubiger die Aufhebung beantragt und Umstände bekannt werden, die erwarten lassen, dass die Anordnung zu Nachteilen für die Gläubiger führen wird; der Antrag ist nur zulässig, wenn kein vorläufiger Gläubigerausschuss bestellt ist und die Umstände vom Antragsteller glaubhaft gemacht werden.

Der Schuldner oder der vorläufige Sachwalter haben dem Gericht den Eintritt der Zahlungsunfähigkeit unverzüglich anzuzeigen. Nach Aufhebung der Anordnung oder nach Ablauf der Frist entscheidet das Gericht über die Eröffnung des Insolvenzverfahrens.

§ 270c Bestellung des Sachwalters. Bei Anordnung der Eigenverwaltung wird anstelle des Insolvenzverwalters ein Sachwalter bestellt. Die Forderungen der Insolvenzgläubiger sind beim Sachwalter anzumelden. Die §§ 32 und 33 sind nicht anzuwenden.

§ 271 Nachträgliche Anordnung. Beantragt die Gläubigerversammlung mit der in § 76 Absatz 2 genannten Mehrheit und der Mehrheit der abstimmenden Gläubiger die Eigenverwaltung, so ordnet das Gericht diese an, sofern der Schuldner zustimmt. Zum Sachwalter kann der bisherige Insolvenzverwalter bestellt werden.

§ 272 Aufhebung der Anordnung. (1) Das Insolvenzgericht hebt die Anordnung der Eigenverwaltung auf,

1. wenn dies von der Gläubigerversammlung mit der in § 76 Absatz 2 genannten Mehrheit und der Mehrheit der abstimmenden Gläubiger beantragt wird;
2. wenn dies von einem absonderungsberechtigten Gläubiger oder von einem

Insolvenzgläubiger beantragt wird, die Voraussetzung des § 270 Absatz 2 Nummer 2 weggefallen ist und dem Antragsteller durch die Eigenverwaltung erhebliche Nachteile drohen;

3. wenn dies vom Schuldner beantragt wird.

(2) Der Antrag eines Gläubigers ist nur zulässig, wenn die in Absatz 1 Nummer 2 genannten Voraussetzungen glaubhaft gemacht werden. Vor der Entscheidung über den Antrag ist der Schuldner zu hören. Gegen die Entscheidung steht dem Gläubiger und dem Schuldner die sofortige Beschwerde zu.

(3) Zum Insolvenzverwalter kann der bisherige Sachwalter bestellt werden.

§ 273 Öffentliche Bekanntmachung. Der Beschluss des Insolvenzgerichts, durch den nach der Eröffnung des Insolvenzverfahrens die Eigenverwaltung angeordnet oder die Anordnung aufgehoben wird, ist öffentlich bekanntzumachen.

§ 274 Rechtsstellung des Sachwalters. (1) Für die Bestellung des Sachwalters, für die Aufsicht des Insolvenzgerichts sowie für die Haftung und die Vergütung des Sachwalters gelten § 27 Absatz 2 Nummer 4, § 54 Nummer 2 und die §§ 56 bis 60, 62 bis 65 entsprechend.

(2) Der Sachwalter hat die wirtschaftliche Lage des Schuldners zu prüfen und die Geschäftsführung sowie die Ausgaben für die Lebensführung zu überwachen. § 22 Abs. 3 gilt entsprechend.

(3) Stellt der Sachwalter Umstände fest, die erwarten lassen, dass die Fortsetzung der Eigenverwaltung zu Nachteilen für die Gläubiger führen wird, so hat er dies unverzüglich dem Gläubigerausschuss und dem Insolvenzgericht anzuzeigen. Ist ein Gläubigerausschuss nicht bestellt, so hat der Sachwalter an dessen Stelle die Insolvenzgläubiger, die Forderungen angemeldet haben, und die absonderungsberechtigten Gläubiger zu unterrichten.

§ 275 Mitwirkung des Sachwalters. (1) Verbindlichkeiten, die nicht zum gewöhnlichen Geschäftsbetrieb gehören, soll der Schuldner nur mit Zustimmung des Sachwalters eingehen. Auch Verbindlichkeiten, die zum gewöhnlichen Geschäftsbetrieb gehören, soll er nicht eingehen, wenn der Sachwalter widerspricht.

(2) Der Sachwalter kann vom Schuldner verlangen, dass alle eingehenden Gelder nur vom Sachwalter entgegengenommen und Zahlungen nur vom Sachwalter geleistet werden.

§ 276 Mitwirkung des Gläubigerausschusses. Der Schuldner hat die Zustimmung des Gläubigerausschusses einzuholen, wenn er Rechtshandlungen vornehmen will, die für das Insolvenzverfahren von besonderer Bedeutung sind. § 160 Abs. 1 Satz 2, Abs. 2, § 161 Satz 2 und § 164 gelten entsprechend.

§ 276a Mitwirkung der Überwachungsorgane. Ist der Schuldner eine juristische Person oder eine Gesellschaft ohne Rechtspersönlichkeit, so haben der Aufsichtsrat, die Gesellschafterversammlung oder entsprechende Organe keinen Einfluss auf die Geschäftsführung des Schuldners. Die Abberufung und Neubestellung von Mitgliedern der Geschäftsleitung ist nur wirksam, wenn der Sachwalter zustimmt. Die Zustimmung ist zu erteilen, wenn die Maßnahme nicht zu Nachteilen für die Gläubiger führt.

§ 277 Anordnung der Zustimmungspflichtigkeit. (1) Auf Antrag der Gläubigerversammlung ordnet das Insolvenzgericht an, dass bestimmte Rechtsgeschäfte des Schuldners nur wirksam sind, wenn der Sachwalter ihnen zustimmt. § 81 Abs. 1 Satz 2 und 3 und § 82 gelten entsprechend. Stimmt der Sachwalter der Begründung einer Masseverbindlichkeit zu, so gilt § 61 entsprechend.

(2) Die Anordnung kann auch auf den Antrag eines absonderungsberechtigten Gläubigers oder eines Insolvenzgläubigers ergehen, wenn sie unaufschiebbar erforderlich ist, um Nachteile für die Gläubiger zu vermeiden. Der Antrag ist nur zulässig, wenn diese Voraussetzung der Anordnung glaubhaft gemacht wird.

(3) Die Anordnung ist öffentlich bekanntzumachen. § 31 gilt entsprechend. Soweit das Recht zur Verfügung über ein Grundstück, ein eingetragenes Schiff, Schiffsbauwerk oder Luftfahrzeug, ein Recht an einem solchen Gegenstand oder ein Recht an einem solchen Recht beschränkt wird, gelten die §§ 32 und 33 entsprechend.

§ 278 Mittel zur Lebensführung des Schuldners. (1) Der Schuldner ist berechtigt, für sich und die in § 100 Abs. 2 Satz 2 genannten Familienangehörigen aus der Insolvenzmasse die Mittel zu entnehmen, die unter Berücksichtigung der bisherigen Lebensverhältnisse des Schuldners eine bescheidene Lebensführung gestatten.

(2) Ist der Schuldner keine natürliche Person, so gilt Absatz 1 entsprechend für die vertretungsberechtigten persönlich haftenden Gesellschafter des Schuldners.

§ 279 Gegenseitige Verträge. Die Vorschriften über die Erfüllung der Rechtsgeschäfte und die Mitwirkung des Betriebsrats (§§ 103 bis 128) gelten mit der Maßgabe, dass an die Stelle des Insolvenzverwalters der Schuldner tritt. Der Schuldner soll seine Rechte nach diesen Vorschriften im Einvernehmen mit dem Sachwalter ausüben. Die Rechte nach den §§ 120, 122 und 126 kann er wirksam nur mit Zustimmung des Sachwalters ausüben.

§ 280 Haftung, Insolvenzanfechtung. Nur der Sachwalter kann die Haftung nach den §§ 92 und 93 für die Insolvenzmasse geltend machen und Rechtshandlungen nach den §§ 129 bis 147 anfechten.

§ 281 Unterrichtung der Gläubiger. (1) Das Verzeichnis der Massegegenstände, das Gläubigerverzeichnis und die Vermögensübersicht (§§ 151 bis 153) hat der Schuldner zu erstellen. Der Sachwalter hat die Verzeichnisse und die Vermögensübersicht zu prüfen und jeweils schriftlich zu erklären, ob nach dem Ergebnis seiner Prüfung Einwendungen zu erheben sind.

(2) Im Berichtstermin hat der Schuldner den Bericht zu erstatten. Der Sachwalter hat zu dem Bericht Stellung zu nehmen.

(3) Zur Rechnungslegung (§§ 66, 155) ist der Schuldner verpflichtet. Für die Schlussrechnung des Schuldners gilt Absatz 1 Satz 2 entsprechend.

§ 282 Verwertung von Sicherungsgut. (1) Das Recht des Insolvenzverwalters zur Verwertung von Gegenständen, an denen Absonderungsrechte bestehen, steht dem Schuldner zu. Kosten der Feststellung der Gegenstände und der Rechte an diesen werden jedoch nicht erhoben. Als Kosten der Verwertung können nur die tatsächlich entstandenen, für die Verwertung erforderlichen Kosten und der Umsatzsteuerbetrag angesetzt werden.

(2) Der Schuldner soll sein Verwertungsrecht im Einvernehmen mit dem Sachwalter ausüben.

§ 283 Befriedigung der Insolvenzgläubiger. (1) Bei der Prüfung der Forderungen können außer den Insolvenzgläubigern der Schuldner und der Sachwalter angemeldete Forderungen bestreiten. Eine Forderung, die ein Insolvenzgläubiger, der Schuldner oder der Sachwalter bestritten hat, gilt nicht als festgestellt.

(2) Die Verteilungen werden vom Schuldner vorgenommen. Der Sachwalter hat die Verteilungsverzeichnisse zu prüfen und jeweils schriftlich zu erklären, ob nach dem Ergebnis seiner Prüfung Einwendungen zu erheben sind.

§ 284 Insolvenzplan. (1) Ein Auftrag der Gläubigerversammlung zur Ausarbeitung eines Insolvenzplans ist an den Sachwalter oder an den Schuldner zu richten. Wird der Auftrag an den Schuldner gerichtet, so wirkt der Sachwalter beratend mit.

(2) Eine Überwachung der Planerfüllung ist Aufgabe des Sachwalters.

§ 285 Masseunzulänglichkeit. Masseunzulänglichkeit ist vom Sachwalter dem Insolvenzgericht anzuzeigen.

Auszug Insolvenzrechtliche Vergütungsverordnung (InsVV)

"Insolvenzrechtliche Vergütungsverordnung vom 19. August 1998 (BGBl. I S. 2205), die zuletzt durch Artikel 5 des Gesetzes vom 15. Juli 2013 (BGBl. I S. 2379) geändert worden ist"

Stand: Zuletzt geändert durch Art. 5 G v. 15.7.2013 I 2379

Erster Abschnitt

§ 1 InsVV – Berechnungsgrundlage. (1) Die Vergütung des Insolvenzverwalters wird nach dem Wert der Insolvenzmasse berechnet, auf die sich die Schlussrechnung bezieht. Wird das Verfahren nach Bestätigung eines Insolvenzplans aufgehoben oder durch Einstellung vorzeitig beendet, so ist die Vergütung nach dem Schätzwert der Masse zur Zeit der Beendigung des Verfahrens zu berechnen.

(2) Die maßgebliche Masse ist im Einzelnen wie folgt zu bestimmen:

1. Massegegenstände, die mit Absonderungsrechten belastet sind, werden berücksichtigt, wenn sie durch den Verwalter verwertet werden. Der Mehrbetrag der Vergütung, der auf diese Gegenstände entfällt, darf jedoch 50 vom Hundert des Betrages nicht übersteigen, der für die Kosten ihrer Feststellung in die Masse geflossen ist. Im Übrigen werden die mit Absonderungsrechten belasteten Gegenstände nur insoweit berücksichtigt, als aus ihnen der Masse ein Überschuss zusteht.
2. Werden Aus- und Absonderungsrechte abgefunden, so wird die aus der Masse hierfür gewährte Leistung vom Sachwert der Gegenstände abgezogen, auf die sich diese Rechte erstreckten.
3. Steht einer Forderung eine Gegenforderung gegenüber, so wird lediglich der Überschuss berücksichtigt, der sich bei einer Verrechnung ergibt.
4. Die Kosten des Insolvenzverfahrens und die sonstigen Masseverbindlichkeiten werden nicht abgesetzt. Es gelten jedoch folgende Ausnahmen:
 - a. Beträge, die der Verwalter nach § 5 als Vergütung für den Einsatz besonderer Sachkunde erhält, werden abgezogen.
 - b. Wird das Unternehmen des Schuldners fortgeführt, so ist nur der Überschuss zu berücksichtigen, der sich nach Abzug der Ausgaben von den Einnahmen ergibt.
5. Ein Vorschuss, der von einer anderen Person als dem Schuldner zur Durchführung des Verfahrens geleistet worden ist, und ein Zuschuss, den ein Dritter zur Erfüllung eines Insolvenzplans geleistet hat, bleiben außer Betracht.

§ 2 InsVV – Regelsätze. (1) Der Insolvenzverwalter erhält in der Regel

1. von den ersten 25.000 Euro der Insolvenzmasse 40 vom Hundert,
2. von dem Mehrbetrag bis zu 50.000 Euro 25 vom Hundert,
3. von dem Mehrbetrag bis zu 250.000 Euro 7 vom Hundert,

2. von dem Mehrbetrag bis zu 500.000 Euro 3 vom Hundert,
3. von dem Mehrbetrag bis zu 25.000 000 Euro 2 vom Hundert,
4. von dem Mehrbetrag bis zu 50.000 000 Euro 1 vom Hundert,
5. von dem darüber hinausgehenden Betrag 0,5 vom Hundert.

(2) Haben in dem Verfahren nicht mehr als 10 Gläubiger ihre Forderungen angemeldet, so soll die Vergütung in der Regel mindestens 1.000 Euro betragen. Von 11 bis zu 30 Gläubigern erhöht sich die Vergütung für je angefangene 5 Gläubiger um 150 Euro. Ab 31 Gläubiger erhöht sich die Vergütung je angefangene 5 Gläubiger um 100 Euro.

§ 3 InsVV – Zu- und Abschläge. (1) Eine den Regelsatz übersteigende Vergütung ist insbesondere festzusetzen, wenn

- a. die Bearbeitung von Aus- und Absonderungsrechten einen erheblichen Teil der Tätigkeit des Insolvenzverwalters ausgemacht hat, ohne dass ein entsprechender Mehrbetrag nach § 1 Abs. 2 Nr. 1 angefallen ist,
- b. der Verwalter das Unternehmen fortgeführt oder Häuser verwaltet hat und die Masse nicht entsprechend größer geworden ist,
- c. die Masse groß war und die Regelvergütung wegen der Degression der Regelsätze keine angemessene Gegenleistung dafür darstellt, dass der Verwalter mit erheblichem Arbeitsaufwand die Masse vermehrt oder zusätzliche Masse festgestellt hat,
- d. arbeitsrechtliche Fragen zum Beispiel in bezug auf das Insolvenzgeld, den Kündigungsschutz oder einen Sozialplan den Verwalter erheblich in Anspruch genommen haben oder
- e. der Verwalter einen Insolvenzplan ausgearbeitet hat.

(2) Ein Zurückbleiben hinter dem Regelsatz ist insbesondere gerechtfertigt, wenn

- a. ein vorläufiger Insolvenzverwalter in Verfahren tätig war,
- b. die Masse bereits zu einem wesentlichen Teil verwertet war, als der Verwalter das Amt übernahm,
- c. das Insolvenzverfahren vorzeitig beendet wird oder das Amt des Verwalters vorzeitig endet,
- d. die Masse groß war und die Geschäftsführung geringe Anforderungen an den Verwalter stellte oder
- e. die Vermögensverhältnisse des Schuldners überschaubar sind und die Zahl der Gläubiger oder die Höhe der Verbindlichkeiten gering ist.

...

Vierter Abschnitt – Vergütung der Mitglieder des Gläubigerausschusses

§ 17 InsVV – Berechnung der Vergütung. (1) Die Vergütung der Mitglieder des Gläubigerausschusses beträgt regelmäßig zwischen 35 und 95 Euro je Stunde. Bei der Festsetzung des Stundensatzes ist insbesondere der Umfang der Tätigkeit zu berücksichtigen.

(2) Die Vergütung der Mitglieder des vorläufigen Gläubigerausschusses für die Erfüllung der ihm nach § 56a und § 270 Absatz 3 der Insolvenzordnung zugewiesenen Aufgaben beträgt einmalig 300 Euro. Nach der Bestellung eines vorläufigen Insolvenzverwalters oder eines vorläufigen Sachwalters richtet sich die weitere Vergütung nach Absatz 1.

§ 18 InsVV – Auslagen. Umsatzsteuer. (1) Auslagen sind einzeln anzuführen und zu belegen.

(2) Soweit Umsatzsteuer anfällt, gilt § 7 entsprechend.

...

